SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informativo de Jurisprudência

Superior Tribunal de Justiça
Secretaria de Jurisprudência
Seção de Informativo de Jurisprudência

Informativo de Jurisprudência de 2022
organizado por ramos do Direito

11ª Edição
(Informativos n. 722 a 761)

Brasília-DF, dezembro de 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Secretaria de Jurisprudência
Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência
Seção de Informativo de Jurisprudência

REALIZAÇÃO
Seção de Informativo de Jurisprudência

EQUIPE TÉCNICA
Isabel Rocha Martins
José Araújo Filho
Ocione de Jesus Abreu
Patrícia Alves Brito Corrêa
Patrícia da Silva Almeda Sales
Rafael Souza Proto
Ricardo Alvim Dusi
Rodrigo Zapata
Thiago Kanji Yoshida

Superior Tribunal de Justiça
Secretaria de Jurisprudência
SAFS Quadra 06 Lote 01 Trecho III
Prédio da Administração Bloco F
2º andar Trecho I Ala “A”
Brasília-DF
Telefone: (061) 3319-9014
CEP 70.095-900

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO 9

SÚMULAS 10
DIREITO CIVIL 11
DIREITO TRIBUTÁRIO 11

RECURSOS REPETITIVOS 12
DIREITO ADMINISTRATIVO 13
DIREITO AGRÁRIO 22
DIREITO BANCÁRIO 23
DIREITO CIVIL 26
DIREITO DO CONSUMIDOR 38
DIREITO EMPRESARIAL 45
DIREITO FINANCEIRO 48
DIREITO MARCÁRIO 50
DIREITO PENAL 52
DIREITO PREVIDENCIÁRIO 67
DIREITO PROCESSUAL CIVIL 79
DIREITO PROCESSUAL PENAL 88
DIREITO DA SAÚDE 94
DIREITO TRIBUTÁRIO 96
EXECUÇÃO PENAL 110
RECUPERAÇÃO JUDICIAL 114

INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA 117
DIREITO ADMINISTRATIVO 118
DIREITO CIVIL 126

DIREITO ADMINISTRATIVO 131
CORTE ESPECIAL 132
PRIMEIRA SEÇÃO 137
PRIMEIRA TURMA 153
SEGUNDA TURMA 184
QUARTA TURMA 226
QUINTA TURMA 227

DIREITO AGRÁRIO 230
SEGUNDA TURMA 231

DIREITO AMBIENTAL 234

PRIMEIRA SEÇÃO 235
PRIMEIRA TURMA 237
SEGUNDA TURMA 241
QUARTA TURMA 245

DIREITO AUTORAL 247
TERCEIRA TURMA 248
QUARTA TURMA 250

DIREITO BANCÁRIO 254
TERCEIRA TURMA 255
QUARTA TURMA 258

DIREITO CIVIL 263
SEGUNDA SEÇÃO 264
PRIMEIRA TURMA 274
SEGUNDA TURMA 280
TERCEIRA TURMA 283
QUARTA TURMA 398

DIREITO COMERCIAL 476
TERCEIRA TURMA 477
QUARTA TURMA 480

DIREITO CONSTITUCIONAL 483
CORTE ESPECIAL 484
PRIMEIRA SEÇÃO 489
SEGUNDA SEÇÃO 493
TERCEIRA SEÇÃO 497
PRIMEIRA TURMA 499
SEGUNDA TURMA 504
TERCEIRA TURMA 512
QUARTA TURMA 514
QUINTA TURMA 518
SEXTA TURMA 526

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE 540
PRIMEIRA TURMA 541
SEGUNDA TURMA 542
TERCEIRA TURMA 544
QUARTA TURMA 548
QUINTA TURMA 551

SEXTA TURMA 552

DIREITO DO CONSUMIDOR 555
CORTE ESPECIAL 556
SEGUNDA SEÇÃO 558
PRIMEIRA TURMA 564
TERCEIRA TURMA 565
QUARTA TURMA 589

DIREITO DIGITAL 612
QUARTA TURMA 613

DIREITO ECONÔMICO 619
QUARTA TURMA 620

DIREITO ELEITORAL 622
TERCEIRA TURMA 623

DIREITO EMPRESARIAL 625
CORTE ESPECIAL 626
PRIMEIRA TURMA 627
TERCEIRA TURMA 630
QUARTA TURMA 644

DIREITO FALIMENTAR 655
SEGUNDA SEÇÃO 656
SEGUNDA TURMA 660
TERCEIRA TURMA 661
QUARTA TURMA 666

DIREITO FINANCEIRO 673
SEGUNDA TURMA 674

DIREITOS HUMANOS 675
PRIMEIRA TURMA 676
QUARTA TURMA 679
QUINTA TURMA 682
SEXTA TURMA 683

DIREITO INTERNACIONAL 686
CORTE ESPECIAL 687
PRIMEIRA SEÇÃO 689

SEGUNDA SEÇÃO 690
PRIMEIRA TURMA 692
QUARTA TURMA 694

DIREITO MARCÁRIO 697
QUARTA TURMA 698

DIREITO PENAL 704
CORTE ESPECIAL 705
TERCEIRA SEÇÃO 707
QUINTA TURMA 717
SEXTA TURMA 752

DIREITO DA PESSOA IDOSA 801
PRIMEIRA TURMA 802
TERCEIRA TURMA 803

DIREITO PREVIDENCIÁRIO 806
CORTE ESPECIAL 807
PRIMEIRA SEÇÃO 808
PRIMEIRA TURMA 809
SEGUNDA TURMA 819
TERCEIRA TURMA 824
QUARTA TURMA 825

DIREITO PROCESSUAL CIVIL 832
CORTE ESPECIAL 833
PRIMEIRA SEÇÃO 859
SEGUNDA SEÇÃO 870
PRIMEIRA TURMA 888
SEGUNDA TURMA 922
TERCEIRA TURMA 961
QUARTA TURMA 1056
QUINTA TURMA 1126
SEXTA TURMA 1129

DIREITO PROCESSUAL MILITAR 1131
QUINTA TURMA 1132

DIREITO PROCESSUAL PENAL 1134
CORTE ESPECIAL 1135
TERCEIRA SEÇÃO 1136

QUINTA TURMA 1155
SEXTA TURMA 1230

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO 1300
PRIMEIRA SEÇÃO 1301
QUARTA TURMA 1302

DIREITO REGISTRAL 1304
PRIMEIRA SEÇÃO 1305
SEGUNDA TURMA 1306
TERCEIRA TURMA 1308
QUARTA TURMA 1310

DIREITO DA SAÚDE 1312
CORTE ESPECIAL 1313
PRIMEIRA TURMA 1314
QUARTA TURMA 1315

DIREITO DO TRABALHO 1317
PRIMEIRA SEÇÃO 1318

DIREITO TRIBUTÁRIO 1319
CORTE ESPECIAL 1320
PRIMEIRA SEÇÃO 1322
PRIMEIRA TURMA 1323
SEGUNDA TURMA 1349
SEXTA TURMA 1370

DIREITO URBANÍSTICO 1372
SEGUNDA TURMA 1373

EXECUÇÃO PENAL 1374
TERCEIRA SEÇÃO 1375
QUINTA TURMA 1378
SEXTA TURMA 1384

RECUPERAÇÃO JUDICIAL 1387
SEGUNDA TURMA 1388
TERCEIRA TURMA 1389
QUARTA TURMA 1399

APRESENTAÇÃO

Com o intuito de proporcionar mais uma forma de consulta ao usuário do Informativo de Jurisprudência, o presente trabalho disponibiliza todas as súmulas e notas de julgados publicadas durante o ano de 2022, agrupadas segundo os respectivos ramos do direito.

As súmulas e as notas extraídas de julgamentos submetidos ao rito dos recursos repetitivos estão localizadas em capítulos específicos, no início do documento, organizadas de acordo com a matéria preponderante, em ordem de recentidade – da mais recente para a mais antiga – e por órgão julgador, considerando a Corte Especial, as Seções temáticas e as Turmas.

As demais notas também estão dispostas de acordo com a matéria preponderante, ordenadas, por sua vez, conforme o órgão julgador e da mais recente para a mais antiga.

Cabe ressaltar que as notas que abordam mais de um tema jurídico estão repetidas nos respectivos ramos. Essa opção foi adotada para que o usuário que se interesse por apenas um ramo específico do direito não perca qualquer informação.

O *Informativo de Jurisprudência de 2022 organizado por ramos do Direito* será atualizado mensalmente no decorrer do ano. Vale lembrar que, ao final de cada nota e de cada súmula, há a indicação da edição do Informativo de Jurisprudência correspondente.

SÚMULAS

DIREITO CIVIL

Voltar ao Sumário.

SÚMULA N. 656

É válida a cláusula de prorrogação automática de fiança na renovação do contrato principal. A exoneração do fiador depende da notificação prevista no art. 835 do Código Civil. (Segunda Seção. Aprovada em 09/11/2022). **(Informativo n. 757)**

SÚMULA N. 655

Aplica-se à união estável contraída por septuagenário o regime da separação obrigatória de bens, comunicando-se os adquiridos na constância, quando comprovado o esforço comum. (Segunda Seção. Aprovada em 09/11/2022). **(Informativo n. 757)**

DIREITO TRIBUTÁRIO

Voltar ao Sumário.

SÚMULA N. 497 (CANCELADA)

Os créditos das autarquias federais preferem aos créditos da Fazenda estadual desde que coexistam penhoras sobre o mesmo bem. Primeira Seção, súmula n. 497 cancelada em 14/09/2022. **(Informativo n. 749)**

SÚMULA N. 212 (CANCELADA)

A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória. Primeira Seção, súmula n. 212 cancelada em 14/09/2022. **(Informativo n. 749)**

SÚMULA N. 654

A tabela de preços máximos ao consumidor (PMC) publicada pela ABCFarma, adotada pelo Fisco para a fixação da base de cálculo do ICMS na sistemática da substituição tributária, não se aplica aos medicamentos destinados exclusivamente para uso de hospitais e clínicas. (Primeira Seção. Aprovada em 24/08/2022). **(Informativo n. 746)**

RECURSOS REPETITIVOS

DIREITO ADMINISTRATIVO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.907.153-CE, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 26/10/2022, DJe 28/10/2022. (Tema 1135)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidor público federal. Primeiro período de férias já usufruído. Gozo de férias seguintes. Mesmo ano civil do lapso temporal aquisitivo. Dois períodos de férias no mesmo exercício. Possibilidade. Tema 1135.

DESTAQUE

É possível ao servidor que já usufruiu o primeiro período de férias, após cumprida a exigência de 12 (doze) meses de exercício, usufruir as férias seguintes no mesmo ano civil, dentro do período aquisitivo ainda em curso, nos termos do § 1° do art. 77 da Lei n. 8.112/1990.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão central consiste em saber se o servidor tem chancela legal para o chamado gozo de férias seguintes no mesmo ano civil. Noutras palavras, tendo cumprido o período aquisitivo de 12 meses, pretende-se analisar se pode - ou não - usufruir dois períodos no mesmo exercício.

Acerca dessa temática, o art. 77, § 1º, da Lei n. 8.112/1990, prevê que "O servidor fará jus a trinta dias de férias, que podem ser acumuladas, até o máximo de dois períodos, no caso de necessidade do serviço, ressalvadas as hipóteses em que haja legislação específica", bem como que "Para o primeiro período aquisitivo de férias serão exigidos 12 (doze) meses de exercício".

No entanto, a interpretação que se conferiu ao tema é a de que o servidor público pode usufruir as férias ainda durante o respectivo período aquisitivo, na conformidade de escala de férias organizada pelo órgão público a que está vinculado, independentemente de isso implicar o gozo de dois períodos de férias no mesmo ano, contanto que já tenha cumprido os 12 meses de exercício. Dessa forma, fica expressamente ressalvado que, havendo necessidade do serviço, a Administração Pública deve formalizar sua negativa em decisão fundamentada, na qual demonstre quais seriam os prejuízos decorrentes do afastamento do servidor nos períodos solicitados.

Por óbvio, a motivação dada pela Administração Pública tem efeito determinante para a sua validade. Bem por isso, apesar de a concessão das férias decorrer da conveniência e oportunidade da Administração Pública - postulado que assegura o equilíbrio entre os interesses da Administração e os dos servidores -, há de se considerar, por todo, que não existe no serviço público federal óbice legal para a concessão das férias na forma que se debate, isto é, dois períodos para o mesmo exercício.

Essa é a leitura que tem sido verberada pelos dois órgãos fracionários do Superior Tribunal de Justiça, responsáveis pelo controle de legalidade acerca do direito público. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.854.662-CE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022. (Tema 1086)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidor público federal inativo. Art. 87, § 2º da Lei n. 8.112/1990. Licença-prêmio não gozada nem contada em dobro para aposentadoria. Conversão em pecúnia. Prévio requerimento administrativo. Prescindibilidade. Comprovação de necessidade do serviço. Dispensável. Tema 1086.

DESTAQUE

Presente a redação original do art. 87, § 2º, da Lei n. 8.112/1990, bem como a dicção do art. 7º da Lei n. 9.527/1997, o servidor federal inativo, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração e independentemente de prévio requerimento administrativo, faz jus à conversão em pecúnia de licença-prêmio por ele não fruída durante sua atividade funcional, nem contada em dobro para a aposentadoria, revelando-se prescindível, a tal desiderato, a comprovação de que a licença-prêmio não foi gozada por necessidade do serviço.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia, tal como delimitada na proposta afetada por esta Primeira Seção, consiste em: a) definir se o servidor público federal possui, ou não, o direito de obter a conversão em pecúnia de licença-prêmio por ele não gozada e nem contada em dobro para fins de aposentadoria; b) em caso afirmativo, definir se a referida conversão em pecúnia estará condicionada, ou não, à comprovação, pelo servidor, de que a não fruição ou contagem da licença-prêmio decorreram do interesse da Administração Pública.

A pacífica jurisprudência do STJ, formada desde a época em que a competência para o exame da matéria pertencia à Terceira Seção, firmou-se no sentido de que, embora a legislação faça referência à possibilidade de conversão em pecúnia apenas no caso de falecimento do servidor, possível se revela que o próprio servidor inativo postule em juízo indenização pecuniária concernente a períodos adquiridos de licença-prêmio, que não tenham sido por ele fruídos nem contados em dobro para fins de aposentadoria, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração.

Nesse sentido, consigna-se que "foge à razoabilidade jurídica que o servidor seja tolhido de receber a compensação pelo não-exercício de um direito que incorporara ao seu patrimônio funcional e, de outra parte, permitir que tal retribuição seja paga aos herdeiros, no caso de morte do funcionário" (AgRg no Ag 735.966/TO, Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ de 28/8/2006, p. 305).

Tal compreensão, na verdade, mostra-se alinhada à orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 721.001/RJ (Tema 635), segundo a qual "é devida a conversão de férias não gozadas bem como de outros direitos de natureza remuneratória em indenização pecuniária por aqueles que não mais podem delas usufruir, seja por conta do rompimento do vínculo com a Administração, seja pela inatividade, em virtude da vedação ao enriquecimento sem causa da Administração".

Oportunamente, mostra-se importante sublinhar que a tese repetitiva cuida, única e exclusivamente, de controvérsia envolvendo direito postulado por servidor público federal inativo, concernente à conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, não abrangendo, portanto, igual pretensão eventualmente formulada por servidores ativos.

Além disso, a controvérsia também engloba o debate sobre saber se a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada estaria condicionada, ou não, à comprovação, pelo servidor, de que a não fruição do aludido direito decorreu do interesse da Administração Pública.

Nesse passo, o reiterado entendimento do STJ considera "desnecessária a comprovação de que as férias e a licença-prêmio não foram gozadas por necessidade do serviço já que o não-afastamento do empregado, abrindo mão de um direito, estabelece uma presunção a seu favor" (REsp 478.230/PB, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 21/5/2007, p. 554).

Entende-se, outrossim, dispensável a comprovação de que a licença-prêmio não tenha sido gozada por interesse do serviço, pois o não afastamento do servidor, abrindo mão daquele direito pessoal, gera presunção quanto à necessidade da atividade laboral.

Conforme assentado em precedentes desta Corte, a inexistência de prévio requerimento administrativo do servidor não reúne aptidão, só por si, de elidir o enriquecimento sem causa do ente público, sendo certo que, na espécie examinada, o direito à indenização decorre da circunstância de o servidor ter permanecido em atividade durante o período em que a lei expressamente lhe possibilitava o afastamento remunerado ou, alternativamente, a contagem dobrada do tempo da licença.

Diante desse contexto, entende-se pela desnecessidade de se perquirir acerca do motivo que levou o servidor a não usufruir do benefício do afastamento remunerado, tampouco sobre as razões pelas quais a Administração deixou de promover a respectiva contagem especial para fins de inatividade, porque, numa ou noutra situação, não se discute ter havido a prestação laboral ensejadora do recebimento da aludida vantagem.

Ademais, caberia à Administração, na condição de detentora dos mecanismos de controle que lhe são próprios, providenciar o acompanhamento dos registros funcionais e a prévia notificação do servidor acerca da necessidade de fruição da licença-prêmio antes de sua passagem para a inatividade.

De resto, cumpre também pontuar a inexistência de previsão legal estipuladora de prazo para o exercício do direito em questão ou, ainda, acenando com a eventual perda do gozo da licença-prêmio, tudo a recomendar, portanto, que se reconheça a legalidade da conversão em pecúnia daquele benefício, sendo certo que tal entendimento, conforme já realçado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 721.001/RJ), está fundado na responsabilidade objetiva do Estado, nos termos do art. 37, § 6º, da CF/1988, bem assim no princípio que veda o enriquecimento sem causa da Administração. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.913.638-MA, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022. (Tema 1108)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Improbidade. Contratação de servidor temporário sem concurso público. Lei local. Autorização. Dolo. Afastamento. Tema 1108.

DESTAQUE

A contratação de servidores públicos temporários sem concurso público, mas baseada em legislação local, não configura a improbidade administrativa prevista no art. 11 da Lei n. 8.429/1992, por estar ausente o elemento subjetivo (dolo), necessário para a configuração do ato de improbidade violador dos princípios da administração pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão central é saber se a contratação de servidores temporários sem concurso público, baseada em legislação municipal, configura ato de improbidade administrativa, em razão de eventual dificuldade de identificar o elemento subjetivo necessário à caracterização do ilícito administrativo.

Inicialmente, cumpre consignar que, em face dos princípios a que está submetida a administração pública (art. 37 da CF/1988) e tendo em vista a supremacia deles, sendo representantes daquela os agentes públicos passíveis de serem alcançados pela lei de improbidade, o legislador ordinário quis impedir o ajuizamento de ações temerárias, evitando, com isso, além de eventuais perseguições políticas e o descrédito social de atos ou decisões político-administrativos legítimos, a punição de administradores ou de agentes públicos inexperientes, inábeis ou que fizeram uma má opção política na gerência da coisa pública ou na prática de atos administrativos, sem má-fé ou intenção de lesar o erário ou de enriquecimento.

Essa intenção foi reforçada pelo pacífico posicionamento jurisprudencial desta Corte Superior, segundo o qual não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade, porquanto a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente, sendo indispensável para sua caracterização o dolo, para a tipificação das práticas descritas nos arts. 9º e 11 da Lei n. 8.429/1992, ou que, pelo menos, seja essa conduta eivada de culpa grave (AIA 30/AM, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 28/09/2011).

Tal entendimento recebeu tratamento especial - e mais restritivo - quando da recente alteração da Lei n. 8.429/1992 pela Lei n. 14.230/2021, que estabeleceu o dolo específico como requisito para a caracterização do ato de improbidade administrativa, *ex vi* do seu art. 1º, §§ 2º e 3º, sendo necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado.

De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, desde há muito, a contratação de servidores públicos temporários sem concurso público baseada em legislação local, ainda que considerada inconstitucional pelo

acórdão recorrido, afasta a caracterização do dolo genérico para a configuração de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública.

O afastamento do elemento subjetivo de tal conduta dá-se em razão da dificuldade de identificar o dolo genérico, situação que foi alterada com a edição da Lei n. 14.230/2021, que conferiu tratamento mais rigoroso, ao estabelecer não mais o dolo genérico, mas o dolo específico como requisito para a caracterização do ato de improbidade administrativa, *ex vi* do seu art. 1º, §§ 2º e 3º, em que é necessário aferir a especial intenção desonesta do agente de violar o bem jurídico tutelado. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.872.008-RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022. (Tema 1088)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Militar. Reforma *ex officio*. HIV. Militar portador assintomático do vírus. Remuneração. Soldo correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior. Necessidade de configuração da invalidez. Tema 1088.

DESTAQUE

O militar de carreira ou temporário - este último antes da alteração promovida pela Lei n. 13.954/2019 -, diagnosticado como portador do vírus HIV, tem direito à reforma *ex officio* por incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, independentemente do grau de desenvolvimento da Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - SIDA/AIDS, porém, sem a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior ao que possuía na ativa, se não estiver impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, na forma do art. 110, § 1º, da Lei n. 6.880/1980.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia restou assim delimitada, por ocasião da afetação do presente Recurso Especial: "Definir se o militar diagnosticado como portador do vírus HIV tem direito à reforma *ex officio* por incapacidade definitiva, independentemente do grau de desenvolvimento da Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - SIDA/AIDS, com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau imediatamente superior ao que possuía na ativa".

Dadas as peculiaridades da carreira militar e não obstante o avanço médico-científico no tratamento da doença, ainda considerada incurável em nossos dias, o STJ, notadamente a partir do julgamento dos EREsp 670.744/RJ, pela Terceira Seção (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 21/05/2007), tem-se mostrado sensível à realidade do militar portador do vírus HIV, mesmo que assintomático, e mantido, inclusive em acórdãos recentes, o entendimento no sentido de que o militar portador do vírus HIV, ainda que assintomático e independentemente do grau de desenvolvimento da Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - SIDA/AIDS, tem direito à reforma *ex officio*, por incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, nos termos dos arts. 106, II, 108, V, e 109 da Lei n. 6.880/1980 (na redação anterior à Lei n. 13.954, de 16/12/2019) c/c art. 1º, I, c, da Lei n. 7.670/1988.

No julgamento dos EREsp 1.123.371/RS (Relator p/ acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe de 12/03/2019), o voto condutor do acórdão registrou que "a reforma, por sua vez, será concedida *ex officio* se o militar alcançar a idade prevista em lei ou se enquadrar em uma daquelas hipóteses consignadas no art. 106 da Lei n. 6.880/1980, entre as quais, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (inciso II), entre as seguintes causas possíveis previstas nos incisos do art. 108 da Lei 6.880/1980 (...) V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada", tendo a Lei n. 7.670/1988 incluído a Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - SIDA/AIDS como causa que justifica a concessão de "reforma militar, na forma do disposto no art. 108, inciso V, da Lei n. 6.880, de 9 de dezembro de 1980", ou seja, quando o militar "for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas" (art. 106, II, da Lei n. 6.880/1980, na redação anterior à Lei n. 13.954, de 16/12/2019). No aludido julgamento, o Relator destacou, ainda, que "a legislação de regência faz distinção entre incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército (conceito que não abrange incapacidade para todas as demais atividades laborais civis) e invalidez (conceito que abrange a incapacidade para o serviço ativo do Exército e para todas as demais atividades laborais civis)".

Antes da alteração promovida pela Lei n. 13.954, de 16/12/2019, na linha da jurisprudência sedimentada no STJ, impõe-se o reconhecimento do direito à reforma de militar, de carreira ou temporário, na hipótese de ser portador do vírus HIV, por incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, ante o que dispõem os arts. 106, II, 108, V, e 109 da Lei n. 6.880/1980 c/c art. 1º, I, c, da Lei n. 7.670/1988. Após o advento da Lei n. 13.954/2019, contudo, foi dada nova redação ao inciso II do art. 106 e acrescido o inciso II-A ao referido art. 106 da Lei n. 6.880/1980, criando-se uma diferenciação, para fins de reforma, entre militares de carreira e temporários: enquanto, para os temporários, exige-se a invalidez, para os de carreira basta a incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas. Também o art. 109 da Lei n. 6.880/1980 sofreu alteração com a Lei n. 13.954, de 16/12/2019, criando diferenciação entre militares temporários e de carreira, para fins de reforma com qualquer tempo de serviço, inclusive na hipótese do art. 108, V, da Lei n. 6.880/1980.

Os três Recursos Especiais afetados e ora em julgamento, por esta Primeira Seção, tratam de hipóteses anteriores à Lei n. 13.954/2019, em que o pedido de reforma, em face de exame do militar que detectou a presença do vírus HIV, deu-se antes da alteração legislativa.

A teor da Súmula 359/STF, "ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários". Nesse mesmo sentido, "se no momento da obtenção do benefício encontravam-se preenchidos todos os requisitos necessários de acordo com a lei em vigor, caracterizando-se como ato jurídico perfeito, não pode a legislação superveniente estabelecer novos critérios, sob pena de ofensa ao princípio *tempus regit actum*" (STJ, AgRg no REsp 1.308.778/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 30/09/2014).

A reforma do militar temporário, com base no art. 108, V, da Lei n. 6.880/1980, somente após o advento da Lei n. 13.954, de 16/12/2019, passou a exigir a invalidez, requisito não preenchido pelo portador assintomático do vírus HIV. Essa perspectiva da ausência de invalidez, no caso, já era reconhecida pela jurisprudência do STJ, ao afirmar que o direito à reforma do portador do vírus HIV, independentemente do grau de desenvolvimento da doença, dava-se por incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, ou seja, por incapacidade apenas para o serviço militar.

A reforma por incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas deve ser concedida, nos termos do art. 110 da Lei n. 6.880/1980 - que não foi alterado pela Lei n. 13.954/2019 -, com base no soldo do grau hierárquico superior, apenas e tão somente nas hipóteses dos incisos I e II, do art. 108 da Lei n. 6.880/1980. Nas hipóteses dos incisos III, IV e V, do mesmo art. 108 da Lei n. 6.880/1980, exige-se, para a reforma com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior, que, além da incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, o militar seja considerado inválido, ou seja, que ele esteja "impossibilitado total ou permanentemente para qualquer trabalho", na vida castrense e civil. Revisitação do tema dos EREsp 677.740/RJ, quanto ao art. 110, § 1º, da Lei n. 6.880/1980.

Na forma da jurisprudência do STJ, "nos termos do art. 110, *caput* e § 1º, da Lei n. 6.880/1980, quando configurada alguma das hipóteses descritas nos itens III, IV e V, do art. 108, o militar terá direito à reforma com base no soldo do grau hierárquico imediato se verificada a invalidez, ou seja, a incapacidade definitiva para qualquer trabalho, militar ou civil. No caso dos autos, ainda que seja reconhecida a ocorrência da neoplasia maligna - câncer de próstata -, as instâncias ordinárias negaram a existência de invalidez. Desse modo, inviável o reconhecimento do alegado direito à remuneração superior, porquanto ausente um dos requisitos estabelecidos na legislação" (STJ, REsp 1.843.913/PE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 04/08/2020). De igual modo, "em sintonia com a jurisprudência do STJ (...) apenas os militares da ativa ou da reserva remunerada, julgados incapazes definitivamente para o serviço por força de doença constante do inciso V do art. 108 da Lei n. 6.880/1980 (e for considerado inválido total e permanentemente para qualquer trabalho), fazem jus à reforma com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior ao que possuía na ativa" (STJ, AgRg no REsp 1.577.792/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 16/03/2016).

Além de a Terceira Seção não mais ser competente para o exame da matéria, o precedente dos EREsp 677.740/RJ (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJU de 21/05/2007), inúmeras vezes invocado em julgados posteriores do STJ, apesar de conferir ao militar, portador assintomático do vírus HIV, o direito à reforma por incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, não examinou o assunto, de maneira suficiente e à luz do art. 110, § 1º, da Lei n. 6.880/1980, ao conceder a remuneração com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao ocupado pelo militar na ativa, hipótese na qual o referido art. 110, § 1º, da Lei n. 6.880/1980 exige a configuração da invalidez para o serviço militar e civil. A Lei n. 7.670/1988, ao incluir, em seu art. 1º, I, **c**, a SIDA/AIDS como uma das doenças que ensejam a reforma pelo art. 108, V, da Lei n. 6.880/1980, não estabeleceu, para a hipótese, qualquer tratamento diferenciado, em relação às demais moléstias, no que diz respeito à remuneração do militar.

Aliado a isso, em relação a outras doenças, igualmente enumeradas no art. 108, V, da Lei n. 6.880/1980, o Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a necessidade de configuração da invalidez para a aplicação do art. 110, § 1º, da Lei n. 6.880/1980, o que não poderia ser diferente para a SIDA/AIDS.

Sendo assim, não há como aplicar a jurisprudência do STJ, firmada nos aludidos EREsp 670.744/RJ, neste ponto e na hipótese, por exigir o art. 110, § 1º, da Lei n. 6.880/1980 - antes ou depois da Lei n. 13.954/2019 -, além da incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, a invalidez, para que o militar, portador do vírus HIV, independentemente do grau de desenvolvimento da doença, seja reformado com soldo correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior ao que possuía na ativa. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.878.849-TO, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF da 5ª região), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 24/02/2022. (Tema 1075)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO FINANCEIRO
TEMA	Servidor público. Progressão funcional. Requisitos legais preenchidos. Direito subjetivo. Descumprimento por restrições orçamentárias previstas na Lei de Responsabilidade Fiscal. Ilegalidade. Tema 1075.

DESTAQUE

É ilegal o ato de não concessão de progressão funcional de servidor público, quando atendidos todos os requisitos legais, a despeito de superados os limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes a gastos com pessoal de ente público, tendo em vista que a progressão é direito subjetivo do servidor público, decorrente de determinação legal, estando compreendida na exceção prevista no inciso I do parágrafo único do art. 22 da Lei Complementar n. 101/2000.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei Complementar n. 101/2000 determina que seja verificado se a despesa de cada Poder ou órgão com pessoal - limite específico - se mantém inferior a 95% do seu limite; isso porque, em caso de excesso, há um conjunto de vedações que deve ser observado exclusivamente pelo Poder ou pelo órgão que houver incorrido no excesso, como visto no art. 22 da LC n. 101/2000.

O mesmo diploma legal não prevê vedação à progressão funcional do servidor público que atender aos requisitos legais para sua concessão, em caso de superação dos limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes a gastos com pessoal de ente público. Nos casos em que há comprovado excesso, se global ou específico, as condutas que são lícitas aos entes federativos estão expressamente delineadas. Ou seja, há comandos normativos claros e específicos de mecanismos de contenção de gasto com pessoal, os quais são taxativos, não havendo previsão legal de vedação à progressão funcional, que é direito subjetivo do servidor público quando os requisitos legais forem atendidos em sua plenitude.

O aumento de vencimento em questão não pode ser confundido com concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, uma vez que o incremento no vencimento decorrente da progressão funcional horizontal ou vertical - aqui dito vencimento em sentido amplo englobando todas as rubricas remuneratórias - é inerente à movimentação do servidor na carreira e não inova o ordenamento jurídico em razão de ter sido instituído em lei prévia, sendo direcionado apenas aos grupos de servidores públicos que possuem os requisitos para sua materialização e incorporação ao seu patrimônio jurídico quando presentes condições específicas definidas em lei.

Já conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequar a remuneração a qualquer título engloba aumento real dos vencimentos em sentido amplo, de forma irrestrita à categoria de servidores públicos, sem distinção, e deriva de lei específica para tal fim. Portanto, a vedação presente no art. 22, inciso I, da LC n. 101/2002 se dirige a essa hipótese legal.

A própria Lei de Responsabilidade Fiscal, ao vedar, no art. 21, parágrafo único, inciso I, àqueles órgãos que tenham incorrido em excesso de despesas com pessoal, a concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, ressalva, de logo, os direitos derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, exceção em que se inclui a progressão funcional.

O ato administrativo do órgão superior da categoria que concede a progressão funcional é simples, e por isso não depende de homologação ou da manifestação de vontade de outro órgão. Ademais, o ato produzirá seus efeitos imediatamente, sem necessidade de ratificação ou chancela por parte da Secretaria de Administração. Trata-se, também, de ato vinculado sobre o qual não há nenhuma discricionariedade da Administração Pública para sua concessão quando presentes todos os elementos legais da progressão.

Condicionar a progressão funcional do servidor público a situações alheias aos critérios previstos por lei poderá, por via transversa, transformar seu direito subjetivo em ato discricionário da Administração, ocasionando violação aos princípios caros à Administração Pública, como os da legalidade, da impessoalidade e da moralidade.

A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que os limites previstos nas normas da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), no que tange às despesas com pessoal do ente público, não podem servir de justificativa para o não cumprimento de direitos subjetivos do servidor público, como é o recebimento de vantagens asseguradas por lei.

A Carta Magna de 1988 enumerou, em ordem de relevância, as providências a serem adotadas pelo administrador na hipótese de o orçamento do órgão público ultrapassar os limites estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam, a redução de cargos em comissão e funções de confiança, a exoneração de servidores não estáveis e a exoneração de servidores estáveis (art. 169, § 3º, da CF/1988). Não se mostra razoável a suspensão de benefícios de servidores públicos estáveis sem a prévia adoção de medidas de contenção de despesas, como a diminuição de funcionários comissionados ou de funções comissionadas pela Administração.

Não pode, outrossim, o Poder Público alegar crise financeira e o descumprimento dos limites globais e/ou específicos referentes às despesas com servidores públicos nos termos dos arts. 19 e 20 da LC n. 101/2000 de forma genérica, apenas para legitimar o não cumprimento de leis existentes, válidas e eficazes, e suprimir direitos subjetivos de servidores públicos.

Assim, diante da expressa previsão legal acerca da progressão funcional e comprovado de plano o cumprimento dos requisitos para sua obtenção, está demonstrado o direito líquido e certo do servidor público, devendo ser a ele garantida a progressão funcional horizontal e vertical, a despeito de o ente federativo ter superado o limite orçamentário referente a gasto com pessoal, previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal, tendo em vista não haver previsão expressa de vedação de progressão funcional na LC n. 101/2000. **(Informativo n. 726)**

DIREITO AGRÁRIO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.947.404-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022. (Tema 1115).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Aposentadoria do trabalhador rural. Lei n. 11.718/2008. Propriedade rural ser superior a 4 (quatro) módulos fiscais. Requisitos legais comprovados. Condição de segurado especial. Fato que não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar. Tema 1115.

DESTAQUE

O tamanho da propriedade não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar, caso estejam comprovados os demais requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade rural.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em definir se o trabalhador rural que possua área superior a 4 (quatro) módulos rurais pode ser qualificado como segurado especial da Previdência Social, após a entrada em vigor da Lei n. 11.718, de 20 de junho de 2008.

Até a Lei n. 11.718/2008, o que diferenciava um produtor rural segurado especial de um produtor rural não segurado especial, pela legislação e pela normatização era a contratação de mão-de-obra.

A principal mudança operada pela Lei n. 11.718/2008 diz respeito à limitação do tamanho da propriedade do produtor rural que explora atividade agropecuária. Essa lei teve por origem a Medida Provisória n. 410/2007, que apenas prorrogou o prazo do art. 143 da Lei n. 8.213/1991. Somou-se ao texto da Medida Provisória, o Projeto de Lei n. 6.548/2002, procurando aproximar o conceito do segurado especial ao de agricultor familiar, para fins de concessão de políticas públicas, nos termos da Lei n. 11.326/2006.

Embora seja um critério restritivo, uma vez que até a Lei n. 11.718/2008 não se cogitava o tamanho da terra como elemento caracterizador do segurado especial, o referido normativo teve por propósito introduzir uma regra objetiva que viesse a ser coerente com as políticas públicas voltadas para a agricultura familiar.

Nos termos da Lei n. 4.504/1964 (art. 4º, II e III), módulo fiscal é uma unidade de medida expressa em hectares que indica o tamanho mínimo de uma propriedade rural capaz de garantir o sustento de uma família que exerce atividade rural em determinado município. O tamanho do módulo fiscal não é linear no país, tendo por limite mínimo 5 hectares e máximo 110 hectares, sendo definido pelo INCRA (art. 50, §2º da Lei n. 4.504/1964) e, conforme dispõe o art. 50, §§ 3º e 4º da Lei n. 4.504/1964, o número de módulos fiscais de um imóvel deve ser calculado apenas sobre a área aproveitável total, considerada esta como a área passível de exploração agrícola, pecuária ou florestal, excluídas as áreas ocupadas por benfeitoria, floresta ou mata de efetiva preservação permanente, ou reflorestada com essências nativas e a área comprovadamente imprestável para qualquer exploração agrícola, pecuária ou florestal.

Em prol do segurado especial, a jurisprudência faculta que, mesmo que a propriedade explorada seja superior à 4 módulos fiscais, tal condição não pode ser, por si só, suficiente para descaracterizar a qualidade de segurado especial do trabalhador rural, constituindo apenas mais um fator a ser analisado com o restante do conjunto probatório, não óbice ao reconhecimento da condição de segurado especial.

Após a edição da referida lei, a jurisprudência do STJ continuou uníssona no mesmo sentido de que o fato de o imóvel ser superior ao módulo rural não afasta, por si só, a qualificação de seu proprietário como segurado especial.

Nesse contexto, apesar de a Lei n. 11.718/2008 ter fixado 4 (quatro) módulos fiscais como limite para o enquadramento do trabalhador rural na qualidade de segurado especial, em um caráter objetivo, foi demonstrado que o entendimento sedimentado na jurisprudência é o de que a circunstância de a propriedade rural ser superior a 4 (quatro) módulos rurais não exclui isoladamente a condição de segurado especial, nem descaracteriza o regime de economia familiar, sendo apenas mais um aspecto a ser considerado juntamente com o restante do conjunto probatório. **(Informativo n. 758)**

DIREITO BANCÁRIO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.863.973-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 09/03/2022. (Tema 1085)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Empréstimo comum em conta-corrente. Limitação dos descontos das parcelas. Não cabimento. Lei n. 10.820/2003. Aplicação analógica. Impossibilidade. Tema 1085.

DESTAQUE

São lícitos os descontos de parcelas de empréstimos bancários comuns em conta-corrente, ainda que utilizada para recebimento de salários, desde que previamente autorizados pelo mutuário e enquanto esta autorização perdurar, não sendo aplicável, por analogia, a limitação prevista no § 1º do art. 1º da Lei n. 10.820/2003, que disciplina os empréstimos consignados em folha de pagamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em definir se, no bojo de contrato de mútuo bancário comum, em que há expressa autorização do mutuário para que o pagamento se dê por meio de descontos mensais em sua conta-corrente, é aplicável ou não, por analogia, a limitação de 35% (trinta e cinco por cento) prevista na Lei n. 10.820/2003, que disciplina o contrato de crédito consignado em folha de pagamento (chamado empréstimo consignado).

O empréstimo consignado apresenta-se como uma das modalidades de empréstimo com menores riscos de inadimplência para a instituição financeira mutuante, na medida em que o desconto das parcelas do mútuo dá-se diretamente na folha de pagamento do trabalhador regido pela CLT, do servidor público ou do segurado do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, sem nenhuma ingerência por parte do mutuário/correntista, o que, por outro lado, em razão justamente da robustez dessa garantia, reverte em taxas de juros significativamente menores em seu favor, se comparado com outros empréstimos.

Uma vez ajustado o empréstimo consignado em folha de pagamento, não é dado ao mutuário, por expressa disposição legal, revogar a autorização concedida para que os descontos afetos ao mútuo ocorram diretamente em sua folha de pagamento, a fim de modificar a forma de pagamento ajustada.

Nessa modalidade de empréstimo, a parte da remuneração do trabalhador comprometida à quitação do empréstimo tomado não chega nem sequer a ingressar em sua conta-corrente, não tendo sobre ela nenhuma disposição. Sob o influxo da autonomia da vontade, ao contratar o empréstimo consignado, o mutuário não possui nenhum instrumento hábil para impedir a dedução da parcela do empréstimo a ser descontada diretamente de sua remuneração, em procedimento que envolve apenas a fonte pagadora e a instituição financeira.

É justamente em virtude do modo como o empréstimo consignado é operacionalizado que a lei estabeleceu um limite, um percentual sobre o qual o desconto consignado em folha não pode exceder. Revela-se claro o escopo da lei de, com tal providência, impedir que o tomador de empréstimo, que pretenda ter acesso a um crédito relativamente mais barato na modalidade consignado, acabe por comprometer sua remuneração como um todo, não tendo sobre ela nenhum acesso e disposição, a inviabilizar, por consequência, sua subsistência e de sua família.

Diversamente, nas demais espécies de mútuo bancário, o estabelecimento (eventual) de cláusula que autoriza o desconto de prestações em conta-corrente, como forma de pagamento, consubstancia uma faculdade dada às partes contratantes, como expressão de sua vontade, destinada a facilitar a operacionalização do empréstimo tomado, sendo, pois, passível de revogação a qualquer tempo pelo mutuário. Nesses empréstimos, o desconto automático que incide sobre numerário existente em conta-corrente decorre da própria obrigação assumida pela instituição financeira no bojo do contrato de conta-corrente de administração de caixa, procedendo, sob as ordens do correntista, aos pagamentos de débitos por ele determinados, desde que verificada a provisão de fundos a esse propósito.

Registre-se, inclusive, não se afigurar possível - consideradas as características intrínsecas do contrato de conta-corrente - à instituição financeira, no desempenho de sua obrigação contratual de administrador de caixa, individualizar a origem dos inúmeros lançamentos que ingressam na conta-corrente e, uma vez ali integrado, apartá-los, para então sopesar a conveniência de se proceder ou não a determinado pagamento, de antemão ordenado pelo correntista.

Essa forma de pagamento não consubstancia indevida retenção de patrimônio alheio, na medida em que o desconto é precedido de expressa autorização do titular da conta-corrente, como manifestação de sua vontade, por ocasião da celebração do contrato de mútuo. Tampouco é possível equiparar o desconto em conta-corrente a uma dita constrição de salários, realizada por instituição financeira que, por evidente, não ostenta poder de império para tanto. Afinal, diante das características do contrato de conta-corrente, o desconto, devidamente avençado e autorizado pelo mutuário, não incide, propriamente, sobre a remuneração ali creditada, mas sim sobre o numerário existente, sobre o qual não se tece nenhuma individualização ou divisão.

Ressai de todo evidenciado, assim, que o mutuário tem em seu poder muitos mecanismos para evitar que a instituição financeira realize os descontos contratados, possuindo livre acesso e disposição sobre todo o numerário constante de sua conta-corrente.

Não se encontra presente nos empréstimos comuns, com desconto em conta-corrente, o fator de discriminação que justifica, no empréstimo consignado em folha de pagamento, a limitação do desconto na margem consignável estabelecida na lei de regência, o que impossibilita a utilização da analogia, com a transposição de seus regramentos àqueles. Refoge, pois, da atribuição jurisdicional, com indevida afronta ao Princípio da Separação do Poderes, promover a aplicação analógica de lei à hipótese que não guarda nenhuma semelhança com a relação contratual legalmente disciplinada.

Não se pode conceber, sob qualquer ângulo que se analise a questão, que a estipulação contratual de desconto em conta-corrente, como forma de pagamento em empréstimos bancários comuns, a atender aos interesses e à conveniência das partes contratantes, sob o signo da autonomia da vontade e em absoluta consonância com as diretrizes regulamentares expedidas pelo Conselho Monetário Nacional, possa, ao mesmo tempo, vilipendiar direito do titular da conta-corrente, o qual detém a faculdade de revogar o ajuste ao seu alvedrio, assumindo, naturalmente, as consequências contratuais de sua opção.

A pretendida limitação dos descontos em conta-corrente, por aplicação analógica da Lei n. 10.820/2003, tampouco se revestiria de instrumento idôneo a combater o endividamento exacerbado, com vistas à preservação do mínimo existencial do mutuário.

Essa pretensão, além de subverter todo o sistema legal das obrigações - afinal, tal providência, a um só tempo, teria o condão de modificar os termos ajustados, impondo-se ao credor o recebimento de prestação diversa, em prazo distinto daquele efetivamente contratado, com indevido afastamento dos efeitos da mora, de modo a eternizar o cumprimento da obrigação, num descabido dirigismo contratual -, não se mostraria eficaz, sob o prisma geral da economia, nem sequer sob o enfoque individual do mutuário, ao controle do superendividamento.

Tal proceder, sem nenhum respaldo legal, importaria numa infindável amortização negativa do débito, com o aumento mensal e exponencial do saldo devedor, sem que haja a devida conscientização do devedor a respeito do dito "crédito responsável", o qual, sob a vertente do mutuário, consiste na não assunção de compromisso acima de sua capacidade financeira, sem que haja o comprometimento de seu mínimo existencial. Além disso, a generalização da medida - sem conferir ao credor a possibilidade de renegociar o débito, encontrando-se ausente uma política pública séria de "crédito responsável", em que as instituições financeiras, por outro lado, também não estimulem o endividamento imprudente - redundaria na restrição e no encarecimento do crédito, como efeito colateral.

Por fim, a prevenção e o combate ao superendividamento, com vistas à preservação do mínimo existencial do mutuário, não se dão por meio de uma indevida intervenção judicial nos contratos, em substituição ao legislador. A esse relevante propósito, sobreveio - na seara adequada, portanto - a Lei n. 14.181/2021, que alterou disposições do Código de Defesa do Consumidor, para "aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. **(Informativo n. 728)**

DIREITO CIVIL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.891.498-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Segunda Seção, por unanimidade, julgado 26/10/2022. (Tema 1095).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Compra e venda de imóvel. Alienação fiduciária em garantia. Registro em cartório. Inadimplemento do devedor. Resolução do contrato. Lei n. 9.514/1997. Incidência. Código de Defesa do Consumidor. Inaplicabilidade. Tema 1095.

DESTAQUE

Em contrato de compra e venda de imóvel com garantia de alienação fiduciária devidamente registrado em cartório, a resolução do pacto, na hipótese de inadimplemento do devedor, devidamente constituído em mora, deverá observar a forma prevista na Lei n. 9.514/1997, por se tratar de legislação específica, afastando-se, por conseguinte, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O debate circunscreve-se à prevalência, ou não, da regra do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor em detrimento das disposições legais contidas nos artigos 26 e 27 da Lei n. 9.514/1997, bem ainda os requisitos necessários para a perfectibilização do procedimento de resolução contratual de contrato de aquisição de bem imóvel garantido por cláusula de alienação fiduciária.

Segundo o art. 53 do CDC, ainda que se trate de contrato de compra e venda de imóvel vinculado à alienação fiduciária, não se afigura razoável a existência de cláusula que estabeleça a perda total das prestações pagas em benefício do credor fiduciário que pleitear a resolução do contrato com base no inadimplemento do devedor, pois tal ensejaria inegável enriquecimento indevido dada a retomada do produto alienado e a manutenção, sem qualquer decote ou restituição, dos valores pagos pelo adquirente, ainda que sobejem o montante da dívida.

O diploma consumerista não estabeleceu um procedimento específico para a retomada do bem pelo credor fiduciário, tampouco inviabilizou que o adquirente (devedor fiduciário) pudesse desistir do ajuste ou promover a resilição do contrato. Apenas delineou consistir em prática abusiva a ocorrência do *bis in idem* acima referido por ensejar enriquecimento indevido.

No outro limite, estão os artigos 26 e 27, da Lei n. 9.514/1997, os quais proclamam que, também na hipótese de inadimplemento, pelo devedor, das obrigações advindas do contrato de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel - ou, nos termos da lei (artigo 26, *caput*) vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante - consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

A Lei n. 9.514/1997 delineou todo o procedimento que deve ser realizado, principalmente pelo credor fiduciário, para a resolução do contrato garantido por alienação fiduciária - por inadimplemento do devedor - ressalvando ao adquirente o direito de ser devidamente constituído em mora, realizar a purgação da mora, ser notificado dos leilões e, especificamente, após realizada a venda do bem, receber do credor, se existente, a importância que sobejar, considerando-se nela compreendido o valor da indenização de benfeitorias, depois de deduzido o *quantum* da dívida e as despesas e encargos.

Nessa extensão, há, portanto, diversamente do que aparenta, uma convergência entre o disposto no artigo 53 do CDC e os ditames da Lei n. 9.514/1997, pois, evidentemente, em ambos os normativos, procurou o legislador evitar o enriquecimento indevido do credor fiduciário, seja ao considerar nula a cláusula contratual que estabeleça a retomada do bem e a perda da integralidade dos valores, seja por prever o procedimento a ser tomado, em caso de inadimplemento e as consequências jurídicas que a venda, em segundo leilão, por valor igual ou superior à dívida ou por lance inferior impõe, tanto ao credor como ao devedor fiduciário.

Esse procedimento especial não colide com os princípios trazidos no art. 53 do CDC, porquanto, além de se tratar de Lei posterior e específica na regulamentação da matéria, o § 4º, do art. 27, da Lei n. 9.514/1997, expressamente prevê, repita-se, a transferência ao devedor dos valores que, advindos do leilão do bem imóvel, vierem a exceder (sobejar) o montante da dívida, não havendo se falar, portanto, em perda de todas as prestações adimplidas em favor do credor fiduciário.

Nesse sentido, no que se refere ao afastamento das normas do Código de Defesa do Consumidor na hipótese de resolução do contrato de compra e venda de bem imóvel com cláusula de alienação fiduciária, há que se averiguar a presença de requisitos próprios da Lei n. 9.514/1997, a saber, o registro do contrato no cartório de registro de imóveis, o inadimplemento do devedor e a constituição em mora.

Aos demais casos, em que não verificadas tais circunstâncias, não se aplica a tese vinculante que ora se propõe, nada impedindo que, amadurecido o debate em torno da interpretação extensiva do conceito de inadimplemento, possa haver revisão dos limites do presente julgado.

Portanto, a tese proposta não abarca situações em que ausentes os três requisitos: registro do contrato com cláusula de alienação fiduciária, inadimplemento do devedor fiduciário e adequada constituição em mora.

No outro extremo, se inexistente o inadimplemento (falta de pagamento) ou, acaso existente, não houver o credor constituído em mora o devedor fiduciário, a solução do contrato não seguirá pelo ditame especial da Lei n. 9.514/1997, podendo se dar pelo ditame da legislação civilista (artigos 472, 473, 474, 475 e seguintes) ou pela legislação consumerista (artigo 53), se aplicável, dependendo das características das partes por ocasião da contratação.

Alude-se à aplicação da legislação civilista, pois é inegável que nem todos os contratos de compra e venda imobiliária formados com pacto adjeto de alienação fiduciária são regidos pelo Código de Defesa do Consumidor, notadamente quando a própria legislação especial, que instituiu a alienação fiduciária imobiliária, expressamente permite no artigo 22 da Lei n. 9.514/1997 que a alienação fiduciária "poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, podendo ter como objeto imóvel concluído ou em construção, não sendo privativa das entidades que operam no SFI" elencadas no artigo 2º do normativo.

É admitida, assim, a contratação entre particulares, pacto que não será de adesão, pois estarão ambas as partes em igualdade de condições, com a prevalência dos princípios da bilateralidade e comutatividade.

Por derradeiro, as balizas eventualmente postas ao equacionamenrto da questão envolvendo os negócios com garantia fiduciária não impõem qualquer risco econômico ao sistema, pois é inegável que a garantia fiduciária constitui elemento de fundamental importância para a expansão do crédito imobiliário, em favor, também, dos consumidores, na medida em que estes podem ter acesso a melhores taxas de juros, pondo em relevo o interesse coletivo do tema em debate e a necessidade de uniformização, por meio do presente recurso especial repetitivo, da orientação jurisprudencial no sentido da observância do procedimento estabelecido pelos artigos 26 e 27, da Lei n. 9.514/1997, desde que cumpridos os requisitos citados, de modo a oferecer a todos os envolvidos segurança jurídica. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.937.399-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 28/09/2022, DJe de 03/10/2022. (Tema 1111)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Seguro obrigatório - DPVAT. Trator. Acidente de trabalho. Veículo agrícola. Invalidez permanente. Indenização securitária. Requisitos. Acidente de trânsito. Caracterização. Veículo automotor. Dano pessoal. Nexo de causalidade. (Tema 1111)

DESTAQUE

(I) O infortúnio qualificado como acidente de trabalho pode também ser caracterizado como sinistro coberto pelo seguro obrigatório (DPVAT), desde que estejam presentes seus elementos constituintes: acidente causado por veículo automotor terrestre, dano pessoal e relação de causalidade, e

(II) Os sinistros que envolvem veículos agrícolas passíveis de transitar pelas vias públicas terrestres estão cobertos pelo seguro obrigatório (DPVAT).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT) possui a natureza de seguro obrigatório de responsabilidade civil, de cunho eminentemente social, criado pela Lei n. 6.194/1974 para indenizar os beneficiários ou as vítimas de acidentes, incluído o responsável pelo infortúnio, envolvendo veículo automotor terrestre (urbano, rodoviário e rural) ou a carga transportada, e que sofreram dano pessoal, independentemente de culpa ou da identificação do causador do dano.

A configuração de um fato como acidente de trabalho, a possibilitar eventual indenização previdenciária, não impede a sua caracterização como sinistro coberto pelo seguro obrigatório DPVAT, desde que também estejam presentes seus elementos constituintes: acidente causado por veículo automotor terrestre, dano pessoal e relação de causalidade.

Os veículos agrícolas capazes de transitar em vias públicas (asfaltadas ou de terra), seja em zona urbana ou rural, e aptos à utilização para a locomoção humana e o transporte de carga - como tratores e pequenas colheitadeiras - não podem ser excluídos, em tese, da cobertura do seguro obrigatório.

Vale ressaltar que somente aqueles veículos agrícolas capazes de transitar pelas vias públicas terrestres é que estarão cobertos pelo DPVAT, o que afasta a incidência da lei sobre colheitadeiras de grande porte. De igual maneira, o acidente provocado por trem - veículo sobre trilhos -, incluído o VLT, não é passível de enquadramento no seguro obrigatório.

Embora a regra no seguro DPVAT seja o sinistro ocorrer em via pública, com o veículo em circulação, há hipóteses em que o desastre pode se dar quando o bem estiver parado ou estacionado. O essencial é que o automotor tenha contribuído substancialmente para a geração do dano - mesmo que não esteja em trânsito - e não seja mera concausa passiva do acidente.

Dessa forma, se o veículo de via terrestre, em funcionamento, teve participação ativa no acidente, a provocar danos pessoais graves em usuário, não consistindo em mera concausa passiva, há hipótese de cobertura do seguro DPVAT. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**REsp 1.846.123-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022. (Tema 1082)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Contrato de plano de saúde (ou seguro saúde) coletivo. Cancelamento unilateral por iniciativa da operadora. Tratamento médico pendente. Doença grave. Continuidade dos cuidados. Obrigatoriedade. Tema 1082

DESTAQUE

A operadora, mesmo após o exercício regular do direito à rescisão unilateral de plano coletivo, deverá assegurar a continuidade dos cuidados assistenciais prescritos a usuário internado ou em pleno tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou de sua incolumidade física, até a efetiva alta, desde que o titular arque integralmente com a contraprestação devida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão jurídica a ser dirimida cinge-se a definir a possibilidade ou não de cancelamento unilateral - por iniciativa da operadora - de contrato de plano de saúde (ou seguro saúde) coletivo enquanto pendente tratamento médico de usuário acometido de doença grave.

Os incisos II e III do parágrafo único do artigo 13 da Lei n. 9.656/1998 são taxativos em proibir a suspensão de cobertura ou a rescisão unilateral imotivada - por iniciativa da operadora - do plano privado de assistência à saúde individual ou familiar.

De acordo com a dicção legal, apenas quando constatada fraude ou inadimplência, tal avença poderá ser rescindida ou suspensa, mas, para tanto, revelar-se-á necessário que o usuário - titular ou dependente - não se encontre internado (ou submetido a tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física, na linha de precedentes desta Corte).

Por sua vez, o seguro ou plano de saúde coletivo - com quantidade igual ou superior a 30 beneficiários - pode ser objeto de suspensão de cobertura ou de rescisão imotivadas (ou seja, independentemente da constatação de fraude ou do inadimplemento da contraprestação avençada), desde que observados os requisitos enumerados no artigo 17 da Resolução Normativa DC/ANS n. 195/2009: (i) existência de cláusula contratual prevendo tal faculdade para ambas as partes; (ii) decurso do prazo de doze meses da vigência do pacto; e (iii) notificação da outra parte com antecedência mínima de sessenta dias.

Conquanto seja incontroverso que a aplicação do parágrafo único do artigo 13 da Lei n. 9.656/1998 restringe-se aos seguros e planos de saúde individuais ou familiares, sobressai o entendimento de que a impossibilidade de rescisão contratual durante a internação do usuário - ou a sua submissão a tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física -, também alcança os pactos coletivos.

Com efeito, em havendo usuário internado ou em pleno tratamento de saúde, a operadora, mesmo após exercido o direito à rescisão unilateral do plano coletivo, deverá assegurar a continuidade dos cuidados assistenciais até a efetiva alta médica, por força da interpretação sistemática e teleológica dos artigos 8º, § 3º, alínea "b", e 35-C, incisos I e II, da Lei n. 9.656/1998, bem como do artigo 16 da Resolução Normativa DC/ANS n. 465/2021.

A aludida interpretação também encontra amparo na boa-fé objetiva, na segurança jurídica, na função social do contrato e no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, o que permite concluir que, ainda quando haja motivação idônea, a suspensão da cobertura ou a rescisão unilateral do plano de saúde não pode resultar em risco à preservação da saúde e da vida do usuário que se encontre em situação de extrema vulnerabilidade.

Nessa perspectiva, no caso de usuário internado ou submetido a tratamento garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física, o óbice à suspensão de cobertura ou à rescisão unilateral do plano de saúde prevalecerá independentemente do regime de sua contratação - coletivo ou individual -, devendo a operadora aguardar a efetiva alta médica para se desincumbir da obrigação de custear os cuidados assistenciais pertinentes.

Quando houver o cancelamento do plano privado coletivo de assistência à saúde, deverá ser permitido aos usuários a migração para planos individuais ou familiares, observada a compatibilidade da cobertura assistencial e a portabilidade de carências, desde que a operadora comercialize tal modalidade de contrato e o consumidor opte por se submeter às regras e aos encargos peculiares da avença (AgInt no REsp n. 1.941.254/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/11/2021, DJe de 18/10/2021; e REsp n. 1.471.569/RJ, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 1º/03/2016, DJe de 07/03/2016).

Por sua vez, o inciso IV do artigo 8º da Resolução Normativa DC/ANS n. 438/2018 preceitua que, em caso de rescisão do contrato coletivo por parte da operadora ou da pessoa jurídica estipulante, a portabilidade de carências "deverá ser requerida no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da data da ciência pelo beneficiário da extinção do seu vínculo com a operadora", não se aplicando os requisitos de "existência de vínculo ativo com o plano de origem", de "observância do prazo de permanência" (período ininterrupto em que o beneficiário deve permanecer vinculado ao plano de origem para se tornar elegível ao exercício da portabilidade de carências) nem de "compatibilidade por faixa de preço", previstos no artigo 3º do ato normativo.

Em tal hipótese, caberá à operadora - que rescindiu unilateralmente o plano coletivo e que não comercializa plano individual - comunicar, diretamente, aos usuários sobre o direito ao exercício da portabilidade, "indicando o valor da mensalidade do plano de origem, discriminado por beneficiário", assim como o início e o fim da contagem do prazo de 60 dias (artigo 8º, § 1º, da Resolução Normativa DC/ANS n. 438/2018).

A outra situação apta a exonerar a operadora de continuar a custear os cuidados assistenciais prestados ao usuário submetido a internação ou a tratamento de saúde - iniciados antes do cancelamento do pacto coletivo -, consiste na existência de contratação de novo plano pelo empregador com outra operadora.

Deveras, consoante cediço nesta Corte, em havendo a denúncia unilateral do contrato de plano de saúde coletivo empresarial, "é recomendável ao empregador promover a pactuação de nova avença com outra operadora, evitando-se prejuízos aos seus empregados (ativos e inativos), que não precisarão se socorrer da portabilidade ou da migração a planos individuais, de custos mais elevados" (EDcl no AgInt no REsp n. 1.941.254/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 29/11/2021, DJe de 1º/12/2021; e REsp n. 1.846.502/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 20/04/2021, DJe de 26/04/2021). **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.822.040-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema 1091)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução. Lei n. 8.009/1990. Alegação de bem de família. Fiador em contrato de locação comercial e residencial. Penhorabilidade do imóvel. Possibilidade. Tema 1091.

DESTAQUE

É válida a penhora do bem de família de fiador apontado em contrato de locação de imóvel, seja residencial, seja comercial, nos termos do inciso VII, do art. 3º da Lei n. 8.009/1990.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STF, no julgamento do RE 612.360/SP (Rel. Ministra Ellen Gracie, DJe de 3/9/2010), reconhecida a repercussão geral (Tema 295), afirmou a seguinte tese: "É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, em virtude da compatibilidade da exceção prevista no art. 3°, VII, da Lei 8.009/1990 com o direito à moradia consagrado no art. 6° da Constituição Federal, com redação da EC 26/2000". Importante pontuar que no caso objeto de julgamento se tratava de locação comercial.

Logo após, o STJ, na alçada dos recursos repetitivos, decidiu a tese de que "é legítima a penhora de apontado bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, ante o que dispõe o art. 3º, inciso VII, da Lei n. 8.009/1990" (REsp 1.363.368/MS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe de 21/11/2014).

Temática que ensejou a edição, em 2015, da Súmula 549 pelo STJ, segundo a qual "é válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação".

Nota-se que os referidos precedentes não fizeram distinção, para fins de constrição judicial, entre o contrato de fiança atrelado a locação residencial ou não residencial, surgindo a dúvida sobre a incidência de tal posicionamento nos locatícios comerciais.

Nesse passo, em 2018, sobreveio o julgamento, pela Primeira Turma do STF, do RE 605.709/SP que, ao apreciar a alegação de impenhorabilidade do bem de família do fiador de contrato de "locação comercial", visualizou *distinguishing* apto a afastar a incidência da solidificada jurisprudência das Cortes Superiores.

Naquela oportunidade, a maioria dos Ministros da Primeira Turma do STF decidiu que o bem de família do fiador, destinado à sua moradia, não poderia ser sacrificado a pretexto de satisfazer o crédito de locador de imóvel comercial ou de estimular a livre iniciativa.

Conforme se depreende do voto condutor, a adoção de exegese contrária ofenderia o princípio da isonomia, pois o fato de eventual bem de família do locatário/afiançado (na locação comercial) não se submeter à penhora configuraria situação mais gravosa ao fiador (garante), já que não haveria a justificativa de promoção do direito fundamental à moradia (do locatário).

Destacou-se, ainda, a existência de instrumentos outros suscetíveis de viabilizar a garantia da satisfação do crédito do locador de imóvel comercial, a exemplo da caução, seguro de fiança locatícia e cessão fiduciária de quotas de fundos de investimento (art. 37 da Lei n. 8.245/1991). Em conclusão, afirmou-se que "admitir a penhora de bem de família para satisfazer débito decorrente de locação comercial, em nome da promoção da livre iniciativa, redundaria, no limite, em solapar todo o arcabouço erigido para preservar a dignidade humana em face de dívidas".

Recentemente, a Suprema Corte julgou o mérito do Recurso Extraordinário, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, definido pela constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador de contrato de locação comercial.

Portanto, a Tese definida no Tema 1127 foi a de que "é constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, seja residencial, seja comercial".

Nessa perspectiva, a Segunda Seção do STJ, assim como o fez o STF, deve aprimorar os enunciados definidos no REsp Repetitivo 1.363.368/MS e na Súmula 549 para reconhecer a validade da penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação comercial.

Isso porque a lei não distinguiu entre os contratos de locação para fins de afastamento do bem de família, (art. 3º, inciso VII, da Lei n. 8.009/1990).

Como bem pontuado pelo Min. Alexandre de Moraes em seu voto condutor, não é possível criar distinção onde a lei não distinguiu, pois haveria "flagrante violação ao princípio da isonomia relacionada ao instituto da fiança, haja a vista que o fiador de locação comercial, embora também excepcionado pelo artigo 3º, VII, teria incólume o seu bem de família, ao passo que o fiador de locação residencial poderia ter seu imóvel penhorado. Teríamos uma diferenciação não prevista por lei e sem diferenciação, a meu ver, principiológica que a embase".

Ao que parece, se realmente fosse para conferir algum tipo de proteção com base na igualdade, esta seria o de salvaguardar o fiador que deu o seu imóvel para proteger o direito fundamental à moradia do locador residencial e não o de socorrer aquele fiador que espontaneamente afiançou negócio jurídico voltado a promover o comércio.

Ademais, verifica-se que remanesce a premissa dos antigos precedentes que reconheceram a constitucionalidade e a legalidade da penhora do bem de família do fiador de contrato de locação residencial, por haver prevalência ao princípio da autonomia de vontade e ao direito de propriedade, atraindo, assim, a incidência do velho brocardo latino: *ubi eadem ratio , ibi eadem legis dispositio*, ou em vernáculo: onde existe a mesma razão fundamental, prevalece a mesma regra de Direito.

Deveras, o fiador, no pleno exercício de seu direito de propriedade de usar, gozar e dispor da coisa (CC, art. 1.228), pode afiançar, por escrito (CC, art. 819), o contrato de locação (residencial ou comercial), abrindo mão da impenhorabilidade do seu bem de família, por sua livre e espontânea vontade, no âmbito de sua autonomia privada, de sua autodeterminação. Aliás, "admitir o contrário se constituiria, a um só tempo, clara violação do princípio da boa-fé objetiva" (RE 1.303.711, Rel. Min. Nunes Marques, Dje de 19/3/2021).

Não se pode olvidar que entender de forma diversa (reconhecendo a impenhorabilidade do imóvel do fiador) acabaria por ensejar grave impacto na liberdade de empreender do locatário e no direito de propriedade do fiador, notadamente porque a fiança é sabidamente a garantia menos custosa e a mais aceita pelos locadores. Afastar a proteção do bem de família foi o instrumento jurídico de políticas públicas que o Estado se valeu para enfrentar o problema público da ausência de moradia e de fomento da atividade empresarial decorrente das dificuldades impostas aos contratos de locação.

Ademais, por uma análise econômica do direito, a interpretação que afasta a garantia fiduciária da locação comercial, mais precisamente a possibilidade de penhora do imóvel do fiador, muito provavelmente acabará retirando a eficiência do mercado imobiliário de locações para fins de exercício de atividade econômica, influindo nas leis da oferta e da procura, já que haverá um aumento no custo do contrato, reduzindo o número de possíveis locatários com poder de locação, diminuindo a riqueza e o bem-estar, com o aumento do custo social, por reduzir o empreendedorismo, a oferta de empregos e, consequentemente, a renda da população. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.869.959-RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 27/04/2022. (Tema 1065)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO MARCÁRIO
TEMA	Propriedade intelectual. Patentes *mailbox*. Prazo de proteção conforme arts. 40, *caput* e 229, parágrafo único da IPI. Período mínimo de dez anos da concessão da patente. Não cabimento. Inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 40 da Lei de Propriedade Industrial. ADI 5.529/STF. Tema 1065.

DESTAQUE

O marco inicial e o prazo de vigência previstos no parágrafo único do art. 40 da LPI não são aplicáveis às patentes depositadas na forma estipulada pelo art. 229, parágrafo único, dessa mesma lei (patentes *mailbox*).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O acórdão que acolheu a proposta de afetação do presente recurso especial como representativo da controvérsia, proferido em 22/9/2020, delimitou a tese controvertida nos seguintes termos: Fixação do prazo de vigência e do respectivo termo inicial das patentes mailbox (medicamentos e químicos) à luz da legislação de propriedade industrial.

Sobreveio, contudo, julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.529/DF (transitada em julgado em 11/9/2021), ocasião em que foi reconhecida a inconstitucional a norma constante no parágrafo único do art. 40 da LPI.

Os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo em questão foram modulados parcialmente pela Suprema Corte, ocasião em que ficou consignado que a todas as patentes concedidas com extensão de prazo (art. 40, parágrafo único, da LPI), relacionadas a produtos e processos farmacêuticos, bem como a equipamentos e/ou materiais de uso em saúde, foi aplicado efeito *ex tunc*, o que resultou, conforme expressamente decidido pelo STF, "na perda das extensões de prazo concedidas com base no parágrafo único do art. 40 da LPI".

Para essas patentes, portanto - sejam elas ordinárias, sejam *mailbox* -, deve ser respeitado o prazo de vigência estabelecido no *caput* do art. 40 da LPI (20 anos contados da data do depósito), sem exceção.

Limitou-se a discussão, por consequência, à análise da questão em relação aos produtos e processos que foram submetidos à modulação de efeitos pelo STF, a respeito dos quais, sob o prisma estrito da constitucionalidade, não foram invalidadas as extensões de prazo concedidas com base no parágrafo único do art. 40 da LPI.

Como é sabido, o privilégio garantido pelas patentes, consoante previsto no art. 40, caput, da LPI, perdura pelo prazo de 20 anos para patentes de invenção e 15 anos para modelos de utilidade, contados da data do respectivo depósito. Esse lapso temporal, segundo a regra do parágrafo único do mesmo dispositivo (revogada pela Lei 14.195/2021), não pode - excetuadas as hipóteses de o INPI estar impedido de proceder ao exame do pedido por pendência judicial ou força maior - ser inferior a 10 anos (invenção) e sete anos (modelos de utilidade) desde a respectiva concessão.

Tratando-se, contudo, de patentes excepcionalmente depositadas pelo sistema mailbox, a Lei de Propriedade Industrial, em suas disposições finais e transitórias (art. 229, parágrafo único), estabeleceu regra expressa assegurando proteção limitada unicamente ao lapso de 20 anos (ou 15, para modelos de utilidade) contados do dia do depósito (conforme estipulado pelo citado art. 40, *caput*).

Vale dizer, o fato de o texto do art. 229, parágrafo único, da LPI dispor que referido prazo de vigência está somente limitado àquele previsto no *caput* do artigo 40 afasta, como corolário, a incidência do prazo do respectivo parágrafo único (10 ou sete anos contados da concessão).

Esse dispositivo legal (art. 40, parágrafo único, da LPI), ademais, não deve incidir sobre a presente hipótese fática também por estar inserido em capítulo da lei que versa sobre regras gerais aplicáveis ao sistema ordinário de patentes, não podendo irradiar efeitos sobre matéria a qual foi conferido tratamento especial pela mesma lei (sistema transitório *mailbox*).

Noutro vértice, no que concerne às alegações de que os titulares dos direitos em questão não podem ser punidos com a redução indevida da duração de seu privilégio patentário em razão da demora na análise dos requerimentos pelo INPI, igualmente não assiste razão.

Sopesados os interesses em conflito, não se afigura razoável impor pesados encargos à coletividade em benefício exclusivo dos interesses econômicos dos titulares de direitos patentários, sendo certo que eventual prejuízo causado pela demora do INPI não autoriza que tal ônus seja transferido à sociedade.

Importa consignar, outrossim, que a partir da data da publicação do pedido (e não apenas a partir do momento em que a patente é concedida) o depositante já possui tutela legal que lhe garante impedir o uso, por terceiros, do produto ou processo a que se refere seu requerimento, além de indenização por exploração indevida, conforme estipulam os arts. 42 a 44 LPI. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.863.973-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 09/03/2022. (Tema 1085)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Empréstimo comum em conta-corrente. Limitação dos descontos das parcelas. Não cabimento. Lei n. 10.820/2003. Aplicação analógica. Impossibilidade. Tema 1085.

DESTAQUE

São lícitos os descontos de parcelas de empréstimos bancários comuns em conta-corrente, ainda que utilizada para recebimento de salários, desde que previamente autorizados pelo mutuário e enquanto esta autorização perdurar, não sendo aplicável, por analogia, a limitação prevista no § 1º do art. 1º da Lei n. 10.820/2003, que disciplina os empréstimos consignados em folha de pagamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em definir se, no bojo de contrato de mútuo bancário comum, em que há expressa autorização do mutuário para que o pagamento se dê por meio de descontos mensais em sua conta-corrente, é aplicável ou não, por analogia, a limitação de 35% (trinta e cinco por cento) prevista na Lei n. 10.820/2003, que disciplina o contrato de crédito consignado em folha de pagamento (chamado empréstimo consignado).

O empréstimo consignado apresenta-se como uma das modalidades de empréstimo com menores riscos de inadimplência para a instituição financeira mutuante, na medida em que o desconto das parcelas do mútuo dá-se diretamente na folha de pagamento do trabalhador regido pela CLT, do servidor público ou do segurado do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, sem nenhuma ingerência por parte do mutuário/correntista, o que, por outro lado, em razão justamente da robustez dessa garantia, reverte em taxas de juros significativamente menores em seu favor, se comparado com outros empréstimos.

Uma vez ajustado o empréstimo consignado em folha de pagamento, não é dado ao mutuário, por expressa disposição legal, revogar a autorização concedida para que os descontos afetos ao mútuo ocorram diretamente em sua folha de pagamento, a fim de modificar a forma de pagamento ajustada.

Nessa modalidade de empréstimo, a parte da remuneração do trabalhador comprometida à quitação do empréstimo tomado não chega nem sequer a ingressar em sua conta-corrente, não tendo sobre ela nenhuma disposição. Sob o influxo da autonomia da vontade, ao contratar o empréstimo consignado, o mutuário não possui nenhum instrumento hábil para impedir a dedução da parcela do empréstimo a ser descontada diretamente de sua remuneração, em procedimento que envolve apenas a fonte pagadora e a instituição financeira.

É justamente em virtude do modo como o empréstimo consignado é operacionalizado que a lei estabeleceu um limite, um percentual sobre o qual o desconto consignado em folha não pode exceder. Revela-se claro o escopo da lei de, com tal providência, impedir que o tomador de empréstimo, que pretenda ter acesso a um crédito relativamente mais barato na modalidade consignado, acabe por comprometer sua remuneração como um todo, não tendo sobre ela nenhum acesso e disposição, a inviabilizar, por consequência, sua subsistência e de sua família.

Diversamente, nas demais espécies de mútuo bancário, o estabelecimento (eventual) de cláusula que autoriza o desconto de prestações em conta-corrente, como forma de pagamento, consubstancia uma faculdade dada às partes contratantes, como expressão de sua vontade, destinada a facilitar a operacionalização do empréstimo tomado, sendo, pois, passível de revogação a qualquer tempo pelo mutuário. Nesses empréstimos, o desconto automático que incide sobre numerário existente em conta-corrente decorre da própria obrigação assumida pela instituição financeira no bojo do contrato de conta-corrente de administração de caixa, procedendo, sob as ordens do correntista, aos pagamentos de débitos por ele determinados, desde que verificada a provisão de fundos a esse propósito.

Registre-se, inclusive, não se afigurar possível - consideradas as características intrínsecas do contrato de conta-corrente - à instituição financeira, no desempenho de sua obrigação contratual de administrador de caixa, individualizar a origem dos inúmeros lançamentos que ingressam na conta-corrente e, uma vez ali integrado, apartá-los, para então sopesar a conveniência de se proceder ou não a determinado pagamento, de antemão ordenado pelo correntista.

Essa forma de pagamento não consubstancia indevida retenção de patrimônio alheio, na medida em que o desconto é precedido de expressa autorização do titular da conta-corrente, como manifestação de sua vontade, por ocasião da celebração do contrato de mútuo. Tampouco é possível equiparar o desconto em conta-corrente a uma dita constrição de salários, realizada por instituição financeira que, por evidente, não ostenta poder de império para tanto. Afinal, diante das características do contrato de conta-corrente, o desconto, devidamente avençado e autorizado pelo mutuário, não incide, propriamente, sobre a remuneração ali creditada, mas sim sobre o numerário existente, sobre o qual não se tece nenhuma individualização ou divisão.

Ressai de todo evidenciado, assim, que o mutuário tem em seu poder muitos mecanismos para evitar que a instituição financeira realize os descontos contratados, possuindo livre acesso e disposição sobre todo o numerário constante de sua conta-corrente.

Não se encontra presente nos empréstimos comuns, com desconto em conta-corrente, o fator de discriminação que justifica, no empréstimo consignado em folha de pagamento, a limitação do desconto na margem consignável estabelecida na lei de regência, o que impossibilita a utilização da analogia, com a transposição de seus regramentos àqueles. Refoge, pois, da atribuição jurisdicional, com indevida afronta ao Princípio da Separação do Poderes, promover a aplicação analógica de lei à hipótese que não guarda nenhuma semelhança com a relação contratual legalmente disciplinada.

Não se pode conceber, sob qualquer ângulo que se analise a questão, que a estipulação contratual de desconto em conta-corrente, como forma de pagamento em empréstimos bancários comuns, a atender aos interesses e à conveniência das partes contratantes, sob o signo da autonomia da vontade e em absoluta consonância com as diretrizes regulamentares expedidas pelo Conselho Monetário Nacional, possa, ao mesmo tempo, vilipendiar direito do titular da conta-corrente, o qual detém a faculdade de revogar o ajuste ao seu alvedrio, assumindo, naturalmente, as consequências contratuais de sua opção.

A pretendida limitação dos descontos em conta-corrente, por aplicação analógica da Lei n. 10.820/2003, tampouco se revestiria de instrumento idôneo a combater o endividamento exacerbado, com vistas à preservação do mínimo existencial do mutuário.

Essa pretensão, além de subverter todo o sistema legal das obrigações - afinal, tal providência, a um só tempo, teria o condão de modificar os termos ajustados, impondo-se ao credor o recebimento de prestação diversa, em prazo distinto daquele efetivamente contratado, com indevido afastamento dos efeitos da mora, de modo a eternizar o cumprimento da obrigação, num descabido dirigismo contratual -, não se mostraria eficaz, sob o prisma geral da economia, nem sequer sob o enfoque individual do mutuário, ao controle do superendividamento.

Tal proceder, sem nenhum respaldo legal, importaria numa infindável amortização negativa do débito, com o aumento mensal e exponencial do saldo devedor, sem que haja a devida conscientização do devedor a respeito do dito "crédito responsável", o qual, sob a vertente do mutuário, consiste na não assunção de compromisso acima de sua capacidade financeira, sem que haja o comprometimento de seu mínimo existencial. Além disso, a generalização da medida - sem conferir ao credor a possibilidade de renegociar o débito, encontrando-se ausente uma política pública séria de "crédito responsável", em que as instituições financeiras, por outro lado, também não estimulem o endividamento imprudente - redundaria na restrição e no encarecimento do crédito, como efeito colateral.

Por fim, a prevenção e o combate ao superendividamento, com vistas à preservação do mínimo existencial do mutuário, não se dão por meio de uma indevida intervenção judicial nos contratos, em substituição ao legislador. A esse relevante propósito, sobreveio - na seara adequada, portanto - a Lei n. 14.181/2021, que alterou disposições do Código de Defesa do Consumidor, para "aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. **(Informativo n. 728)**

DIREITO DO CONSUMIDOR

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.891.498-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Segunda Seção, por unanimidade, julgado 26/10/2022. (Tema 1095).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Compra e venda de imóvel. Alienação fiduciária em garantia. Registro em cartório. Inadimplemento do devedor. Resolução do contrato. Lei n. 9.514/1997. Incidência. Código de Defesa do Consumidor. Inaplicabilidade. Tema 1095.

DESTAQUE

Em contrato de compra e venda de imóvel com garantia de alienação fiduciária devidamente registrado em cartório, a resolução do pacto, na hipótese de inadimplemento do devedor, devidamente constituído em mora, deverá observar a forma prevista na Lei n. 9.514/1997, por se tratar de legislação específica, afastando-se, por conseguinte, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O debate circunscreve-se à prevalência, ou não, da regra do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor em detrimento das disposições legais contidas nos artigos 26 e 27 da Lei n. 9.514/1997, bem ainda os requisitos necessários para a perfectibilização do procedimento de resolução contratual de contrato de aquisição de bem imóvel garantido por cláusula de alienação fiduciária.

Segundo o art. 53 do CDC, ainda que se trate de contrato de compra e venda de imóvel vinculado à alienação fiduciária, não se afigura razoável a existência de cláusula que estabeleça a perda total das prestações pagas em benefício do credor fiduciário que pleitear a resolução do contrato com base no inadimplemento do devedor, pois tal ensejaria inegável enriquecimento indevido dada a retomada do produto alienado e a manutenção, sem qualquer decote ou restituição, dos valores pagos pelo adquirente, ainda que sobejem o montante da dívida.

O diploma consumerista não estabeleceu um procedimento específico para a retomada do bem pelo credor fiduciário, tampouco inviabilizou que o adquirente (devedor fiduciário) pudesse desistir do ajuste ou promover a resilição do contrato. Apenas delineou consistir em prática abusiva a ocorrência do *bis in idem* acima referido por ensejar enriquecimento indevido.

No outro limite, estão os artigos 26 e 27, da Lei n. 9.514/1997, os quais proclamam que, também na hipótese de inadimplemento, pelo devedor, das obrigações advindas do contrato de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel - ou, nos termos da lei (artigo 26, *caput*) vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante - consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

A Lei n. 9.514/1997 delineou todo o procedimento que deve ser realizado, principalmente pelo credor fiduciário, para a resolução do contrato garantido por alienação fiduciária - por inadimplemento do devedor - ressalvando ao adquirente o direito de ser devidamente constituído em mora, realizar a purgação da mora, ser notificado dos leilões e, especificamente, após realizada a venda do bem, receber do credor, se existente, a importância que sobejar, considerando-se nela compreendido o valor da indenização de benfeitorias, depois de deduzido o *quantum* da dívida e as despesas e encargos.

Nessa extensão, há, portanto, diversamente do que aparenta, uma convergência entre o disposto no artigo 53 do CDC e os ditames da Lei n. 9.514/1997, pois, evidentemente, em ambos os normativos, procurou o legislador evitar o enriquecimento indevido do credor fiduciário, seja ao considerar nula a cláusula contratual que estabeleça a retomada do bem e a perda da integralidade dos valores, seja por prever o procedimento a ser tomado, em caso de inadimplemento e as consequências jurídicas que a venda, em segundo leilão, por valor igual ou superior à dívida ou por lance inferior impõe, tanto ao credor como ao devedor fiduciário.

Esse procedimento especial não colide com os princípios trazidos no art. 53 do CDC, porquanto, além de se tratar de Lei posterior e específica na regulamentação da matéria, o § 4º, do art. 27, da Lei n. 9.514/1997, expressamente prevê, repita-se, a transferência ao devedor dos valores que, advindos do leilão do bem imóvel, vierem a exceder (sobejar) o montante da dívida, não havendo se falar, portanto, em perda de todas as prestações adimplidas em favor do credor fiduciário.

Nesse sentido, no que se refere ao afastamento das normas do Código de Defesa do Consumidor na hipótese de resolução do contrato de compra e venda de bem imóvel com cláusula de alienação fiduciária, há que se averiguar a presença de requisitos próprios da Lei n. 9.514/1997, a saber, o registro do contrato no cartório de registro de imóveis, o inadimplemento do devedor e a constituição em mora.

Aos demais casos, em que não verificadas tais circunstâncias, não se aplica a tese vinculante que ora se propõe, nada impedindo que, amadurecido o debate em torno da interpretação extensiva do conceito de inadimplemento, possa haver revisão dos limites do presente julgado.

Portanto, a tese proposta não abarca situações em que ausentes os três requisitos: registro do contrato com cláusula de alienação fiduciária, inadimplemento do devedor fiduciário e adequada constituição em mora.

No outro extremo, se inexistente o inadimplemento (falta de pagamento) ou, acaso existente, não houver o credor constituído em mora o devedor fiduciário, a solução do contrato não seguirá pelo ditame especial da Lei n. 9.514/1997, podendo se dar pelo ditame da legislação civilista (artigos 472, 473, 474, 475 e seguintes) ou pela legislação consumerista (artigo 53), se aplicável, dependendo das características das partes por ocasião da contratação.

Alude-se à aplicação da legislação civilista, pois é inegável que nem todos os contratos de compra e venda imobiliária formados com pacto adjeto de alienação fiduciária são regidos pelo Código de Defesa do Consumidor, notadamente quando a própria legislação especial, que instituiu a alienação fiduciária imobiliária, expressamente permite no artigo 22 da Lei n. 9.514/1997 que a alienação fiduciária "poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, podendo ter como objeto imóvel concluído ou em construção, não sendo privativa das entidades que operam no SFI" elencadas no artigo 2º do normativo.

É admitida, assim, a contratação entre particulares, pacto que não será de adesão, pois estarão ambas as partes em igualdade de condições, com a prevalência dos princípios da bilateralidade e comutatividade.

Por derradeiro, as balizas eventualmente postas ao equacionamenrto da questão envolvendo os negócios com garantia fiduciária não impõem qualquer risco econômico ao sistema, pois é inegável que a garantia fiduciária constitui elemento de fundamental importância para a expansão do crédito imobiliário, em favor, também, dos consumidores, na medida em que estes podem ter acesso a melhores taxas de juros, pondo em relevo o interesse coletivo do tema em debate e a necessidade de uniformização, por meio do presente recurso especial repetitivo, da orientação jurisprudencial no sentido da observância do procedimento estabelecido pelos artigos 26 e 27, da Lei n. 9.514/1997, desde que cumpridos os requisitos citados, de modo a oferecer a todos os envolvidos segurança jurídica. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.846.123-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022. (Tema 1082)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Contrato de plano de saúde (ou seguro saúde) coletivo. Cancelamento unilateral por iniciativa da operadora. Tratamento médico pendente. Doença grave. Continuidade dos cuidados. Obrigatoriedade. Tema 1082

DESTAQUE

A operadora, mesmo após o exercício regular do direito à rescisão unilateral de plano coletivo, deverá assegurar a continuidade dos cuidados assistenciais prescritos a usuário internado ou em pleno tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou de sua incolumidade física, até a efetiva alta, desde que o titular arque integralmente com a contraprestação devida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão jurídica a ser dirimida cinge-se a definir a possibilidade ou não de cancelamento unilateral - por iniciativa da operadora - de contrato de plano de saúde (ou seguro saúde) coletivo enquanto pendente tratamento médico de usuário acometido de doença grave.

Os incisos II e III do parágrafo único do artigo 13 da Lei n. 9.656/1998 são taxativos em proibir a suspensão de cobertura ou a rescisão unilateral imotivada - por iniciativa da operadora - do plano privado de assistência à saúde individual ou familiar.

De acordo com a dicção legal, apenas quando constatada fraude ou inadimplência, tal avença poderá ser rescindida ou suspensa, mas, para tanto, revelar-se-á necessário que o usuário - titular ou dependente - não se encontre internado (ou submetido a tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física, na linha de precedentes desta Corte).

Por sua vez, o seguro ou plano de saúde coletivo - com quantidade igual ou superior a 30 beneficiários - pode ser objeto de suspensão de cobertura ou de rescisão imotivadas (ou seja, independentemente da constatação de fraude ou do inadimplemento da contraprestação avençada), desde que observados os requisitos enumerados no artigo 17 da Resolução Normativa DC/ANS n. 195/2009: (i) existência de cláusula contratual prevendo tal faculdade para ambas as partes; (ii) decurso do prazo de doze meses da vigência do pacto; e (iii) notificação da outra parte com antecedência mínima de sessenta dias.

Conquanto seja incontroverso que a aplicação do parágrafo único do artigo 13 da Lei n. 9.656/1998 restringe-se aos seguros e planos de saúde individuais ou familiares, sobressai o entendimento de que a impossibilidade de rescisão contratual durante a internação do usuário - ou a sua submissão a tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física -, também alcança os pactos coletivos.

Com efeito, em havendo usuário internado ou em pleno tratamento de saúde, a operadora, mesmo após exercido o direito à rescisão unilateral do plano coletivo, deverá assegurar a continuidade dos cuidados assistenciais até a efetiva alta médica, por força da interpretação sistemática e teleológica dos artigos 8º, § 3º, alínea "b", e 35-C, incisos I e II, da Lei n. 9.656/1998, bem como do artigo 16 da Resolução Normativa DC/ANS n. 465/2021.

A aludida interpretação também encontra amparo na boa-fé objetiva, na segurança jurídica, na função social do contrato e no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, o que permite concluir que, ainda quando haja motivação idônea, a suspensão da cobertura ou a rescisão unilateral do plano de saúde não pode resultar em risco à preservação da saúde e da vida do usuário que se encontre em situação de extrema vulnerabilidade.

Nessa perspectiva, no caso de usuário internado ou submetido a tratamento garantidor de sua sobrevivência ou da manutenção de sua incolumidade física, o óbice à suspensão de cobertura ou à rescisão unilateral do plano de saúde prevalecerá independentemente do regime de sua contratação - coletivo ou individual -, devendo a operadora aguardar a efetiva alta médica para se desincumbir da obrigação de custear os cuidados assistenciais pertinentes.

Quando houver o cancelamento do plano privado coletivo de assistência à saúde, deverá ser permitido aos usuários a migração para planos individuais ou familiares, observada a compatibilidade da cobertura assistencial e a portabilidade de carências, desde que a operadora comercialize tal modalidade de contrato e o consumidor opte por se submeter às regras e aos encargos peculiares da avença (AgInt no REsp n. 1.941.254/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/11/2021, DJe de 18/10/2021; e REsp n. 1.471.569/RJ, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 1º/03/2016, DJe de 07/03/2016).

Por sua vez, o inciso IV do artigo 8º da Resolução Normativa DC/ANS n. 438/2018 preceitua que, em caso de rescisão do contrato coletivo por parte da operadora ou da pessoa jurídica estipulante, a portabilidade de carências "deverá ser requerida no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da data da ciência pelo beneficiário da extinção do seu vínculo com a operadora", não se aplicando os requisitos de "existência de vínculo ativo com o plano de origem", de "observância do prazo de permanência" (período ininterrupto em que o beneficiário deve permanecer vinculado ao plano de origem para se tornar elegível ao exercício da portabilidade de carências) nem de "compatibilidade por faixa de preço", previstos no artigo 3º do ato normativo.

Em tal hipótese, caberá à operadora - que rescindiu unilateralmente o plano coletivo e que não comercializa plano individual - comunicar, diretamente, aos usuários sobre o direito ao exercício da portabilidade, "indicando o valor da mensalidade do plano de origem, discriminado por beneficiário", assim como o início e o fim da contagem do prazo de 60 dias (artigo 8º, § 1º, da Resolução Normativa DC/ANS n. 438/2018).

A outra situação apta a exonerar a operadora de continuar a custear os cuidados assistenciais prestados ao usuário submetido a internação ou a tratamento de saúde - iniciados antes do cancelamento do pacto coletivo -, consiste na existência de contratação de novo plano pelo empregador com outra operadora.

Deveras, consoante cediço nesta Corte, em havendo a denúncia unilateral do contrato de plano de saúde coletivo empresarial, "é recomendável ao empregador promover a pactuação de nova avença com outra operadora, evitando-se prejuízos aos seus empregados (ativos e inativos), que não precisarão se socorrer da portabilidade ou da migração a planos individuais, de custos mais elevados" (EDcl no AgInt no REsp n. 1.941.254/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 29/11/2021, DJe de 1º/12/2021; e REsp n. 1.846.502/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 20/04/2021, DJe de 26/04/2021). **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.716.113-DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 23/03/2022. (Tema 1016).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Saúde suplementar. Plano de saúde coletivo. Entidade de autogestão. Súmula 608/STJ. Reajuste por faixa etária. Validade do reajuste. Analogia. Aplicabilidade do tema 952/STJ aos planos coletivos. Cálculo da variação acumulada. Resolução ANS 63/2003. Tema 1016/STJ.

DESTAQUE

(a) Aplicabilidade das teses firmadas no Tema 952/STJ aos planos coletivos, ressalvando-se, quanto às entidades de autogestão, a inaplicabilidade do CDC.

(b) A melhor interpretação do enunciado normativo do art. 3°, II, da Resolução n. 63/2003, da ANS, é aquela que observa o sentido matemático da expressão 'variação acumulada', referente ao aumento real de preço verificado em cada intervalo, devendo-se aplicar, para sua apuração, a respectiva fórmula matemática, estando incorreta a simples soma aritmética de percentuais de reajuste ou o cálculo de média dos percentuais aplicados em todas as faixas etárias.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, a controvérsia delimitou-se aos planos coletivos novos ou adaptados à Lei n. 9.656/1998, pois a discussão que diz respeito aos planos antigos não possui multiplicidade recursal suficiente para justificar a fixação de uma tese vinculante pelo rito dos repetitivos.

Ademais, relembre-se que, antes do marco legal do setor de saúde suplementar, não havia disciplina legal ou regulamentar para os reajustes por faixa etária, de modo que não se mostraria viável fixar uma única tese para abranger contratos novos e antigos não adaptados, tendo em vista a diversidade dos fundamentos jurídicos que embasariam a tese num e noutro caso.

A controvérsia fica delimitada também ao contexto de pretensão de revisão de índice de reajuste por faixa etária deduzida pelo usuário contra a operadora.

Esta Corte Superior conta com tese já firmada sobre a validade dos reajustes por faixa etária, aplicável aos planos individuais ou familiares. Anota-se, assim, as teses firmadas no Tema 952/STJ: o reajuste de mensalidade de plano de saúde individual ou familiar fundado na mudança de faixa etária do beneficiário é válido desde que (I) haja previsão contratual, (II) sejam observadas as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores e (III) não sejam aplicados percentuais desarrazoados ou aleatórios que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso.

Apesar de o Tema 952/STJ ter sido firmado para os planos individuais e familiares, as razões de decidir do respectivo acórdão contêm argumentação abrangente, que não se limitaram às particularidades desse tipo de plano de saúde, como se pode verificar da leitura das ementas acima transcritas.

Em função disso, as teses firmadas no referido tema passaram a ser aplicadas, por analogia, aos planos coletivos, os quais, inclusive, existem em maior proporção.

A única ressalva a ser feita diz respeito aos planos operados na modalidade de autogestão (casos do AREsp 1.132.511/DF e do REsp 1.673.366/RS, supracitados, além do REsp 1.713.113/DF, afetado), aos quais não se aplica o Código de Defesa do Consumidor (Súmula 608/STJ).

De todo modo, a revisão judicial do reajuste dos planos de autogestão ainda é possível, tomando como fundamentos os princípios da função social do contrato e da boa-fé objetiva, enunciados no Código Civil, combinados e com a vedação à discriminação do idoso, proclamada no Estatuto do Idoso.

Esclareça-se que a tese firmada no IRDR 11/TJSP, embora enunciada com base no Tema 952/STJ, deixou de mencionar o requisito da aleatoriedade do índice, prevista no referido Tema como um dos requisitos para a revisão judicial. A metodologia de cálculo das proporções estatuídas na Resolução Normativa ANS 63/2003 é controvérsia que suscita a interposição de uma multiplicidade de recursos, fato que deu ensejo à instauração do IRDR no 11 no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, IRDR que ascendeu a esta Corte Superior nos autos do REsp 1.873.377/SP.

Relembre-se que a RN ANS 63/2003 estatuiu as seguintes proporções entre as faixas etárias: Art. 3°- Os percentuais de variação em cada mudança de faixa etária deverão ser fixados pela operadora, observadas as seguintes condições: I - o valor fixado para a última faixa etária não poderá ser superior a seis vezes o valor da primeira faixa etária; II - a variação acumulada entre a sétima e a décima faixas não poderá ser superior à variação acumulada entre a primeira e a sétima faixas. III - as variações por mudança de faixa etária não podem apresentar percentuais negativos (incluído pela RN n. 254, de 06/05/2011).

A polêmica se situa na proporção estatuída no inciso II, supra, e consiste em saber se o cálculo da variação acumulada deve ser feito por meio da soma aritmética de índices, ou por meio do cotejo dos valores absolutos dos preços.

Nesse passo, relembre-se que, no IRDR 11/TJSP, foi firmada a seguinte tese: TESE 2: "A interpretação correta do art. 3°, II, da Resolução n. 63/03, da ANS, é aquela que observa o sentido matemático da expressão "variação acumulada", referente ao aumento real de preço verificado em cada intervalo, devendo-se aplicar, para sua apuração, a respectiva fórmula matemática, estando incorreta a soma aritmética de percentuais de reajuste ou o cálculo de média dos percentuais aplicados em todas as faixas etárias."

A exegese da expressão "variação acumulada" prevista no art. 3° da RN ANS 63/2003 já foi enfrentada por esta Corte Superior, no acórdão paradigma do Tema 952/STJ, tendo-se chegado à mesma conclusão do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, embora sem integrar a parte vinculativa daquele acórdão.

Tendo em vista esse entendimento já manifestado por esta Corte Superior no julgamento do caso subjacente ao Tema 952/STJ, é oportuno fixar, desde logo, uma tese por esta Corte Superior acerca dessa controvérsia, tese proposta nos exatos termos da bem elaborada tese do IRDR 11/TJSP: Tema 1016/STJ - (b) A melhor interpretação do enunciado normativo do art. 3°, II, da Resolução n. 63/2003, da ANS, é aquela que observa o sentido matemático da expressão 'variação acumulada', referente ao aumento real de preço verificado em cada intervalo, devendo-se aplicar, para sua apuração, a respectiva fórmula matemática, estando incorreta a simples soma aritmética de percentuais de reajuste ou o cálculo de média dos percentuais aplicados em todas as faixas etárias.

Com essa tese, encerra-se a abordagem da controvérsia acerca da abusividade do reajuste por faixa etária

Por fim, a controvérsia acerca do ônus da prova foi desafetada, por maioria, da Segunda Seção. **(Informativo n. 730)**

DIREITO EMPRESARIAL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.905.573-MT, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 03/08/2022. (Tema 1145)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Exercício de atividade de forma empresarial. Prazo mínimo de dois anos do registro. Produtor rural. Pedido de recuperação judicial. Possibilidade. Relativização do tempo de registro. (Tema 1145)

DESTAQUE

Ao produtor rural que exerça sua atividade de forma empresarial há mais de dois anos, é facultado requerer a recuperação judicial, desde que esteja inscrito na Junta Comercial no momento em que formalizar o pedido recuperacional, independentemente do tempo de seu registro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar, que as Turmas de direito privado do Superior Tribunal de Justiça possuem entendimento no sentido de que é possível o deferimento de pedido de recuperação judicial do produtor rural que exerça atividade rural de forma empresarial há mais de dois anos, ainda que esteja registrado na Junta Comercial por tempo inferior àquele biênio.

Com efeito, a recuperação judicial é instrumento jurisdicional de superação da crise econômico-financeira da atividade empresarial. Revela-se como artefato viabilizador do desenvolvimento econômico, social, cultural e ambiental, na medida em que promove a continuidade da atividade econômica da empresa com potencial de realização.

Não há dúvidas de que o valor a ser protegido pelo instituto é o da ordem econômica, não sendo raros os casos em que o interesse do empresário, individualmente considerado, é sacrificado em deferência à salvaguarda da empresa, enquanto unidade econômica de utilidade social.

Nesse caminho, o instituto da recuperação, em substituição à concordata, expande o conceito da empresa por um cenário exógeno, a partir de um novo paradigma: uma nova teoria da preservação da unidade produtiva, em razão da função social metaindividual, em que a eficiência econômica deixa de ser a primordial preocupação.

Concomitantemente, observa-se que o exercício profissional da atividade econômica é associado à habitualidade, à pessoalidade e à sua organização, bem como à forma como ela é praticada. Assim, a atividade empresária é aquela que promove a circulação de bens e serviços, com geração de receitas, passível de valoração econômica no mercado e apta a gerar lucros.

O Código Civil previu, em seu art. 967, a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis e, a partir dessa previsão, a doutrina pôs-se a investigar a natureza daquele ato, se constitutivo da condição de empresário ou se declaratório, uma vez que, na definição exposta no art. 966 o objeto de identificação eleito foi a atividade exercida desacompanhada da formalidade inscricional.

Há doutrinadores que sustentam que o registro apenas declara a condição de empresário individual, tornando-o regular, mas não o transforma em empresário. Esta Corte já afirmou a natureza declaratória atribuída ao registro efetivado pelo empresário na Junta Comercial.

Assim, nos termos da teoria da empresa, a qualidade de empresário rural também se verificará sempre que comprovado o exercício profissional da atividade econômica rural organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, independentemente da efetivação da inscrição na Junta Comercial.

O art. 48 da Lei n. 11.101/2005 anuncia as condições de admissibilidade do requerimento da recuperação judicial. Assim, quanto ao produtor rural, a condição de procedibilidade da recuperação judicial estará satisfeita sempre que realizado o registro na forma da lei e comprovada a exploração da atividade rural de forma empresarial por mais de dois anos.

No que diz respeito à "*exploração da atividade rural de forma empresarial por mais de dois anos*", entendem ambas as Turmas da Segunda Seção deste Superior Tribunal que, apesar da necessidade do registro antes do pedido de recuperação, não há, por parte da legislação, exigência de que o ato registral ocorra há dois anos da formalização do pedido.

Ademais, conforme elucida a doutrina, um período mínimo de exploração de atividade econômica por parte do requerente da recuperação judicial precisou ser estipulado, porque o legislador considerou não consolidada a importância da empresa que atua há menos de dois anos para economia local, regional ou nacional.

O argumento é coerente. A consolidação de uma empresa não ocorre do dia para a noite. A conquista da clientela, a fixação do ponto comercial e o desenvolvimento de técnica particular são fatores construídos com o tempo de atuação da empresa. O que a lei pretende, em verdade, é assegurar a utilização do instituto a empresas já consolidadas. A *contrario sensu*, uma vez comprovado, por quaisquer meios, o exercício consolidado da atividade pelo período determinado pela lei, atestada estará a relevância da empresa rural, qualificando-a, assim, ao deferimento do processamento da recuperação.

Destarte, o registro empresarial deve, sim, ser realizado antes da impetração da recuperação judicial (critério formal). Contudo, a comprovação da regularidade da atividade empresarial pelo biênio mínimo (art. 48 da Lei n. 11.101/2005) será aferida pela manutenção e continuidade do exercício profissional (critério material).

Cabe ainda salientar a publicação da Lei n. 14.112/2020, que alterou a Lei n. 11.101/2005, reformulando o sistema de insolvência empresarial brasileiro, com previsão orientada à regulamentação da situação do produtor rural.

Nesse passo, deve ser fixada tese do recurso repetitivo nos seguintes termos: "Ao produtor rural que exerça sua atividade de forma empresarial há mais de dois anos é facultado requerer a recuperação judicial, desde que esteja inscrito na Junta Comercial no momento em que formalizar o pedido recuperacional, independentemente do tempo de seu registro". **(Informativo n. 743)**

DIREITO FINANCEIRO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.878.849-TO, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF da 5ª região), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 24/02/2022. (Tema 1075)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO FINANCEIRO
TEMA	Servidor público. Progressão funcional. Requisitos legais preenchidos. Direito subjetivo. Descumprimento por restrições orçamentárias previstas na Lei de Responsabilidade Fiscal. Ilegalidade. Tema 1075.

DESTAQUE

É ilegal o ato de não concessão de progressão funcional de servidor público, quando atendidos todos os requisitos legais, a despeito de superados os limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes a gastos com pessoal de ente público, tendo em vista que a progressão é direito subjetivo do servidor público, decorrente de determinação legal, estando compreendida na exceção prevista no inciso I do parágrafo único do art. 22 da Lei Complementar n. 101/2000.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei Complementar n. 101/2000 determina que seja verificado se a despesa de cada Poder ou órgão com pessoal - limite específico - se mantém inferior a 95% do seu limite; isso porque, em caso de excesso, há um conjunto de vedações que deve ser observado exclusivamente pelo Poder ou pelo órgão que houver incorrido no excesso, como visto no art. 22 da LC n. 101/2000.

O mesmo diploma legal não prevê vedação à progressão funcional do servidor público que atender aos requisitos legais para sua concessão, em caso de superação dos limites orçamentários previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, referentes a gastos com pessoal de ente público. Nos casos em que há comprovado excesso, se global ou específico, as condutas que são lícitas aos entes federativos estão expressamente delineadas. Ou seja, há comandos normativos claros e específicos de mecanismos de contenção de gasto com pessoal, os quais são taxativos, não havendo previsão legal de vedação à progressão funcional, que é direito subjetivo do servidor público quando os requisitos legais forem atendidos em sua plenitude.

O aumento de vencimento em questão não pode ser confundido com concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, uma vez que o incremento no vencimento decorrente da progressão funcional horizontal ou vertical - aqui dito vencimento em sentido amplo englobando todas as rubricas remuneratórias - é inerente à movimentação do servidor na carreira e não inova o ordenamento jurídico em razão de ter sido instituído em lei prévia, sendo direcionado apenas aos grupos de servidores públicos que possuem os requisitos para sua materialização e incorporação ao seu patrimônio jurídico quando presentes condições específicas definidas em lei.

Já conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequar a remuneração a qualquer título engloba aumento real dos vencimentos em sentido amplo, de forma irrestrita à categoria de servidores públicos, sem distinção, e deriva de lei específica para tal fim. Portanto, a vedação presente no art. 22, inciso I, da LC n. 101/2002 se dirige a essa hipótese legal.

A própria Lei de Responsabilidade Fiscal, ao vedar, no art. 21, parágrafo único, inciso I, àqueles órgãos que tenham incorrido em excesso de despesas com pessoal, a concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, ressalva, de logo, os direitos derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, exceção em que se inclui a progressão funcional.

O ato administrativo do órgão superior da categoria que concede a progressão funcional é simples, e por isso não depende de homologação ou da manifestação de vontade de outro órgão. Ademais, o ato produzirá seus efeitos imediatamente, sem necessidade de ratificação ou chancela por parte da Secretaria de Administração. Trata-se, também, de ato vinculado sobre o qual não há nenhuma discricionariedade da Administração Pública para sua concessão quando presentes todos os elementos legais da progressão.

Condicionar a progressão funcional do servidor público a situações alheias aos critérios previstos por lei poderá, por via transversa, transformar seu direito subjetivo em ato discricionário da Administração, ocasionando violação aos princípios caros à Administração Pública, como os da legalidade, da impessoalidade e da moralidade.

A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que os limites previstos nas normas da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), no que tange às despesas com pessoal do ente público, não podem servir de justificativa para o não cumprimento de direitos subjetivos do servidor público, como é o recebimento de vantagens asseguradas por lei.

A Carta Magna de 1988 enumerou, em ordem de relevância, as providências a serem adotadas pelo administrador na hipótese de o orçamento do órgão público ultrapassar os limites estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal, quais sejam, a redução de cargos em comissão e funções de confiança, a exoneração de servidores não estáveis e a exoneração de servidores estáveis (art. 169, § 3º, da CF/1988). Não se mostra razoável a suspensão de benefícios de servidores públicos estáveis sem a prévia adoção de medidas de contenção de despesas, como a diminuição de funcionários comissionados ou de funções comissionadas pela Administração.

Não pode, outrossim, o Poder Público alegar crise financeira e o descumprimento dos limites globais e/ou específicos referentes às despesas com servidores públicos nos termos dos arts. 19 e 20 da LC n. 101/2000 de forma genérica, apenas para legitimar o não cumprimento de leis existentes, válidas e eficazes, e suprimir direitos subjetivos de servidores públicos.

Assim, diante da expressa previsão legal acerca da progressão funcional e comprovado de plano o cumprimento dos requisitos para sua obtenção, está demonstrado o direito líquido e certo do servidor público, devendo ser a ele garantida a progressão funcional horizontal e vertical, a despeito de o ente federativo ter superado o limite orçamentário referente a gasto com pessoal, previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal, tendo em vista não haver previsão expressa de vedação de progressão funcional na LC n. 101/2000. **(Informativo n. 726)**

DIREITO MARCÁRIO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.869.959-RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 27/04/2022. (Tema 1065)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO MARCÁRIO
TEMA	Propriedade intelectual. Patentes *mailbox*. Prazo de proteção conforme arts. 40, *caput* e 229, parágrafo único da IPI. Período mínimo de dez anos da concessão da patente. Não cabimento. Inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 40 da Lei de Propriedade Industrial. ADI 5.529/STF. Tema 1065.

DESTAQUE

O marco inicial e o prazo de vigência previstos no parágrafo único do art. 40 da LPI não são aplicáveis às patentes depositadas na forma estipulada pelo art. 229, parágrafo único, dessa mesma lei (patentes *mailbox*).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O acórdão que acolheu a proposta de afetação do presente recurso especial como representativo da controvérsia, proferido em 22/9/2020, delimitou a tese controvertida nos seguintes termos: Fixação do prazo de vigência e do respectivo termo inicial das patentes mailbox (medicamentos e químicos) à luz da legislação de propriedade industrial.

Sobreveio, contudo, julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.529/DF (transitada em julgado em 11/9/2021), ocasião em que foi reconhecida a inconstitucional a norma constante no parágrafo único do art. 40 da LPI.

Os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo em questão foram modulados parcialmente pela Suprema Corte, ocasião em que ficou consignado que a todas as patentes concedidas com extensão de prazo (art. 40, parágrafo único, da LPI), relacionadas a produtos e processos farmacêuticos, bem como a equipamentos e/ou materiais de uso em saúde, foi aplicado efeito *ex tunc*, o que resultou, conforme expressamente decidido pelo STF, "na perda das extensões de prazo concedidas com base no parágrafo único do art. 40 da LPI".

Para essas patentes, portanto - sejam elas ordinárias, sejam *mailbox* -, deve ser respeitado o prazo de vigência estabelecido no *caput* do art. 40 da LPI (20 anos contados da data do depósito), sem exceção.

Limitou-se a discussão, por consequência, à análise da questão em relação aos produtos e processos que foram submetidos à modulação de efeitos pelo STF, a respeito dos quais, sob o prisma estrito da constitucionalidade, não foram invalidadas as extensões de prazo concedidas com base no parágrafo único do art. 40 da LPI.

Como é sabido, o privilégio garantido pelas patentes, consoante previsto no art. 40, caput, da LPI, perdura pelo prazo de 20 anos para patentes de invenção e 15 anos para modelos de utilidade, contados da data do respectivo depósito. Esse lapso temporal, segundo a regra do parágrafo único do mesmo dispositivo (revogada pela Lei 14.195/2021), não pode - excetuadas as hipóteses de o INPI estar impedido de proceder ao exame do pedido por pendência judicial ou força maior - ser inferior a 10 anos (invenção) e sete anos (modelos de utilidade) desde a respectiva concessão.

Tratando-se, contudo, de patentes excepcionalmente depositadas pelo sistema mailbox, a Lei de Propriedade Industrial, em suas disposições finais e transitórias (art. 229, parágrafo único), estabeleceu regra expressa assegurando proteção limitada unicamente ao lapso de 20 anos (ou 15, para modelos de utilidade) contados do dia do depósito (conforme estipulado pelo citado art. 40, *caput*).

Vale dizer, o fato de o texto do art. 229, parágrafo único, da LPI dispor que referido prazo de vigência está somente limitado àquele previsto no *caput* do artigo 40 afasta, como corolário, a incidência do prazo do respectivo parágrafo único (10 ou sete anos contados da concessão).

Esse dispositivo legal (art. 40, parágrafo único, da LPI), ademais, não deve incidir sobre a presente hipótese fática também por estar inserido em capítulo da lei que versa sobre regras gerais aplicáveis ao sistema ordinário de patentes, não podendo irradiar efeitos sobre matéria a qual foi conferido tratamento especial pela mesma lei (sistema transitório *mailbox*).

Noutro vértice, no que concerne às alegações de que os titulares dos direitos em questão não podem ser punidos com a redução indevida da duração de seu privilégio patentário em razão da demora na análise dos requerimentos pelo INPI, igualmente não assiste razão.

Sopesados os interesses em conflito, não se afigura razoável impor pesados encargos à coletividade em benefício exclusivo dos interesses econômicos dos titulares de direitos patentários, sendo certo que eventual prejuízo causado pela demora do INPI não autoriza que tal ônus seja transferido à sociedade.

Importa consignar, outrossim, que a partir da data da publicação do pedido (e não apenas a partir do momento em que a patente é concedida) o depositante já possui tutela legal que lhe garante impedir o uso, por terceiros, do produto ou processo a que se refere seu requerimento, além de indenização por exploração indevida, conforme estipulam os arts. 42 a 44 LPI. **(Informativo n. 734)**

DIREITO PENAL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.977.135-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022, DJe 28/11/2022. (Tema 1155)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Execução Penal. Medida cautelar de recolhimento noturno e nos dias de folga. Detração. Possibilidade. Interpretação do art. 42 do Código Penal. Monitoramento eletrônico. Desnecessidade. Contagem. Soma das horas convertidas em dias. Remanescente período menor que 24 horas. Fração de dia desprezada. Tema 1155.

DESTAQUE

1. O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga, por comprometer o *status libertatis* do acusado deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e do *non bis in idem*.

2. O monitoramento eletrônico associado, atribuição do Estado, não é condição indeclinável para a detração dos períodos de submissão a essas medidas cautelares, não se justificando distinção de tratamento ao investigado ao qual não é determinado e disponibilizado o aparelhamento.

3. A soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu foi submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. Se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, essa fração de dia deverá ser desprezada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A reflexão sobre o abatimento na pena definitiva do tempo de cumprimento da medida cautelar prevista no art. 319, VII, do Código de Processo Penal (recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga), surge da ausência de previsão legal.

Nos termos do art. 42 do Código Penal: "Computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior".

A cautelar de recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga estabelece que o investigado deverá permanecer recolhido em seu domicílio nesses períodos, desde que possua residência e trabalho fixos. Essa medida não se confunde com a prisão domiciliar, mas diferencia-se de outras cautelares na limitação de direitos, pois atinge diretamente a liberdade de locomoção do investigado, ainda que de forma parcial e/ou momentânea, impondo-lhe a permanência no local em que reside.

Nesta Corte, o amadurecimento da questão partiu da interpretação dada ao art. 42 do Código Penal. Concluiu-se que o dispositivo não era *numerus clausus* e*,* em uma compreensão extensiva *in bonam partem*, dever-se-ia permitir que o período de recolhimento noturno, por comprometer o *status libertatis*, fosse reconhecido como período detraído, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e em apreço ao princípio do *non bis in idem.*

A detração penal dá efetividade ao princípio basilar da dignidade da pessoa humana e ao comando máximo do caráter ressocializador das penas, que é um dos principais objetivos da execução da pena no Brasil.

Assim, a melhor interpretação a ser dada ao art. 42 do Código Penal é a de que o período em que um investigado/acusado cumprir medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga (art. 319, V, do CPP) deve ser detraído da pena definitiva a ele imposta pelo Estado.

Quanto à necessidade do monitoramento eletrônico estar associado à medida de recolhimento noturno e nos dias de folga para fins da detração da pena de que aqui se cuida, tem-se que o monitoramento eletrônico (ME) é medida de vigilância, que afeta os direitos fundamentais, destacadamente a intangibilidade corporal do acusado. É possível sua aplicação isolada ou cumulativamente com outra medida. Essa medida é pouco difundida no Brasil, em razão do alto custo ou, ainda, de dúvidas quanto a sua efetividade. Outro aspecto importante é o fato de que seu emprego prevalece em fases de execução da pena (80%), ou seja, não se destina primordialmente à substituição da prisão preventiva.

Assim, levando em conta a precária utilização do ME como medida cautelar e, considerando que o recolhimento noturno já priva a liberdade de quem a ele se submete, não se vislumbra a necessidade de dupla restrição para que se possa chegar ao grau de certeza do cumprimento efetivo do tempo de custódia cautelar, notadamente tendo em conta que o monitoramento eletrônico é atribuição do Estado. Nesse cenário, não se justifica o investigado que não dispõe do monitoramento receber tratamento não isonômico em relação àquele que cumpre a mesma medida restritiva de liberdade monitorado pelo equipamento.

Portanto, deve prevalecer a corrente jurisprudencial inaugurada pela Ministra Laurita Vaz, no RHC 140.214/SC, de que o direito à detração não pode estar atrelado à condição de monitoramento eletrônico, pois seria impor ao investigado excesso de execução, com injustificável aflição de tratamento não isonômico àqueles que cumprem a mesma medida de recolhimento noturno e nos dias de folga monitorados.

Ainda, a soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu for submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. E, se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, esse tempo deverá ser desconsiderado, em atenção à regra do art. 11 do Código Penal, segundo a qual devem ser desprezadas, nas penas privativas de liberdade e nas restritivas de direito, as frações de dia (HC n. 455.097/PR). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 1.977.027-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022 (Tema 1139).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Requisitos da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas). Emprego de inquéritos e/ou ações penais em curso. Descabimento. Fundamentação inidônea. Tema n. 1139/STJ.

DESTAQUE

É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas) constitui direito subjetivo do acusado, caso presentes os requisitos legais, não sendo possível obstar sua aplicação com base em considerações subjetivas do juiz. É vedado ao magistrado instituir outros requisitos além daqueles expressamente previstos em lei para a sua incidência, bem como deixar de aplicá-la se presentes os requisitos legais.

É uníssono nesta Corte Superior que inquéritos e ações penais em curso podem ser utilizados para avaliar, em caráter preliminar e precário, a periculosidade do agente para fins de fundamentar eventual prisão cautelar. Isso se justifica porque esta medida acauteladora não exige que se afirme inequivocamente que o Réu provisoriamente segregado é o autor do delito ou que sua liberdade indubitavelmente oferece riscos, bastando que haja, nos termos do art. 312, *caput*, do Código de Processo Penal, "indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado".

Diversamente das decisões cautelares, que se satisfazem com a afirmação de simples indícios, os comandos legais referentes à aplicação da pena exigem a afirmação peremptória de fatos, e não a mera expectativa ou suspeita de sua existência. Por isso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem rechaçado o emprego de inquéritos e ações penais em curso na formulação da dosimetria da pena, tendo em vista a indefinição que os caracteriza.

Isso porque, por expressa previsão inserta no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, a afirmação peremptória de que um fato criminoso ocorreu e é imputável a determinado autor, para fins técnico-penais, somente é possível quando houver o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Este raciocínio conduziu o Superior Tribunal de Justiça à edição da Súmula n. 444, segundo a qual, *in verbis*: "*É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*." De fato, a mesma *ratio decidendi* que orientou a edição do entendimento sumular no sentido de que inquéritos e ações penais em curso não podem ser empregados, na primeira fase da dosimetria, para agravar a pena-base, justifica a impossibilidade de que esses mesmos parâmetros sejam empregados em outras etapas da dosimetria, como na avaliação de causas de diminuição de pena.

Todos os requisitos da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 demandam uma afirmação peremptória acerca de fatos, não se prestando a existência de inquéritos e ações penais em curso a subsidiar validamente a análise de nenhum deles.

Para análise do requisito da primariedade, é necessário examinar a existência de prévia condenação penal com trânsito em julgado anterior ao fato, conforme a dicção do art. 63 do Código Penal. Já a análise do requisito dos bons antecedentes, embora também exija condenação penal com trânsito em julgado, abrange a situação dos indivíduos tecnicamente primários. Quanto à dedicação a atividades criminosas ou o pertencimento a organização criminosa, a existência de inquéritos e ações penais em curso indica apenas que há investigação ou acusação pendente de análise definitiva e cujo resultado é incerto, não sendo possível presumir que essa suspeita ou acusação ainda em discussão irá se confirmar, motivo pelo qual não pode obstar a aplicação da minorante.

Não se pode ignorar que a utilização ilegítima de inquéritos e processos sem resultado definitivo resulta em provimento de difícil reversão. No caso de posterior arquivamento, absolvição, deferimento de institutos despenalizadores, anulação, no âmbito dos referidos feitos, a defesa teria que percorrer as instâncias do Judiciário ajuizando meios de impugnação autônomos para buscar a incidência do redutor, uma correção com sensível impacto na pena final e cujo tempo necessário à sua efetivação causaria prejuízos sobretudo àqueles mais vulneráveis.

A interpretação ora conferida ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não confunde os conceitos de antecedentes, reincidência e dedicação a atividades criminosas. Ao contrário das duas primeiras, que exigem a existência de condenação penal definitiva, a última pode ser comprovada pelo Estado-acusador por qualquer elemento de prova idôneo, tais como escutas telefônicas, relatórios de monitoramento de atividades criminosas, documentos que comprovem contatos delitivos duradouros ou qualquer outra prova demonstrativa da dedicação habitual ao crime. O que não se pode é inferir a dedicação ao crime a partir de simples registros de inquéritos e ações penais cujo deslinde é incerto.

Não há falar em ofensa aos princípios da individualização da pena ou da igualdade material, pois o texto constitucional, ao ordenar que ninguém pode ser considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, vedou que a existência de acusação pendente de análise definitiva fosse utilizada como critério de diferenciação para fins pedagógicos. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.930.130-MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022 (Tema 1100).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Prescrição da pretensão punitiva. Acórdão condenatório (art. 117, IV, do Código Penal). Confirmação da sentença condenatória. Configuração de marco interruptivo do prazo prescricional. Alteração promovida pela Lei n. 11.596/2007. Tema 1100.

DESTAQUE

O acórdão condenatório de que trata o inciso IV do art. 117 do Código Penal interrompe a prescrição, inclusive quando confirmatório de sentença condenatória, seja mantendo, reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia suscitada no presente recurso especial repetitivo diz respeito à interpretação do disposto no inciso IV do art. 117 do Código Penal, introduzido pela Lei n. 11.596/2007, mais precisamente para se definir se o acórdão que confirma sentença condenatória, mantendo, reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta, também constitui marco interruptivo da pretensão punitiva.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, inicialmente, vigia o posicionamento de que o acórdão confirmatório da condenação não era novo marco interruptivo prescricional. Entendia-se que a decisão confirmatória da condenação não opera a interrupção do prazo de prescrição, de modo que o efeito interruptivo somente ocorre quando o acórdão condena o apelado absolvido em primeiro grau. Pontuava-se que o Código Penal expressamente dispõe, no art. 117, II e III, que a prescrição se interrompe pela pronúncia e pela decisão confirmatória da pronúncia. Assim, da técnica legislativa adotada extrai-se que o legislador não contemplou o acórdão confirmatório como novo marco interruptivo da prescrição, pois absteve-se da mesma técnica quando da previsão do inciso IV do art. 117 do CP. Deduzia-se que a existência de decisões do STF desprovidas de efeito vinculante e divergentes do entendimento do STJ com relação à mesma matéria não impedia esta Corte de continuar exercendo sua função constitucional e aplicando o entendimento que considerasse mais adequado à legislação infraconstitucional.

Contudo, com o passar do tempo, passou a viger no STJ, em consonância com a orientação do STF, o entendimento de que, após a publicação da sentença condenatória, há outro marco interruptivo, a saber, o acórdão confirmatório da condenação, que, nos termos da orientação firmada no Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 176.473/RR, configura marco interruptivo da prescrição, ainda que não modifique o título condenatório (meramente confirmatório da condenação).

Destaca-se que não se vê impropriedade, sob o prisma da interpretação gramatical, na conclusão de que as disposições normativas do art. 117, IV, do CP objetivam que o acórdão condenatório proferido na primeira instância recursal em apelação interposta contra a sentença condenatória seja causa interruptiva da prescrição.

Segundo interpretação de lei pelo método histórico, é idôneo o entendimento de que a alteração promovida no art. 117, IV, do CP pela Lei n. 11.596/2007 visou adicionar nova causa de interrupção da prescrição superveniente, a saber, a publicação do acórdão condenatório em primeira instância recursal, e, desse modo, evitar que recursos meramente protelatórios alcançassem o lapso prescricional.

A alta carga de substitutividade, translatividade e devolutividade inerente ao recurso de apelação propicia que o acórdão condenatório resultante de seu julgamento, ainda que confirmatório de sentença condenatória, seja hábil para sucedê-la, de modo que, sob o aspecto sistemático-processual, não se percebe incompatibilidade sistêmica que impossibilite que ele constitua marco interruptivo prescricional, nem mesmo sob o aspecto de postulados inerentes ao Direito Penal relacionados à obrigatoriedade de clareza e precisão de uma norma penal.

Em notório cenário em que o sistema recursal propicia elevada recorribilidade com fins procrastinatórios, de modo a ensejar a não punibilidade do acusado, é legítimo, segundo interpretação finalística, instituir como marco prescricional a data de publicação de acórdão condenatório resultante da interposição de apelação contra sentença condenatória, visto que impede o fomento da impunibilidade e, por conseguinte, o descrédito do Poder Judiciário. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**REsp 1.931.145-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 24/06/2022. (Tema 585)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Dosimetria da pena. Compensação integral entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência. Reincidência genérica ou específica. Possibilidade. Réu multirreincidente. Compensação proporcional. Art. 61, I, do Código Penal. Readequação da tese firmada no Tema 585.

DESTAQUE

É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não. Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão suscitada já foi objeto de inúmeros julgados desta Corte e cinge-se a delimitar os efeitos da compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, irradiando seus efeitos para ambas as espécies (genérica ou específica), sendo imprescindível, ainda, adequar-se a redação do Tema n. 585/STJ à hipótese de multirreincidência.

Em 2012, diante da divergência entre as Turmas de Direito Penal, a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.154.752/RS, pacificou o entendimento, no sentido de ser possível, na segunda fase do cálculo da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal.

Na oportunidade, definiu-se que a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, independe se a confissão foi integral ou parcial, especialmente quando utilizada para fundamentar a condenação. Isso porque a confissão, por indicar arrependimento, demonstra uma personalidade mais ajustada, a ponto de a pessoa reconhecer o erro e assumir suas consequências. Então, por demonstrar traço da personalidade do agente, o peso entre a confissão e a reincidência deve ser o mesmo, nos termos do art. 67 do Código Penal, pois são igualmente preponderantes.

Em seguida, a Terceira Seção, em 10/4/2013, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou, no julgamento do REsp. n. 1.341.370/MT, DJe de 17/4/2013, o entendimento de que, observadas as especificidades do caso concreto, deve-se compensar a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria da pena (Tema n. 585/STJ).

No julgamento do *Habeas Corpus* n. 365.963/SP, definiu-se que a especificidade da reincidência não obstaculiza sua compensação com a atenuante da confissão espontânea. Em outras palavras, a reincidência, ainda que específica, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão, demonstrando, assim, que não deve ser ofertado maior desvalor à conduta do réu que ostente outra condenação pelo mesmo delito.

Destacou-se ainda que, tratando-se de réu multirreincidente, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade.

Na verdade, a condição de multirreincidência exige maior reprovação do que a conduta de um acusado que tenha a condição de reincidente em razão de um evento único e isolado em sua vida.

Se a simples reincidência é, por lei, reprovada com maior intensidade, porque demonstra um presumível desprezo às solenes advertências da lei e da pena, reveladora de especial tendência antissocial, por questão de lógica e de proporcionalidade, e em atendimento ao princípio da individualização da pena, há a necessidade de se conferir um maior agravamento na situação penal do réu nos casos de multirreincidência, em função da frequência da atividade criminosa, a qual evidencia uma maior reprovabilidade da conduta, devendo, assim, prevalecer sobre a confissão.

Assim, a recidiva prepondera nas hipóteses em que o acusado possui várias condenações por crimes anteriores, transitadas em julgado, reclamando repressão estatal mais robusta. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.979.989-RS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022. (Tema 1144)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Delito de furto. Repouso noturno. Causa de aumento da pena. Art. 155, § 1º, do Código Penal. Horário de recolhimento. Requisitos. Prática delitiva à noite e em situação de repouso. Peculiaridades. Aferição no caso concreto. Local habitado. Vítima dormindo. Situações irrelevantes. Residências, lojas, veículos ou vias públicas. Possibilidade. Tema 1144.

DESTAQUE

1. Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço.

2. O repouso noturno compreende o período em que a população se recolhe para descansar, devendo o julgador atentar-se às características do caso concreto.

3. A situação de repouso está configurada quando presente a condição de sossego/tranquilidade do período da noite, caso em que, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilita-se a concretização do crime.

4. São irrelevantes os fatos das vítimas estarem, ou não, dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, via pública, residência desabitada ou em veículos, bastando que o furto ocorra, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia delimita-se em definir a) se, para a configuração da circunstância majorante do § 1º do art. 155 do Código Penal, basta que a conduta delitiva tenha sido praticada durante o repouso noturno e, também, b) se há relevância no fato das vítimas estarem ou não dormindo no momento do crime, ou a sua ocorrência em estabelecimento comercial ou em via pública.

Nos termos do § 1º do art. 155 do Código Penal, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada de um terço.

No tocante ao horário de aplicação, este Superior Tribunal de Justiça já definiu que "este é variável, devendo obedecer aos costumes locais relativos à hora em que a população se recolhe e a em que desperta para a vida cotidiana". Sendo assim, não há um horário prefixado, devendo, portanto, atentar-se às características da vida cotidiana da localidade (REsp 1.659.208/RS, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, DJ 31/3/2017).

Em um análise objetivo-jurídica do art. 155, §1º, do CP, percebe-se que o legislador pretendeu sancionar de forma mais severa o furtador que se beneficia dessa condição de sossego/tranquilidade, presente no período da noite, para, em razão da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, facilitar-lhe a concretização do intento criminoso.

O crime de furto só implicará no aumento de um terço se o fato ocorrer, obrigatoriamente, à noite e em situação de repouso. Nas hipóteses concretas, será importante extrair dos autos as peculiares da localidade em que ocorreu o delito.

Assim, haverá casos em que, mesmo nos furtos praticados no período da noite, mas em lugares amplamente vigiados, tais como em boates e comércios noturnos, ou, ainda, em situações de repouso, mas ocorridas nos períodos diurno ou vespertino, não se poderá valer-se dessa causa de aumento.

Este Tribunal passou a destacar a irrelevância do local estar ou não habitado, ou o fato da vítima estar ou não dormindo no momento do crime para os fins aqui propostos, bastando que a atuação criminosa seja realizada no período da noite e sem a vigilância do bem. Seguiu-se à orientação de que para a incidência da causa de aumento não importava o local em que o furto fora cometido, em residências, habitadas ou não, lojas e veículos, bem como em vias públicas.

Assim, se o crime de furto é praticado durante o repouso noturno, na hora em que a população se recolhe para descansar, valendo-se da diminuição ou precariedade de vigilância dos bens, ou, ainda, da menor capacidade de resistência da vítima, a pena será aumentada de um terço, não importando se as vítimas estão ou não dormindo no momento do crime, ou o local de sua ocorrência, em estabelecimento comercial, residência desabitada, via pública ou veículos. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.959.697-SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema 1121)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Estupro de vulnerável (art. 217-A do CP). Desclassificação para o crime de importunação sexual (art. 215-A do CP). Doutrina da proteção integral. Tratados internacionais. Conflito aparente de normas. Princípios da especialidade e da subsidiariedade. Reserva de plenário. Princípio da proporcionalidade. Mandamento de criminalização. Impossibilidade da desclassificação. Tema 1121.

DESTAQUE

Presente o dolo específico de satisfazer à lascívia, própria ou de terceiro, a prática de ato libidinoso com menor de 14 anos configura o crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), independentemente da ligeireza ou da superficialidade da conduta, não sendo possível a desclassificação para o delito de importunação sexual (art. 215-A do CP).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O abuso sexual contra o público infantojuvenil é uma realidade que insiste em perdurar ao longo do tempo. A grande dificuldade desse problema, porém, é dimensioná-lo, pois uma parte considerável dos delitos, conforme a doutrina, "ocorrem no interior dos lares, que permanecem recobertos pelo silêncio das vítimas". Há uma elevada taxa de cifra negra nas estatísticas. Além do natural medo de contar para os pais (quando estes não são os próprios agressores), não raro essas vítimas sequer, como alerta a doutrina, "possuem a compreensão adequada da anormalidade da situação vivenciada".

Nessa senda, revela-se importante observar que nem sempre se entendeu a criança e o adolescente como sujeito histórico e de direitos. Em verdade, a proteção às crianças e aos adolescentes é fenômeno histórico recente.

Nesse passo, a doutrina lembra que "vivemos um momento sem igual no plano do direito infantojuvenil. Crianças e adolescentes ultrapassam a esfera de meros objetos de "proteção" e "tutela" pela família e pelo Estado e passam à condição de sujeitos de direito, beneficiários e destinatários imediatos da doutrina da proteção integral."

Este Superior Tribunal de Justiça, em várias oportunidades, já se manifestou no sentido de que a prática de qualquer ato libidinoso, compreendido como aquele destinado à satisfação da lascívia, com menor de 14 anos, configura o delito de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP). Não se prescinde do especial fim de agir: "para satisfazer à lascívia". Porém, não se tolera as atitudes voluptuosas, por mais ligeiras que possam parecer. Em alguns precedentes, ressaltou-se até mesmo que o delito prescinde inclusive de contato físico entre vítima e agressor.

Nesse passo, é possível observar que a maior ou menor superficialidade dos atos libidinosos, a intensidade do contato ou a virulência da ação criminosa não são critérios relevantes para a tipificação do delito em questão.

Além disso, é válido lembrar que outras circunstâncias incidentais, como o consentimento da vítima, sua experiência sexual anterior ou a existência de relacionamento amoroso entre vítima e agente delitivo, igualmente, não se revelam capazes de excluir o crime ou modificar a figura típica.

Parcela da doutrina, já há muito, desde antes da reforma de 2009 que unificou em um só tipo penal o estupro e o atentado violento ao pudor, criticava o rigor legal com atos considerados fugazes. Assim, sugeria fossem essas condutas desclassificadas para a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor.

Com efeito, a pretensão de se desclassificar a conduta de violar a dignidade sexual de pessoa menor de 14 anos para uma contravenção penal (punida, no máximo, com pena de prisão simples) já foi reiteradamente rechaçada pela jurisprudência desta Corte.

A superveniência do art. 215-A do CP (crime de importunação sexual) trouxe novamente a discussão à tona, mas o conflito aparente de normas é resolvido pelo princípio da especialidade do art. 217-A do CP, que possui o elemento especializante "menor de 14 anos", e também pelo princípio da subsidiariedade expressa do art. 215-A do CP, conforme se verifica de seu preceito secundário *in fine*.

Estudando a nova figura típica, e cotejando com as outras então existentes, a doutrina observa que, na importunação sexual, a falta de anuência da vítima não pode consistir em nenhuma forma de constrangimento. Se houver constrangimento no sentido de "obrigar" alguém à prática de ato de libidinagem, estará configurado o crime de estupro, ante a presença do verbo nuclear do tipo do art. 213 do CP.

Nos casos de estupro de vulnerável, por outro lado, foi necessário advertir que não há propriamente um constrangimento à prática de atos sexuais. Não existe sequer presunção de constrangimento ou de violência. Na figura típica do art. 217-A do CP, pune-se simplesmente a prática de atos de libidinagem com alguém menor de catorze anos ou com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

Por isso, ao contrário do que ocorre no cotejo entre os arts. 213 e 215-A, ambos do CP, o constrangimento não é elemento especializante do estupro de vulnerável. O fator especializante do art. 217-A do CP, na sistemática da Lei n. 12.015/2009, é simplesmente a idade da vítima: "vítima menor de 14 (catorze) anos".

Além disso, a cogência do art. 217-A do CP não pode ser afastada sem a observância do princípio da reserva de plenário pelos tribunais (art. 97 da CRFB).

Não é só. Desclassificar a prática de ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos para o delito do art. 215-A do CP, crime de médio potencial ofensivo que admite a suspensão condicional do processo, desrespeitaria ao mandamento constitucional de criminalização do art. 227, §4º, da CRFB, que determina a punição severa do abuso ou exploração sexual de crianças e adolescentes. Haveria também descumprimento a tratados internacionais. O art. 19 da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança é peremptório ao impor aos Estados a adoção de medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra "todas" as formas de abuso.

Em verdade, a subsunção no art. 217-A do CP prestigia o princípio da proporcionalidade, notadamente no aspecto da proibição da proteção insuficiente, bem como o princípio da proteção integral, conforme visto. Vale lembrar que a criança e adolescente são indivíduos que possuem uma condição peculiar de pessoa em desenvolvimento (art. 6º do ECA). Por isso, a proteção especial não se mostra afrontosa ao princípio da isonomia.

De fato, o legislador pátrio poderia, ou mesmo deveria, promover uma graduação entre as espécies de condutas sexuais praticadas em face de pessoas vulneráveis, seja por meio de tipos intermediários, o que poderia ser feito através de crimes privilegiados, ou causas especiais de diminuição. De sorte que, assim, tornar-se-ia possível penalizar mais ou menos gravosamente a conduta, conforme a intensidade de contato e os danos (físicos ou psicológicos) provocados. Mas, infelizmente, não foi essa a opção do legislador e, em matéria penal, a estrita legalidade se impõe ao que idealmente desejam os aplicadores da lei criminal.

Verifique-se que a opção legislativa é pela absoluta intolerância com atos de conotação sexual com pessoas menores de 14 anos, ainda que superficiais e não invasivos. Toda a exposição até aqui demonstra isso. E, essa opção, embora possa não parecer a melhor, não é de todo censurável, pois, veja-se, como leciona a doutrina, "o abuso sexual contra crianças e adolescentes é problema jurídico, mas sobretudo de saúde pública, não somente pelos números colhidos, mas também pelas graves consequências para o desenvolvimento afetivo, social e cognitivo". Nesse sentido, "não é somente a liberdade sexual da vítima que deve ser protegida, mas igualmente o livre e sadio desenvolvimento da personalidade sexual da criança".

Tanto a jurisprudência desta Corte Superior quanto a do Supremo Tribunal Federal são pacíficas em rechaçar a pretensão de desclassificação da conduta de praticar ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos para o crime de importunação sexual (art. 215-A do CP). **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.890.981-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022 (Tema 1087)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Furto no período noturno. Causa de aumento de pena. Art. 155, § 1º, do Código Penal. Furto qualificado. Não incidência. (Tema 1087).

DESTAQUE

A causa de aumento prevista no § 1° do art. 155 do Código Penal (prática do crime de furto no período noturno) não incide no crime de furto na sua forma qualificada (§ 4°).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ressalte-se, preliminarmente, que se pode pensar que a fixação de um precedente judicial guarda relação direta com a consolidação da orientação jurisprudencial uníssona e reiterada do Superior Tribunal de Justiça, sobretudo quanto coincidente com a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Entretanto, essa premissa não é absoluta. Se a orientação jurisprudencial não guarda compatibilidade com a melhor interpretação dos postulados de regência e com o contexto social em que se insere a aplicação das normas jurídicas, mostra-se inequívoca a necessidade de sua revisão, mormente quando desta resultará um posicionamento judicial vinculatório que pressupõe segurança jurídica e, por conseguinte, longevidade. Assim, a construção de precedente judicial na via do recurso especial repetitivo constitui momento adequado para o reexame de entendimentos derivados da interpretação do direito infraconstitucional, para que se mantenham ou se adéquem a novas realidades.

A disposição técnica do Código Penal assim se apresenta: refere-se o art. 155, § 1º, do CP à pena do furto simples, prevista no *caput* desse dispositivo. Desse modo, não se refere à cominação do furto qualificado, que se encontra três parágrafos depois. Seguindo a técnica legislativa, para que considerasse aplicável a majorante no furto qualificado, deveria o legislador colocar o § 1º após a pena atribuída, o que não ocorreu. Se a qualificação do delito é apresentada em parágrafo posterior ao que trata da majorante, é porque o legislador afastou a incidência desta em relação aos crimes qualificados previstos no § 4º do art. 155 do CP. Nesse contexto, aderindo a uma interpretação sistemática sob o viés topográfico, em que se define a extensão interpretativa de um dispositivo legal levando-se em conta sua localização no conjunto normativo, a aplicação da referida causa de aumento limitar-se-ia ao furto simples, não incidindo, pois, no furto qualificado.

Outra forma interpretativa para dirimir a questão é o método hermenêutico teleológico. Aqui, o que se propõe é a averiguação do objetivo da norma, de seus fins sociais, objetivos ligados à justiça, à segurança jurídica e à dignidade da pessoa humana. Com efeito, quando se busca o atendimento a esses aspectos, especialmente o relativo à dignidade humana, devem ser atendidos os princípios da proporcionalidade e da taxatividade.

Sob o viés do princípio da proporcionalidade, objetiva-se evitar excesso de punição, mormente a possibilidade de aplicação de reprimendas mais severas a infrações que refletem menor gravidade, assim como evitar que haja proteção insuficiente aos bens jurídicos resguardados pelas normas penais.

Ora, a agravação da pena derivada da incidência da majorante do furto noturno nas hipóteses do furto qualificado resultaria em um desproporcional quantitativo. Veja-se: o dispositivo relacionado ao furto cometido durante o repouso noturno (art. 155, § 1º, do CP) prevê acréscimo fixo de 1/3 da pena. Se possível a incidência dessa mesma majorante no furto qualificado (art. 155, § 4º, do CP), seriam gerados aumentos excessivos no quantitativo da pena: se considerada a pena mínima, o acréscimo seria de 8 meses (pena mínima de 2 anos do crime qualificado, aumentada em 1/3). De outra parte, se considerada a pena máxima, o aumento resultaria em 2 anos e 8 meses. Dessa forma, a pena do crime de furto qualificado, acrescida do *quantum* relativo à incidência da majorante, desconsiderando-se a incidência de quaisquer outras circunstâncias agravantes ou causas de aumento, poderia resultar em 10 anos e 8 meses, pena superior à do crime de roubo, tipo penal em que se protegem não só bens patrimoniais, tal qual no crime de furto, mas também a integridade corporal. Sendo assim, não se mostra razoável que determinada pena possa ser semelhante para crimes de gravidades diversas, como são o furto, ainda que em sua forma qualificada, e o roubo.

Acrescente-se, também sob o enfoque do princípio da proporcionalidade, que, sendo a controvérsia a interpretação de normas penais que podem ensejar, em um cenário de dúvida, a incidência de penas mais severas, é razoável que também se analise o tema sob a perspectiva das circunstâncias a seguir relacionadas, muitas delas relativas à política criminal, que não contribuirão para a concretização do escopo preventivo, repressivo e reabilitatório do Direito Penal: a) busca de resolução de questões sociais mediante a exagerada edição da legislação penal e processual penal mais severa; b) existência de componentes administrativos na seara criminal que operam com deficiência, tais como os estabelecimentos prisionais, a sobrecarga dos tribunais, a ineficácia de aplicação de penas clássicas, sobretudo sobre o aspecto da reabilitação do condenado, o alto custo do sistema penitenciário associado à escassez de recursos públicos para sua manutenção e melhoria, etc. Deve-se registrar também que o princípio da proporcionalidade destina-se igualmente a evitar a proteção insuficiente ou deficiente dos bens jurídicos resguardados pelo Direito Penal.

Ora, é evidente que a lesividade advinda do cometimento do furto qualificado durante o repouso noturno é maior que a do furto simples ocorrente no mesmo período.

Assim, é razoável admitir a possibilidade de, diante das circunstâncias fáticas, a prática do furto durante o período de repouso noturno ser levada em consideração na dosimetria da pena. Em outras palavras, se a incidência da majorante no furto qualificado mostra-se excessiva, poderá ser utilizada como circunstância judicial negativa na primeira fase da dosimetria (art. 59 do CP). Nessa oportunidade, o órgão julgador avaliará, sob a ótica de sua discricionariedade, o elemento relativo ao espaço temporal em que a infração foi cometida, podendo, se assim considerar, analisar a circunstância judicial referente às circunstâncias do crime com maior reprovabilidade. Esse proceder possibilitaria calibrar a reprimenda de modo a atender o postulado da proporcionalidade diante do caso concreto.

Entretanto, ressalte-se que essa matéria - possibilidade de consideração da causa de aumento relativa ao repouso noturno como circunstância judicial desfavorável (art. 59 do CP) quando do cometimento do furto qualificado - não enseja a fixação de tese vinculante na via do recurso especial repetitivo, visto que a variabilidade dos conceitos empregados no exercício discricionário do órgão julgador na confecção da primeira etapa da dosimetria penal é incompatível com o estabelecimento de fundamentos vinculatórios, tais como os exigidos na fixação de tese no sistema de precedentes judiciais.

Sob o prisma do princípio da taxatividade, como garantia expressa do postulado da legalidade, deve-se entender que, ao ser positivada uma norma penal incriminadora - tal como uma causa de aumento de pena -, deve ela ser clara e precisa com vistas a não permitir discricionariedades, bem como ser de fácil compreensão para os destinatários.

Efetivamente, não há precisão e clareza desejáveis na proposição penal prevista no art. 155, § 1º, do CP quando se deve definir sua aplicabilidade tanto ao furto simples quanto ao furto qualificado. Restrita essa norma a indicar situação temporal em que há aumento de pena, não se veem nela elementos que lhe confiram extensão para que incida nas hipóteses do furto qualificado. Pensamento diverso, de modo a justificar a incidência extensiva dessa disposição legal, equivaleria a um agravamento dos tipos já existentes através de uma reinterpretação de garantias do Direito Penal, especialmente aquela relacionada à interpretação favorável ao réu nos casos em que há dúvida acerca do sentido da norma. Deve-se ressaltar que a interpretação no sentido de possibilitar a existência de bens jurídico-penais não expressamente definidos amplia os espaços de riscos jurídico-penais relevantes e a flexibilização das regras de imputação e relativização dos princípios político-criminais de garantia, circunstâncias que não condizem com a excepcionalidade inerente às normas penais sancionatórias, assim como não se compatibilizam com a necessária segurança jurídica, fundamento do Direito Penal.

Também não se justifica a premissa de que, uma vez possível a aplicação da regra do furto privilegiado (art. 155, § 2º, do CP) ao furto qualificado, seria possível a incidência da causa de aumento relativa ao cometimento do furto durante o repouso noturno (art. 155, § 1º, do CP) no furto qualificado. Essa situação merece algumas observações.

O privilégio previsto no § 2º do art. 155 e a causa de aumento relativa ao furto noturno são hipóteses fático-jurídicas diversas. A primeira refere-se a uma norma penal não incriminadora; a segunda, a uma causa de aumento, uma norma penal incriminadora.

Sendo o furto privilegiado uma norma não incriminadora, pode comportar extensividade quando utilizado para integração do sistema jurídico penal. Já o furto cometido durante o repouso noturno, por ser uma norma incriminadora, tem sua extensividade vedada, visto que tem por consectário o agravamento da situação do réu. Com efeito, o uso de raciocínio analógico integrativo no âmbito do Direito Penal é inadmissível em hipótese em que haja prejuízo para o acusado.

Desse modo, também sob a ótica de uma interpretação finalística, em que se deve conferir aplicabilidade aos princípios da proporcionalidade e da taxatividade, a incidência da causa de aumento referente ao cometimento do furto noturno limita-se ao furto simples, não se aplicando ao furto qualificado. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.859.933-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, por maioria, julgado em 09/03/2022, DJe 01/04/2022. (Tema 1060)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Segurança pública. Atividade ostensiva. Ordem legal de parada. Negativa. Tipicidade da conduta. Crime de desobediência. Art. 330 do Código Penal. Autodefesa e não autoincriminação. Direitos não absolutos. Tema 1060.

DESTAQUE

A desobediência à ordem legal de parada, emanada por agentes públicos em contexto de policiamento ostensivo, para a prevenção e repressão de crimes, constitui conduta penalmente típica, prevista no art. 330 do Código Penal Brasileiro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ já decidiu que "os direitos ao silêncio e de não produzir prova contra si mesmo não são absolutos, razão pela qual não podem ser invocados para a prática de outros delitos. Embora por fatos diversos, aplica-se ao presente caso a mesma solução jurídica decidida pela Terceira Seção desta Corte Superior quando do julgamento do REsp n. 1.362.524/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual foi fixada a tese de que 'típica é a conduta de atribuir-se falsa identidade perante autoridade policial, ainda que em situação de alegada autodefesa'" (HC 369.082/SC, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 27/6/2017, DJe 1º/8/2017).

Conforme apontado pelo Ministério Público Federal em seu parecer, "a possibilidade de prisão por outro delito não é suficiente para afastar a incidência da norma penal incriminadora, haja vista que a garantia da não autoincriminação não pode elidir a necessidade de proteção ao bem jurídico tutelado pelo crime de desobediência. [...] O acusado tem direito constitucional de permanecer calado, de não produzir prova contra si e, inclusive, de mentir acerca do fato criminoso. Contudo, a pretexto exercer tais prerrogativas, não pode praticar condutas consideradas penalmente relevantes pelo ordenamento jurídico, pois tal situação caracteriza abuso do direito, desbordando a respectiva esfera protetiva".

Assim, o entendimento segundo o qual o indivíduo, quando no seu exercício de defesa, não teria a obrigação de se submeter à ordem legal oriunda de funcionário público pode acarretar o estímulo à impunidade e dificultar, ou até mesmo impedir, o exercício da atividade policial e, consequentemente, da segurança pública. **(Informativo n. 732)**

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.947.404-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022. (Tema 1115).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Aposentadoria do trabalhador rural. Lei n. 11.718/2008. Propriedade rural ser superior a 4 (quatro) módulos fiscais. Requisitos legais comprovados. Condição de segurado especial. Fato que não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar. Tema 1115.

DESTAQUE

O tamanho da propriedade não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar, caso estejam comprovados os demais requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade rural.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em definir se o trabalhador rural que possua área superior a 4 (quatro) módulos rurais pode ser qualificado como segurado especial da Previdência Social, após a entrada em vigor da Lei n. 11.718, de 20 de junho de 2008.

Até a Lei n. 11.718/2008, o que diferenciava um produtor rural segurado especial de um produtor rural não segurado especial, pela legislação e pela normatização era a contratação de mão-de-obra.

A principal mudança operada pela Lei n. 11.718/2008 diz respeito à limitação do tamanho da propriedade do produtor rural que explora atividade agropecuária. Essa lei teve por origem a Medida Provisória n. 410/2007, que apenas prorrogou o prazo do art. 143 da Lei n. 8.213/1991. Somou-se ao texto da Medida Provisória, o Projeto de Lei n. 6.548/2002, procurando aproximar o conceito do segurado especial ao de agricultor familiar, para fins de concessão de políticas públicas, nos termos da Lei n. 11.326/2006.

Embora seja um critério restritivo, uma vez que até a Lei n. 11.718/2008 não se cogitava o tamanho da terra como elemento caracterizador do segurado especial, o referido normativo teve por propósito introduzir uma regra objetiva que viesse a ser coerente com as políticas públicas voltadas para a agricultura familiar.

Nos termos da Lei n. 4.504/1964 (art. 4º, II e III), módulo fiscal é uma unidade de medida expressa em hectares que indica o tamanho mínimo de uma propriedade rural capaz de garantir o sustento de uma família que exerce atividade rural em determinado município. O tamanho do módulo fiscal não é linear no país, tendo por limite mínimo 5 hectares e máximo 110 hectares, sendo definido pelo INCRA (art. 50, §2º da Lei n. 4.504/1964) e, conforme dispõe o art. 50, §§ 3º e 4º da Lei n. 4.504/1964, o número de módulos fiscais de um imóvel deve ser calculado apenas sobre a área aproveitável total, considerada esta como a área passível de exploração agrícola, pecuária ou florestal, excluídas as áreas ocupadas por benfeitoria, floresta ou mata de efetiva preservação permanente, ou reflorestada com essências nativas e a área comprovadamente imprestável para qualquer exploração agrícola, pecuária ou florestal.

Em prol do segurado especial, a jurisprudência faculta que, mesmo que a propriedade explorada seja superior à 4 módulos fiscais, tal condição não pode ser, por si só, suficiente para descaracterizar a qualidade de segurado especial do trabalhador rural, constituindo apenas mais um fator a ser analisado com o restante do conjunto probatório, não óbice ao reconhecimento da condição de segurado especial.

Após a edição da referida lei, a jurisprudência do STJ continuou uníssona no mesmo sentido de que o fato de o imóvel ser superior ao módulo rural não afasta, por si só, a qualificação de seu proprietário como segurado especial.

Nesse contexto, apesar de a Lei n. 11.718/2008 ter fixado 4 (quatro) módulos fiscais como limite para o enquadramento do trabalhador rural na qualidade de segurado especial, em um caráter objetivo, foi demonstrado que o entendimento sedimentado na jurisprudência é o de que a circunstância de a propriedade rural ser superior a 4 (quatro) módulos rurais não exclui isoladamente a condição de segurado especial, nem descaracteriza o regime de economia familiar, sendo apenas mais um aspecto a ser considerado juntamente com o restante do conjunto probatório. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 1.947.419-RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 24/08/2022. (Tema 1117).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Benefício previdenciário. Justiça do Trabalho. Ajuizamento de ação reclamatória. Reconhecimento de verbas remuneratórias. Revisão da renda mensal inicial (RMI). Decadência. Termo inicial para a contagem do prazo. Trânsito em julgado da sentença na respectiva reclamatória. Tema 1117.

DESTAQUE

O marco inicial da fluência do prazo decadencial, previsto no *caput* do art. 103 da Lei n. 8.213/1991, quando houver pedido de revisão da renda mensal inicial (RMI) para incluir verbas remuneratórias recebidas em ação trabalhista nos salários de contribuição que integraram o período básico de cálculo (PBC) do benefício, deve ser o trânsito em julgado da sentença na respectiva reclamatória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à definição do termo inicial da fluência do prazo decadencial, previsto no *caput* do art. 103 da Lei n. 8.213/1991, quando houver pedido de revisão da renda mensal inicial (RMI) para incluir verbas remuneratórias recebidas em ação trabalhista nos salários de contribuição que integraram o Período Básico de Cálculo (PBC) do benefício.

Nesta Corte, já desde há muito, a jurisprudência tem reconhecido que o termo inicial da decadência, nos pedidos de revisão de benefício com base em sentença trabalhista, é o trânsito em julgado do *decisum*.

Essa interpretação parte do raciocínio de que não está inerte aquele que busca a via judicial, seja para reconhecimento do vínculo de trabalho - com repercussão sobre o cômputo do tempo de contribuição - seja para inclusão de verbas remuneratórias - com reflexo nos salários de contribuição e, por conseguinte, na renda mensal.

A propositura de reclamação na Justiça Laboral, por si só, não suspende nem interrompe o prazo decadencial do ato de concessão do benefício, *ex vi* do disposto no art. 207 do Código Civil de 2002, salvo expressa disposição legal em contrário - que, *in casu*, inexiste conforme assentado por esta Seção no julgamento dos EREsp 1.605.554/PR.

No entanto, o reconhecimento judicial na seara trabalhista deve ser considerado o nascedouro do direito potestativo, ante a incorporação de verbas ou de tempo de contribuição, ao patrimônio jurídico do trabalhador. O ajuizamento da ação reclamatória, portanto, justifica-se pelas seguintes razões.

Primeiro, de acordo com o art. 29 da Lei n. 8.213/1991, vê-se que o salário de benefício consiste na média aritmética dos maiores salários de contribuição no período contributivo, cálculo que inclui os ganhos habituais do segurado empregado (§3º) e os aumentos homologados pela Justiça do Trabalho (§4º).

Segundo, a lei previdenciária garante o recálculo da renda do segurado empregado que, ao tempo da concessão do benefício, não podia provar os salários de contribuição, como dispõe o art. 35 da Lei n. 8.213/1991.

Terceiro, a atuação judicial do trabalhador em busca de seus direitos, desde que reconhecidos, traz reflexo positivo também sobre a esfera de competência da autarquia, que poderá cobrar as contribuições referentes ao vínculo trabalhista reconhecido judicialmente, nos termos do art. 22, I, da Lei n. 8.212/1991 (Lei de Custeio da Seguridade Social).

Assim, o ajuizamento da demanda pelo segurado é medida necessária para comprovar a filiação ao Regime Geral da Previdência Social e o tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do vínculo de trabalho, e a declaração judicial do direito ao recebimento integral de verbas salariais contratualmente ajustadas, de modo a viabilizar a revisão de benefício em manutenção perante a autarquia previdenciária.

Portanto, a partir da integralização do direito material pleiteado na ação trabalhista transitada em julgado, o segurado poderá apresentar requerimento para revisão de benefício, na via administrativa, no prazo previsto legalmente no *caput* do art. 103 da Lei n. 8.213/1991, cuja redação em vigor ao tempo dos fatos previa ser "de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A norma legal estabelece duas situações para dar início ao prazo decadencial de revisão do ato de concessão de benefício: 1ª) do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação; ou, 2ª) quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão de indeferimento definitivo no âmbito administrativo.

Ou seja, na primeira hipótese legal, uma vez concedido o benefício, o segurado tem dez anos desde o dia primeiro do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação para insurgir-se contra eventual ilegalidade no ato de deferimento.

Na segunda situação, a lei dispunha que o marco do início do prazo decadencial seria a ciência do indeferimento definitivo no âmbito administrativo. Contudo, no RE 626.489/SE e na ADI n. 6.096/DF, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o direito fundamental à previdência social pode ser exercido a qualquer tempo, sem prejuízo do beneficiário ou segurado que se quedou inerte, de modo que, se não for concedido o benefício, mantém-se o fundo de direito.

Assim, em casos como o da presente controvérsia, na qual houve a integralização do direito material a partir da coisa julgada trabalhista, a exegese mais consentânea com o princípio da segurança jurídica e o respeito às decisões judiciais é manter a jurisprudência segundo a qual o marco inicial do prazo decadencial deve ser o trânsito em julgado da sentença da Justiça do Trabalho.

Para efeito de fixação do marco temporal inicial na data do trânsito em julgado, esta Corte não tem feito distinção quanto ao objeto da ação judicial: se a reclamatória reconhece direito com ou sem repercussão sobre os salários de contribuição integrantes do PBC (período básico de cálculo), como propôs o *amicus curiae* em sua manifestação.

Tal posicionamento se justifica porque, em geral, o título judicial da Justiça Laboral mostra-se suficiente para a averbação de vantagens e de tempo de contribuição perante a autarquia, sendo desnecessário aguardar a liquidação da sentença trabalhista para requerer a revisão do benefício, visto que a referida apuração é procedimento destinado à satisfação do crédito do trabalhador perante seu empregador. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.767.789-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema 1018)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Regime geral de previdência social. Aposentadoria concedida judicialmente. Concessão administrativa de aposentadoria no curso da ação. Direito de opção. Benefício mais vantajoso. Possibilidade de execução das parcelas do benefício concedido judicialmente. Tema 1018.

DESTAQUE

O segurado tem direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso de ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso. Em cumprimento de sentença, o segurado possui o direito à manutenção do benefício previdenciário concedido administrativamente no curso da ação judicial e, concomitantemente, à execução das parcelas do benefício reconhecido na via judicial, limitadas à data de implantação daquele conferido na via administrativa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O tema ora em discussão consiste em estabelecer a "possibilidade de, em fase de cumprimento de sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991".

A matéria não é pacífica no STJ: a Primeira Turma entende de forma consolidada ser possível o recebimento das duas aposentadorias, enquanto a Segunda Turma, majoritariamente, considera inviável a percepção de ambas, mas atribui ao segurado a opção de escolher uma delas.

Nesse ínterim, realinha-se o posicionamento em deferência aos precedentes da Primeira Turma, os quais refletem a orientação predominante desta Corte Superior.

O segurado que tenha acionado o Poder Judiciário em busca do reconhecimento do seu direito à concessão de benefício previdenciário faz jus a executar os valores decorrentes da respectiva condenação, ainda que, no curso da ação, o INSS tenha lhe concedido benefício mais vantajoso.

Nesse sentido, o segurado poderia receber somente a aposentadoria mais antiga, mas se deve reconhecer que ele não pode ser penalizado ante a peculiaridade do caso concreto, notadamente por ter sido obrigado a esperar, por culpa do INSS, o resultado do pleito da aposentadoria na esfera judicial, incorretamente indeferida pela autarquia. Assim, a boa-fé do segurado e o erro administrativo na análise concessória permitem-lhe a opção por um dos benefícios, o que não seria possível em situação corriqueira de pedido de nova aposentadoria. Se o segurado optar pelo benefício mais antigo, é aquele que deverá ser implantado, e se optar pelo benefício administrativo, mais recente, somente este ele irá receber, não havendo falar em obter parcelas pretéritas do benefício judicial.

Com efeito, remanesce o interesse em receber as parcelas relativas ao período compreendido entre o termo inicial fixado em juízo e a data em que o INSS procedeu à efetiva implantação do benefício deferido administrativamente, o que não configura hipótese de desaposentação. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.914.019-SC, Rel. Min. Og Fernandes, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022. (Tema 1103)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Contribuições previdenciárias. Não recolhimento. Multa e juros. Período anterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996 (convertida na Lei n. 9.528/1997). Não incidência. Tema 1103.

DESTAQUE

As contribuições previdenciárias não recolhidas no momento oportuno sofrerão o acréscimo de multa e de juros apenas quando o período a ser indenizado for posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996 (convertida na Lei n. 9.528/1997).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O objeto da presente demanda é definir se as contribuições previdenciárias não recolhidas no momento oportuno sofrerão o acréscimo de multa e de juros quando o período a ser indenizado for anterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996 (convertida na Lei n. 9.528/1997).

A indenização pelo contribuinte dos períodos não recolhidos à época devida para usufruir de benefícios previdenciários já era possível desde o art. 32, § 3º, da Lei n. 3.807/1960 (antiga LOPS), faculdade essa reafirmada no art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991 e no Decreto n. 611/1991 (que a regulamentou), e posteriormente na Lei n. 9.032/1995, a qual acrescentou o § 2º ao artigo 45 da Lei n. 8.212/1991.

No entanto, apenas a partir de 11/10/1996, quando foi editada a Medida Provisória n. 1.523/1996 (posteriormente convertida na Lei n. 9.528/1997), é que foi acrescentado o § 4º ao artigo 45 da Lei n. 8.212/1991, determinando expressamente a incidência de juros moratórios de 1% ao mês e multa de 10% sobre os valores apurados. Somente a partir de então podem ser cobrados juros moratórios e multa, uma vez que não é possível realizar, como pretende o INSS, a cobrança de tais encargos sem previsão na legislação. Também descabe cogitar de cobrança dos encargos em caráter retroativo, devendo haver a incidência apenas quando o período a ser indenizado for posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.

A jurisprudência do STJ sobre o caso é pacífica há bastante tempo. Mais recentemente, inclusive, é rotineiro o proferimento de decisões monocráticas aplicando o entendimento dominante, como se pode conferir em rápida pesquisa na jurisprudência da Corte. A necessidade de afetar o tema como repetitivo se deve à insistência do INSS na interposição de recursos trazendo a mesma temática repetidas vezes a esta Corte. Após firmar-se o precedente vinculante em recurso repetitivo, os tribunais locais terão o instrumental para evitar a subida de recursos ao STJ, e o Poder Judiciário deverá considerar como litigância de má-fé a eventual postulação contra precedente vinculante. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**Pet 12.482-DF, Rel. Min. Og Fernandes, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022. (Tema 692)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Benefícios previdenciários recebidos por força de decisão liminar posteriormente revogada. Devolução de valores. Revisão do Tema Repetitivo 692/STJ (REsp N. 1.401.560/MT). Advento de nova legislação. Art. 115, inc. II, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 13.846/2019. Tema n. 799/STF (ARE 722.421/MG). Natureza infraconstitucional. Reafirmação do Tema Repetitivo 692/STJ.

DESTAQUE

A reforma da decisão que antecipa os efeitos da tutela final obriga o autor da ação a devolver os valores dos benefícios previdenciários ou assistenciais recebidos, o que pode ser feito por meio de desconto em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da importância de eventual benefício que ainda lhe estiver sendo pago.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão de ordem foi proposta com a finalidade de definir se o entendimento firmado no Tema Repetitivo 692/STJ (REsp n. 1.401.560/MT) deve ser reafirmado, alterado ou cancelado, diante da variedade de situações que ensejam dúvidas quanto à persistência da orientação firmada pela tese repetitiva referida, bem como à jurisprudência do STF, estabelecida em sentido contrário, mesmo que não tendo sido com repercussão geral ou em controle concentrado de constitucionalidade.

O CPC/1973 regulamentava a matéria de forma clara, prevendo, em resumo, que a efetivação da tutela provisória corre por conta do exequente, e a sua eventual reforma restituiria as partes ao estado anterior à concessão, o que obrigaria o exequente a ressarcir eventuais prejuízos sofridos pelo executado. A mesma lógica foi mantida pelo legislador do CPC/2015. Por essa razão, sempre se erigiu como pressuposto básico do instituto da tutela de urgência a reversibilidade dos efeitos da decisão judicial.

O debate surgiu especificamente no que tange à aplicação de tal regulamentação no âmbito previdenciário. Ou seja, discutia-se se as normas específicas de tal área do direito trariam solução diversa da previsão de caráter geral estipulada na legislação processual.

A razão histórica para o surgimento dessa controvérsia na área previdenciária consiste na redação original do art. 130 da Lei n. 8.213/1991, o qual dispunha que: "Ocorrendo a reforma da decisão, será suspenso o benefício e exonerado o beneficiário de restituir os valores recebidos". Nos idos de 1997, a Lei n. 9.528 alterou completamente a redação anterior, passando a valer a regra geral do CPC, na ausência de norma especial em sentido contrário no âmbito previdenciário.

A partir de então, amadureceu-se a posição no sentido da necessidade de devolução dos valores recebidos em caso de revogação da tutela antecipada, o que redundou, em 2014, no entendimento vinculante firmado pelo STJ no Tema Repetitivo 692 (REsp n. 1.401.560/MT): "A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos."

À época em que se propôs a questão de ordem, em 2018, o art. 115, inc. II, da Lei n. 8.213/1991 - que regulamenta a matéria no direito previdenciário - trazia redação que não era clara e direta como a da legislação processual, uma vez que não referia expressamente a devolução de valores recebidos a título de antecipação dos efeitos da tutela posteriormente revogada. Tal fato, aliás, não passou despercebido pela Primeira Seção, que rejeitou os EDcl no REsp n. 1.401.560/MT, fazendo menção a tal aspecto.

A Medida Provisória n. 871/2019 e a Lei n. 13.846/2019, entretanto, reformularam a legislação previdenciária, e o art. 115, inc. II, passou a não deixar mais qualquer dúvida: na hipótese de cessação do benefício previdenciário ou assistencial pela revogação da decisão judicial que determinou a sua implantação, os valores recebidos devem ser devolvidos à parte adversa.

Se o STJ - quando a legislação era pouco clara e deixava margem a dúvidas - já tinha firmado o entendimento vinculante no Tema Repetitivo 692/STJ, não é agora que deve alterar sua jurisprudência, justamente quando a posição da Corte foi sufragada expressamente pelo legislador reformador ao regulamentar a matéria.

Na questão de ordem proposta, foram citadas as seguintes particularidades processuais que supostamente seriam aptas a ensejar uma consideração específica quanto à possibilidade de revisão do entendimento firmado no Tema 692/STJ: a) tutela de urgência concedida de ofício e não recorrida; b) tutela de urgência concedida a pedido e não recorrida; c) tutela de urgência concedida na sentença e não recorrida, seja por agravo de instrumento, na sistemática processual anterior do CPC/1973, seja por pedido de suspensão, conforme o CPC/2015; d) tutela de urgência concedida initio litis e não recorrida; e) tutela de urgência concedida initio litis, cujo recurso não foi provido pela segunda instância; f) tutela de urgência concedida em agravo de instrumento pela segunda instância; g) tutela de urgência concedida em primeiro e segundo graus, cuja revogação se dá em razão de mudança superveniente da jurisprudência então existente.

Quanto a tais hipóteses, note-se que se trata basicamente do momento em que foi concedida e/ou revogada a tutela de urgência, se logo no início do feito, se na sentença, se na segunda instância, ou se apenas no STF ou no STJ. A ideia subjacente é que, em algumas hipóteses, a tutela de urgência já estaria, de certa forma, incorporada ao patrimônio jurídico da parte autora, e sua revogação poderia resultar em injustiça no caso concreto.

Tais situações, entretanto, são tratadas pela lei da mesma forma, não merecendo distinção do ponto de vista normativo. Ou seja, em qualquer desses casos, a tutela de urgência não deixa de ser precária e passível de modificação ou revogação a qualquer tempo, o que implicará o retorno ao estado anterior à sua concessão.

Situação diversa é a da tutela de urgência cuja revogação se dá em razão de mudança superveniente da jurisprudência então dominante. Nesses casos, a superação do precedente deverá ser acompanhada da indispensável modulação dos efeitos, a juízo do Tribunal que está promovendo a alteração jurisprudencial, como determina o art. 927, § 3º, do CPC/2015.

Avançando no exame da matéria, o fato de o STF ter alguns precedentes contrários ao entendimento do Tema Repetitivo 692/STJ não invalida o repetitivo.

O STF adota o posicionamento referido em algumas ações originárias propostas (na maioria, mandados de segurança) em seu âmbito. Porém, não o faz com caráter de guardião da Constituição Federal, mas sim na análise concreta das ações originárias. A maioria dos precedentes do STF não diz respeito a lides previdenciárias e, além disso, são todos anteriores às alterações inseridas no art. 115, inc. II, da Lei n. 8.213/1991. Na verdade, atualmente o STF vem entendendo pela inexistência de repercussão geral nessa questão, por se tratar de matéria infraconstitucional, como se verá adiante.

O que se discute no caso em tela é a interpretação de artigo de lei federal, mais especificamente, o art. 115, inc. II, da Lei n. 8.213/1991 e vários dispositivos do CPC/2015. Assim, vale o entendimento do STJ sobre a matéria, pois, segundo o art. 105 da Carta Magna, é esta Corte a responsável pela uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional no país.

A propósito, o STF, ao julgar o Tema 799 da Repercussão Geral (ARE 722.421/MG, j. em 19/03/2015), já firmou expressamente que a questão não é constitucional e deve, portanto, ser deslindada nos limites da legislação infraconstitucional, o que foi feito com bastante clareza pelo legislador ao trazer a nova redação do art. 115, inc. II, da Lei n. 8.213/1991.

Em conclusão, a questão de ordem foi julgada no sentido da reafirmação da tese jurídica, com acréscimo redacional para ajuste à nova legislação de regência, nos termos a seguir: "A reforma da decisão que antecipa os efeitos da tutela final obriga o autor da ação a devolver os valores dos benefícios previdenciários ou assistenciais recebidos, o que pode ser feito por meio de desconto em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da importância de eventual benefício que ainda lhe estiver sendo pago". **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.870.793-RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022. (Tema 1070)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Aposentadoria no RGPS. Exercício de atividades concomitantes. Cálculo do salário-de-benefício. Soma de todos os salários-de-contribuição vertidos pelo segurado em suas simultâneas atividades. Possibilidade. Exegese da Lei n. 9.876/1999. Inaplicabilidade dos incisos do art. 32 da Lei n. 8.213/1991 em sua redação original. Tema 1070.

DESTAQUE

Após o advento da Lei n. 9.876/1999, e para fins de cálculo do benefício de aposentadoria, no caso do exercício de atividades concomitantes pelo segurado, o salário-de-contribuição deverá ser composto da soma de todas as contribuições previdenciárias por ele vertidas ao sistema, respeitado o teto previdenciário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo a redação original dos incisos I, II e III do art. 32 da Lei n. 8.213/1991, que tratavam do cálculo dos benefícios previdenciários devidos no caso de atividades concomitantes, a soma integral dos salários-de-contribuição, para fins de apuração do salário-de-benefício, somente seria possível nas hipóteses em que o segurado reunisse todas as condições para a individual concessão do benefício em cada uma das atividades por ele exercida.

O Período Básico de Cálculo - PBC do benefício previdenciário tinha por limite os últimos 48 (quarenta e oito meses) meses da vida contributiva do segurado, tendo por base, no máximo, os maiores 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição.

O espírito do referido art. 32 da Lei n. 8.213/1991, mormente no que tocava ao disposto em seus incisos II e III, era o de impedir que, às vésperas de implementar os requisitos necessários à obtenção do benefício, viesse o segurado a exercer uma segunda e simultânea atividade laborativa para fins de obter uma renda mensal inicial mais vantajosa, já que seriam considerados os últimos salários-de-contribuição no cômputo de seu salário-de-benefício.

No entanto, a subsequente Lei n. 9.876/1999 alterou a metodologia do cálculo dos benefícios e passou a considerar todo o histórico contributivo do segurado, com a ampliação do período básico de cálculo; a renda mensal inicial, com isso, veio a refletir, de forma mais fiel, a contrapartida financeira por ele suportada ao longo de sua vida produtiva, além de melhor atender ao caráter retributivo do Regime Geral da Previdência Social.

Em acréscimo, com o subsequente advento da Lei n. 10.666/2003, precisamente por seu art. 9º, operou-se, em definitivo, a extinção da escala transitória utilizada para a definição do salário-de-contribuição dos contribuintes individual e facultativo.

Ora, se o objetivo do art. 32 da Lei n. 8.213/1991 era o de inviabilizar eventuais artifícios, de forma a preservar a proporcionalidade dos valores despendidos pelo segurado ao longo de sua vida contributiva, frente ao que lhe seria devido a título de justo benefício previdenciário, com a nova diretriz do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, combinada com o art. 9º da Lei n. 10.666/2003, passou-se a debater se ainda existiria lugar para a aplicação dos incisos II e III do art. 32 da Lei n. 8.213/1991.

Nesse contexto, a substancial ampliação do período básico de cálculo - PBC, como promovida pela Lei n. 9.876/1999, possibilitou a compreensão de que, respeitado o teto previdenciário, as contribuições vertidas no exercício de atividades concomitantes podem, sim, ser somadas para se estabelecer o efetivo e correto salário-de-benefício, não mais existindo espaço para aplicação dos incisos do art. 32 da Lei n. 8.213/1991, garantindo-se, com isso, o pagamento de benefício que melhor retrate o histórico contributivo do segurado. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.638.772-SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 27/04/2022. (Tema 994)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB. Lei n. 12.546/2011. Inclusão do ICMS na base de cálculo. Retorno dos autos para retratação. Art. 1.040, II, do CPC/2015. Entendimento contrário fixado pelo supremo tribunal federal em sede de repercussão geral (tema 1.048/STF). Revisão da tese firmada no Tema 994/STJ.

DESTAQUE

É constitucional a inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Primeira Seção, no julgamento do presente caso, sob o rito da sistemática repetitiva, firmou a tese assim enunciada: "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/2011".

Fundamentalmente, foi afastada a incorporação do montante do imposto estadual da base de cálculo da apontada contribuição porquanto se entendeu ausente a materialidade da hipótese de incidência, vale dizer, a receita bruta.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, fixou, por maioria de votos, tese vinculante contrária, no sentido de que "é constitucional a inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB" (Tema 1.048/STF. Tribunal Pleno. RE 1.187.264/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, j. 24.02.2021, DJe 20.05.2021).

Essencialmente porque, de acordo com a legislação vigente, se a receita líquida compreende a receita bruta, descontados, entre outros, os tributos incidentes, significa que, *contrario sensu*, a receita bruta compreende os tributos sobre ela incidentes.

Conforme já mencionado, a partir da alteração promovida pela Lei n. 13.161/2015, as empresas listadas nos artigos 7º e 8º da Lei n. 12.546/2011 têm a faculdade de aderir ao novo sistema, caso concluam que a sistemática da CPRB é, no seu contexto, mais benéfica do que a contribuição sobre a folha de pagamentos.

Logo, não poderia a empresa aderir ao novo regime de contribuição por livre vontade e, ao mesmo tempo, querer se beneficiar de regras que não lhe sejam aplicáveis.

Ora, permitir que a recorrente adira ao novo regime, abatendo do cálculo da CPRB o ICMS sobre ela incidente, ampliaria demasiadamente o benefício fiscal, pautado em amplo debate de políticas públicas tributárias. Tal pretensão acarretaria grave violação ao artigo 155, § 6º, da CF/1988, que determina a edição de lei específica para tratar sobre redução de base de cálculo de tributo.

Por fim, a teor do art. 1.041, § 1º, do CPC/2015, verifica-se a inexistência de particularidades fáticas e/ou processuais que impeçam a aplicação da orientação modificada, como também de questões ainda não decididas, cujo enfrentamento pudesse ter se tornado necessário em decorrência da alteração. **(Informativo n. 734)**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.896.526-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 26/10/2022, DJe 28/10/2022. (Tema 1074)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens e direitos - ITCMD. Arrolamento sumário. Art. 659, *caput*, e § 2º do CPC/2015. Homologação da partilha ou da adjudicação. Expedição dos títulos translativos de domínio. Recolhimento prévio da exação. Desnecessidade. Pagamento antecipado dos tributos relativos aos bens e às rendas do espólio. Obrigatoriedade. Art. 192 do CTN. Tema 1074.

DESTAQUE

No arrolamento sumário, a homologação da partilha ou da adjudicação, bem como a expedição do formal de partilha e da carta de adjudicação, não se condicionam ao prévio recolhimento do imposto de transmissão *causa mortis*, devendo ser comprovado, todavia, o pagamento dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, a teor dos arts. 659, § 2º, do CPC/2015 e 192 do CTN.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O CPC/2015, ao disciplinar o arrolamento sumário, transferiu para a esfera administrativa as questões atinentes ao imposto de transmissão *causa mortis* - ITCMD, evidenciando que a opção legislativa atual prioriza a agilidade da partilha amigável, ao focar, teleologicamente, na simplificação e na flexibilização dos procedimentos envolvendo o tributo, alinhada com a celeridade e a efetividade, e em harmonia com o princípio constitucional da razoável duração do processo.

O art. 659, § 2º, do CPC/2015, com o escopo de resgatar a essência simplificada do arrolamento sumário, remeteu para fora da partilha amigável as questões relativas ao ITCMD, cometendo à esfera administrativa fiscal o lançamento e a cobrança do tributo.

Tal proceder nada diz com a incidência do imposto, porquanto não se trata de isenção, mas apenas de postergar a apuração e o seu lançamento para depois do encerramento do processo judicial, acautelando-se, todavia, os interesses fazendários - e, por conseguinte, do crédito tributário -, considerando que o Fisco deverá ser devidamente intimado pelo juízo para tais providências, além de lhe assistir o direito de discordar dos valores atribuídos aos bens do espólio pelos herdeiros.

Ademais, os títulos translativos de domínio de bens imóveis obtidos pelas partes somente serão averbados se demonstrado o pagamento do imposto de transmissão, consoante dispõem os arts. 143 e 289 da Lei de Registros Públicos, sujeitando-se os oficiais de registro à responsabilidade tributária em caso de omissão no dever de observar eventuais descumprimentos das obrigações fiscais pertinentes (art. 134, VI, do CTN).

De igual modo, a emissão de novo Certificado de Registro de Veículo - CRV supõe o prévio recolhimento do tributo, conforme determinado pelo art. 124, VIII, do Código de Trânsito Brasileiro.

Noutro plano, o art. 192 do CTN, por seu turno, não tem o condão de impedir a prolação da sentença homologatória da partilha ou da adjudicação, ou de obstar a expedição do formal de partilha ou da carta de adjudicação, quando ausente o recolhimento do ITCMD.

Isso porque tal dispositivo traz regramento específico quanto à exigência de pagamento de tributos concernentes aos bens do espólio e às suas rendas, vale dizer, disciplina hipóteses de incidência cujas materialidades são claramente distintas da transmissão *causa mortis*, evidenciando, desse modo, a ausência de incompatibilidade com o art. 659, § 2º, do CPC/2015.

Desse modo, a homologação da partilha ou da adjudicação, no arrolamento sumário, prende-se à liquidação antecipada dos tributos que incidem especificamente sobre os bens e as rendas do espólio, sendo incabível, contudo, qualquer discussão quanto ao ITCMD, que deverá ocorrer na esfera administrativa, exclusivamente. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.820.963-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, por maioria, julgado em 19/10/2022. (Tema 677)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução. Depósito judicial efetuado a título de garantia do juízo ou decorrente da penhora de ativos financeiros. Consectários da mora. Efeito liberatório. Não configuração. Revisão de tese. Tema 677.

DESTAQUE

Na execução, o depósito efetuado a título de garantia do juízo ou decorrente da penhora de ativos financeiros não isenta o devedor do pagamento dos consectários de sua mora, conforme previstos no título executivo, devendo-se, quando da efetiva entrega do dinheiro ao credor, deduzir do montante final devido o saldo da conta judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de proposta de revisão de tese repetitiva acerca dos efeitos do depósito judicial em garantia do Juízo (Tema 677).

No julgamento do REsp 1.348.640/RS foi firmada a tese repetitiva no sentido de que "na fase de execução, o depósito judicial do montante (integral ou parcial) da condenação extingue a obrigação do devedor, nos limites da quantia depositada".

Em que pese tenha constado, na redação final do Tema, a referência expressa à extinção da obrigação do devedor por causa do depósito judicial, observa-se que, àquela ocasião, a Corte Especial não se debruçou, pontualmente, acerca do efeito do depósito sobre a mora do devedor, isto é, sobre a sua liberação quanto ao pagamento dos consectários decorrentes do retardamento no adimplemento da obrigação.

Tanto o é que, em paralelo à tese firmada no recurso representativo da controvérsia, em 21/05/2014, consolidou-se na jurisprudência do STJ o entendimento de que o mero depósito para garantia do juízo, a fim de viabilizar a impugnação do cumprimento de sentença, não perfaz adimplemento voluntário da obrigação, porquanto a satisfação desta somente ocorre quando o valor respectivo ingressa no campo de disponibilidade do credor. Por isso, passou esta Corte a diferenciar o "pagamento" da "garantia do juízo", para o efeito de incidência da multa prevista no então art. 475-J do CPC/1973 (art. 523 do CPC/2015).

A obrigação da instituição financeira depositária pelo pagamento dos juros e correção monetária sobre o valor depositado convive com a obrigação do devedor de pagar os consectários próprios de sua mora, segundo previsto no título executivo, até que ocorra o efetivo pagamento da obrigação ao credor.

No plano de direito material, considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento na forma e tempo devidos, hipótese em que deverá responder pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros e atualização dos valores monetários, além de honorários de advogado, nos termos dos arts. 394 e 395 do Código Civil. Outrossim, tem-se por caracterizada a mora do devedor até que este a purgue, mediante o efetivo oferecimento ao credor da prestação devida, acrescida dos respectivos consectários (art. 401, I, do CC/2002).

A purga da mora na obrigação de pagar quantia certa, assim como ocorre no adimplemento pontual desse tipo de prestação, não se consuma com a simples perda da posse do valor pelo devedor; é necessário, deveras, que ocorra a efetiva entrega da soma de valor ao credor, ou, ao menos, a entrada da quantia na sua esfera de disponibilidade.

Embora o Código Civil tenha sido lacunoso a respeito do tema, limitando-se a tratar das obrigações de dar coisa certa ou incerta - com o que não se confunde a obrigação de pagar -, o Código de Processo Civil, ao dispor sobre o cumprimento forçado da obrigação, deixa claro que a satisfação do crédito se dá pela entrega do dinheiro ao credor, ressalvada a possibilidade de adjudicação dos bens penhorados, nos exatos termos do art. 904 do CPC/2015.

Na mesma linha, o art. 906 do CPC, expressamente vincula a declaração de quitação da quantia paga ao momento do recebimento do mandado de levantamento pela parte exequente, ou, alternativamente, pela transferência eletrônica dos valores.

Assim, tem-se que somente o depósito judicial efetuado voluntariamente pelo devedor, com vistas à imediata satisfação do credor, sem qualquer sujeição do levantamento à discussão do débito, tem a aptidão de fazer cessar a mora do devedor e extinguir a obrigação, nos limites da quantia depositada. Se o depósito é feito a título de garantia do juízo ou se é coercitivo, decorrente da penhora de ativos financeiros, não se opera a cessação da mora do devedor, haja vista que, em hipóteses tais, não ocorre a imediata entrega do dinheiro ao credor, cujo ato enseja a quitação do débito.

Consequentemente, se o depósito não tem a finalidade de pronto pagamento ao credor, devem continuar a correr contra o devedor os juros moratórios e a correção monetária previstos no título executivo, ou eventuais outros encargos contratados para a hipótese de mora, até que ocorra a efetiva liberação da quantia ao credor, mediante o recebimento do mandado de levantamento ou a transferência eletrônica dos valores.

Evidentemente, no momento anterior à expedição do mandado ou à transferência eletrônica, o saldo da conta bancária judicial em que depositados os valores, já acrescidos da correção monetária e dos juros remuneratórios a cargo da instituição financeira depositária, há de ser deduzido do montante devido pelo devedor, como forma de evitar o enriquecimento sem causa do credor.

Não caracteriza *bis in idem* o pagamento cumulativo dos juros remuneratórios, por parte do Banco depositário, e dos juros moratórios, a cargo do devedor, haja vista que são diversas a natureza e finalidade dessas duas espécies de juros. De fato, enquanto os juros remuneratórios têm por finalidade a simples remuneração ou rendimento pelo uso do capital alheio (são os frutos civis do capital), os juros moratórios têm natureza indenizatória e sancionadora, que deriva do retardamento culposo no cumprimento da obrigação.

Há de se destacar que o depósito judicial na execução não se confunde com o depósito na ação de consignação em pagamento, que é ação com procedimento especial cabível nas estritas hipóteses do art. 335 do CC/02, em especial quando há recusa do credor em receber o pagamento ou dar-lhe quitação, sem justa causa (inc. I), ou, ainda, quando pende litígio sobre o objeto do pagamento (inc. V). Este apenas tem o condão de extinguir a obrigação do devedor quando para ele concorrer os mesmos requisitos de validade do pagamento, como tempo, modo, valor e lugar (arts. 336 e 337 do CC/2002), sendo que, de todo modo, a Lei Processual garante ao credor a imediata disponibilidade da quantia, como dispõe o art. 545, § 1º, do CPC/2015.

Assim, não se pode atribuir o efeito liberatório do devedor por causa do depósito de valores para garantia do juízo, com vistas à discussão do crédito postulado pelo credor, nem ao depósito derivado da penhora de ativos financeiros, porque não se tratam de pagamento com *animus solvendi*.

Entendimento em sentido diverso teria o nefasto condão de estimular a perpetuidade da execução, porquanto, uma vez ultrapassado o prazo para o pagamento da dívida - com isenção de multa e honorários advocatícios, no cumprimento de sentença judicial (art. 523 do CPC/2015), ou com o pagamento dos honorários pela metade, na execução de título extrajudicial (art. 827 do CPC) - a menor ou maior duração do processo executivo em nada influenciaria o valor final do débito, se sua atualização (*lato sensu*) ocorresse apenas mediante o pagamento dos juros remuneratórios e da correção monetária, devidos por força do contrato de depósito mantido com a instituição financeira.

Assim, na execução, o depósito efetuado a título de garantia do juízo ou decorrente da penhora de ativos financeiros não isenta o devedor do pagamento dos consectários de sua mora, conforme previstos no título executivo, devendo-se, quando da efetiva entrega do dinheiro ao credor, deduzir do montante final devido o saldo da conta judicial. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.822.040-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema 1091)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução. Lei n. 8.009/1990. Alegação de bem de família. Fiador em contrato de locação comercial e residencial. Penhorabilidade do imóvel. Possibilidade. Tema 1091.

DESTAQUE

É válida a penhora do bem de família de fiador apontado em contrato de locação de imóvel, seja residencial, seja comercial, nos termos do inciso VII, do art. 3º da Lei n. 8.009/1990.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STF, no julgamento do RE 612.360/SP (Rel. Ministra Ellen Gracie, DJe de 3/9/2010), reconhecida a repercussão geral (Tema 295), afirmou a seguinte tese: "É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, em virtude da compatibilidade da exceção prevista no art. 3°, VII, da Lei 8.009/1990 com o direito à moradia consagrado no art. 6° da Constituição Federal, com redação da EC 26/2000". Importante pontuar que no caso objeto de julgamento se tratava de locação comercial.

Logo após, o STJ, na alçada dos recursos repetitivos, decidiu a tese de que "é legítima a penhora de apontado bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, ante o que dispõe o art. 3º, inciso VII, da Lei n. 8.009/1990" (REsp 1.363.368/MS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe de 21/11/2014).

Temática que ensejou a edição, em 2015, da Súmula 549 pelo STJ, segundo a qual "é válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação".

Nota-se que os referidos precedentes não fizeram distinção, para fins de constrição judicial, entre o contrato de fiança atrelado a locação residencial ou não residencial, surgindo a dúvida sobre a incidência de tal posicionamento nos locatícios comerciais.

Nesse passo, em 2018, sobreveio o julgamento, pela Primeira Turma do STF, do RE 605.709/SP que, ao apreciar a alegação de impenhorabilidade do bem de família do fiador de contrato de "locação comercial", visualizou *distinguishing* apto a afastar a incidência da solidificada jurisprudência das Cortes Superiores.

Naquela oportunidade, a maioria dos Ministros da Primeira Turma do STF decidiu que o bem de família do fiador, destinado à sua moradia, não poderia ser sacrificado a pretexto de satisfazer o crédito de locador de imóvel comercial ou de estimular a livre iniciativa.

Conforme se depreende do voto condutor, a adoção de exegese contrária ofenderia o princípio da isonomia, pois o fato de eventual bem de família do locatário/afiançado (na locação comercial) não se submeter à penhora configuraria situação mais gravosa ao fiador (garante), já que não haveria a justificativa de promoção do direito fundamental à moradia (do locatário).

Destacou-se, ainda, a existência de instrumentos outros suscetíveis de viabilizar a garantia da satisfação do crédito do locador de imóvel comercial, a exemplo da caução, seguro de fiança locatícia e cessão fiduciária de quotas de fundos de investimento (art. 37 da Lei n. 8.245/1991). Em conclusão, afirmou-se que "admitir a penhora de bem de família para satisfazer débito decorrente de locação comercial, em nome da promoção da livre iniciativa, redundaria, no limite, em solapar todo o arcabouço erigido para preservar a dignidade humana em face de dívidas".

Recentemente, a Suprema Corte julgou o mérito do Recurso Extraordinário, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, definido pela constitucionalidade da penhora do bem de família do fiador de contrato de locação comercial.

Portanto, a Tese definida no Tema 1127 foi a de que "é constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, seja residencial, seja comercial".

Nessa perspectiva, a Segunda Seção do STJ, assim como o fez o STF, deve aprimorar os enunciados definidos no REsp Repetitivo 1.363.368/MS e na Súmula 549 para reconhecer a validade da penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação comercial.

Isso porque a lei não distinguiu entre os contratos de locação para fins de afastamento do bem de família, (art. 3º, inciso VII, da Lei n. 8.009/1990).

Como bem pontuado pelo Min. Alexandre de Moraes em seu voto condutor, não é possível criar distinção onde a lei não distinguiu, pois haveria "flagrante violação ao princípio da isonomia relacionada ao instituto da fiança, haja a vista que o fiador de locação comercial, embora também excepcionado pelo artigo 3º, VII, teria incólume o seu bem de família, ao passo que o fiador de locação residencial poderia ter seu imóvel penhorado. Teríamos uma diferenciação não prevista por lei e sem diferenciação, a meu ver, principiológica que a embase".

Ao que parece, se realmente fosse para conferir algum tipo de proteção com base na igualdade, esta seria o de salvaguardar o fiador que deu o seu imóvel para proteger o direito fundamental à moradia do locador residencial e não o de socorrer aquele fiador que espontaneamente afiançou negócio jurídico voltado a promover o comércio.

Ademais, verifica-se que remanesce a premissa dos antigos precedentes que reconheceram a constitucionalidade e a legalidade da penhora do bem de família do fiador de contrato de locação residencial, por haver prevalência ao princípio da autonomia de vontade e ao direito de propriedade, atraindo, assim, a incidência do velho brocardo latino: *ubi eadem ratio , ibi eadem legis dispositio*, ou em vernáculo: onde existe a mesma razão fundamental, prevalece a mesma regra de Direito.

Deveras, o fiador, no pleno exercício de seu direito de propriedade de usar, gozar e dispor da coisa (CC, art. 1.228), pode afiançar, por escrito (CC, art. 819), o contrato de locação (residencial ou comercial), abrindo mão da impenhorabilidade do seu bem de família, por sua livre e espontânea vontade, no âmbito de sua autonomia privada, de sua autodeterminação. Aliás, "admitir o contrário se constituiria, a um só tempo, clara violação do princípio da boa-fé objetiva" (RE 1.303.711, Rel. Min. Nunes Marques, Dje de 19/3/2021).

Não se pode olvidar que entender de forma diversa (reconhecendo a impenhorabilidade do imóvel do fiador) acabaria por ensejar grave impacto na liberdade de empreender do locatário e no direito de propriedade do fiador, notadamente porque a fiança é sabidamente a garantia menos custosa e a mais aceita pelos locadores. Afastar a proteção do bem de família foi o instrumento jurídico de políticas públicas que o Estado se valeu para enfrentar o problema público da ausência de moradia e de fomento da atividade empresarial decorrente das dificuldades impostas aos contratos de locação.

Ademais, por uma análise econômica do direito, a interpretação que afasta a garantia fiduciária da locação comercial, mais precisamente a possibilidade de penhora do imóvel do fiador, muito provavelmente acabará retirando a eficiência do mercado imobiliário de locações para fins de exercício de atividade econômica, influindo nas leis da oferta e da procura, já que haverá um aumento no custo do contrato, reduzindo o número de possíveis locatários com poder de locação, diminuindo a riqueza e o bem-estar, com o aumento do custo social, por reduzir o empreendedorismo, a oferta de empregos e, consequentemente, a renda da população. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.850.512-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, por maioria, julgado em 16/03/2022. (Tema 1076)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários sucumbenciais. Valores da condenação, da causa ou proveito econômico da demanda elevados. Fixação por apreciação equitativa. Impossibilidade. Tema 1076.

DESTAQUE

I) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do CPC - a depender da presença da Fazenda Pública na lide - , os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

II) Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O objeto da controvérsia é definir o alcance da norma inserta no § 8º do artigo 85 do CPC/2015, a fim de compreender as suas hipóteses de incidência, bem como se é permitida a fixação dos honorários por apreciação equitativa quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados.

O CPC/2015 pretendeu trazer mais objetividade às hipóteses de fixação dos honorários advocatícios e somente autoriza a aplicação do § 8º do artigo 85 - isto é, de acordo com a apreciação equitativa do juiz - em situações excepcionais em que, havendo ou não condenação, estejam presentes os seguintes requisitos: 1) proveito econômico irrisório ou inestimável, ou 2) valor da causa muito baixo.

A propósito, quando o § 8º do artigo 85 menciona proveito econômico "inestimável", claramente se refere àquelas causas em que não é possível atribuir um valor patrimonial à lide (como pode ocorrer nas demandas ambientais ou nas ações de família, por exemplo). Não se deve confundir "valor inestimável" com "valor elevado".

Trata-se, pois, de efetiva observância do Código de Processo Civil, norma editada regularmente pelo Congresso Nacional, no estrito uso da competência constitucional a ele atribuída, não cabendo ao Poder Judiciário, ainda que sob o manto da proporcionalidade e razoabilidade, reduzir a aplicabilidade do dispositivo legal em comento, decorrente de escolha legislativa explicitada com bastante clareza.

Percebe-se que o legislador tencionou, no novo diploma processual, superar jurisprudência firmada pelo STJ no que tange à fixação de honorários por equidade quando a Fazenda Pública fosse vencida, o que se fazia com base no art. 20, § 4º, do CPC revogado. O fato de a nova legislação ter surgido como uma reação capitaneada pelas associações de advogados à postura dos tribunais de fixar honorários em valores irrisórios, quando a demanda tinha a Fazenda Pública como parte, não torna a norma inconstitucional nem autoriza o seu descarte.

Além disso, há que se ter em mente que o entendimento do STJ fora firmado sob a égide do CPC revogado. É perfeitamente legítimo ao Poder Legislativo editar nova regulamentação legal em sentido diverso do que vinham decidindo os tribunais. Cabe aos tribunais interpretar e observar a lei, não podendo, entretanto, descartar o texto legal por preferir a redação dos dispositivos decaídos. A atuação do legislador que acarreta a alteração de entendimento firmado na jurisprudência não é fenômeno característico do Brasil, sendo conhecido nos sistemas de *common law* como *overriding*.

Sobre a matéria discutida, o Enunciado n. 6 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal - CJF afirma que: "A fixação dos honorários de sucumbência por apreciação equitativa só é cabível nas hipóteses previstas no § 8º, do art. 85 do CPC".

Não se pode alegar, que o art. 8º do CPC permite que o juiz afaste o art. 85, §§ 2º e 3º, com base na razoabilidade e proporcionalidade, quando os honorários resultantes da aplicação dos referidos dispositivos forem elevados.

O CPC de 2015, preservando o interesse público, estabeleceu disciplina específica para a Fazenda Pública, traduzida na diretriz de que quanto maior a base de cálculo de incidência dos honorários, menor o percentual aplicável. O julgador não tem a alternativa de escolher entre aplicar o § 8º ou o § 3º do artigo 85, mesmo porque só pode decidir por equidade nos casos previstos em lei, conforme determina o art. 140, parágrafo único, do CPC/2015.

O argumento de que a simplicidade da demanda ou o pouco trabalho exigido do causídico vencedor levariam ao seu enriquecimento sem causa - como defendido pelo *amicus curiae* -, deve ser utilizado não para respaldar apreciação por equidade, mas sim para balancear a fixação do percentual dentro dos limites do art. 85, § 2º, ou dentro de cada uma das faixas dos incisos contidos no § 3º do referido dispositivo.

Na maioria das vezes, a preocupação com a fixação de honorários elevados ocorre quando a Fazenda Pública é derrotada, diante da louvável consideração com o dinheiro público, conforme se verifica nas divergências entre os membros da Primeira Seção. É por isso que a matéria já se encontra pacificada há bastante tempo na Segunda Seção (nos moldes do REsp 1.746.072/PR, relator para acórdão Ministro Raul Araújo, DJe de 29/3/2019), no sentido de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de 10% a 20%, conforme previsto no art. 85, § 2º, inexistindo espaço para apreciação equitativa nos casos de valor da causa ou proveito econômico elevados.

O próprio legislador anteviu a situação e cuidou de resguardar o erário, criando uma regra diferenciada para os casos em que a Fazenda Pública for parte. Foi nesse sentido que o art. 85, § 3º, previu a fixação escalonada de honorários, com percentuais variando entre 1% e 20% sobre o valor da condenação ou do proveito econômico, sendo os percentuais reduzidos à medida que se elevar o proveito econômico. Impede-se, assim, que haja enriquecimento sem causa do advogado da parte adversa e a fixação de honorários excessivamente elevados contra o ente público. Não é adequado ignorar a redação do referido dispositivo legal a fim de criar o próprio juízo de razoabilidade, especialmente em hipótese não prevista em lei.

A suposta baixa complexidade do caso sob julgamento não pode ser considerada como elemento para afastar os percentuais previstos na lei. No ponto, assiste razão ao *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Direito Processual - IBDP, quando afirma que "esse dado já foi levado em consideração pelo legislador, que previu 'a natureza e a importância da causa' como um dos critérios para a determinação do valor dos honorários (art. 85, § 2º, III, do CPC), limitando, porém, a discricionariedade judicial a limites percentuais. Assim, se tal elemento já é considerado pelo suporte fático abstrato da norma, não é possível utilizá-lo como se fosse uma condição extraordinária, a fim de afastar a incidência da regra". Idêntico raciocínio se aplica à hipótese de trabalho reduzido do advogado vencedor, uma vez que tal fator é considerado no suporte fático abstrato do art. 85, § 2º, IV, do CPC/2015 ("o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço").

Cabe ao autor - quer se trate do Estado, das empresas, ou dos cidadãos - ponderar bem a probabilidade de ganhos e prejuízos antes de ajuizar uma demanda, sabendo que terá que arcar com os honorários de acordo com o proveito econômico ou valor da causa, caso vencido. O valor dos honorários sucumbenciais, portanto, é um dos fatores que deve ser levado em consideração no momento da propositura da ação.

É muito comum ver no STJ a alegação de honorários excessivos em execuções fiscais de altíssimo valor posteriormente extintas. Ocorre que tais execuções muitas vezes são propostas sem maior escrutínio, dando-se a extinção por motivos previsíveis, como a flagrante ilegitimidade passiva, o cancelamento da certidão de dívida ativa, ou por estar o crédito prescrito. Ou seja, o ente público aduz em seu favor a simplicidade da causa e a pouca atuação do causídico da parte contrária, mas olvida o fato de que foi a sua falta de diligência no momento do ajuizamento de um processo natimorto que gerou a condenação em honorários. O Poder Judiciário não pode premiar tal postura.

A fixação de honorários por equidade nessas situações - muitas vezes aquilatando-os de forma irrisória - apenas contribui para que demandas frívolas e sem possibilidade de êxito continuem a ser propostas diante do baixo custo em caso de derrota.

O art. 20 da "Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro" (Decreto-Lei n. 4.657/1942), incluído pela Lei n. 13.655/2018, prescreve que, "nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão". Como visto, a consequência prática do descarte do texto legal do art. 85, §§ 2º, 3º, 4º, 5º, 6º e 8º, do CPC, sob a justificativa de dar guarida a valores abstratos como a razoabilidade e a proporcionalidade, será um poderoso estímulo comportamental e econômico à propositura de demandas frívolas e de caráter predatório.

A postura de afastar, a pretexto de interpretar, sem a devida declaração de inconstitucionalidade, a aplicação do § 8º do artigo 85 do CPC/2015, pode ensejar questionamentos acerca de eventual inobservância do art. 97 da CF/1988 e, ainda, de afronta ao verbete vinculante n. 10 da Súmula do STF.

Embora não tenha sido suscitado pelas partes ou amigos da Corte, não há que se falar em modulação dos efeitos do julgado, uma vez que não se encontra presente o requisito do art. 927, § 3º, do CPC/2015. Isso porque, no caso sob exame, não houve alteração de jurisprudência dominante do STJ, a qual ainda se encontra em vias de consolidação.

Assim, não se configura a necessidade de modulação dos efeitos do julgado, tendo em vista que tal instituto visa a assegurar a efetivação do princípio da segurança jurídica, impedindo que o jurisdicionado de boa-fé seja prejudicado por seguir entendimento dominante que terminou sendo superado em momento posterior, o que, como se vê claramente, não ocorreu no caso concreto. **(Informativo n. 730)**

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.977.135-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022, DJe 28/11/2022. (Tema 1155)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Execução Penal. Medida cautelar de recolhimento noturno e nos dias de folga. Detração. Possibilidade. Interpretação do art. 42 do Código Penal. Monitoramento eletrônico. Desnecessidade. Contagem. Soma das horas convertidas em dias. Remanescente período menor que 24 horas. Fração de dia desprezada. Tema 1155.

DESTAQUE

1. O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga, por comprometer o *status libertatis* do acusado deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e do *non bis in idem*.

2. O monitoramento eletrônico associado, atribuição do Estado, não é condição indeclinável para a detração dos períodos de submissão a essas medidas cautelares, não se justificando distinção de tratamento ao investigado ao qual não é determinado e disponibilizado o aparelhamento.

3. A soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu foi submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. Se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, essa fração de dia deverá ser desprezada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A reflexão sobre o abatimento na pena definitiva do tempo de cumprimento da medida cautelar prevista no art. 319, VII, do Código de Processo Penal (recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga), surge da ausência de previsão legal.

Nos termos do art. 42 do Código Penal: "Computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior".

A cautelar de recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga estabelece que o investigado deverá permanecer recolhido em seu domicílio nesses períodos, desde que possua residência e trabalho fixos. Essa medida não se confunde com a prisão domiciliar, mas diferencia-se de outras cautelares na limitação de direitos, pois atinge diretamente a liberdade de locomoção do investigado, ainda que de forma parcial e/ou momentânea, impondo-lhe a permanência no local em que reside.

Nesta Corte, o amadurecimento da questão partiu da interpretação dada ao art. 42 do Código Penal. Concluiu-se que o dispositivo não era *numerus clausus* e*,* em uma compreensão extensiva *in bonam partem*, dever-se-ia permitir que o período de recolhimento noturno, por comprometer o *status libertatis*, fosse reconhecido como período detraído, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e em apreço ao princípio do *non bis in idem.*

A detração penal dá efetividade ao princípio basilar da dignidade da pessoa humana e ao comando máximo do caráter ressocializador das penas, que é um dos principais objetivos da execução da pena no Brasil.

Assim, a melhor interpretação a ser dada ao art. 42 do Código Penal é a de que o período em que um investigado/acusado cumprir medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga (art. 319, V, do CPP) deve ser detraído da pena definitiva a ele imposta pelo Estado.

Quanto à necessidade do monitoramento eletrônico estar associado à medida de recolhimento noturno e nos dias de folga para fins da detração da pena de que aqui se cuida, tem-se que o monitoramento eletrônico (ME) é medida de vigilância, que afeta os direitos fundamentais, destacadamente a intangibilidade corporal do acusado. É possível sua aplicação isolada ou cumulativamente com outra medida. Essa medida é pouco difundida no Brasil, em razão do alto custo ou, ainda, de dúvidas quanto a sua efetividade. Outro aspecto importante é o fato de que seu emprego prevalece em fases de execução da pena (80%), ou seja, não se destina primordialmente à substituição da prisão preventiva.

Assim, levando em conta a precária utilização do ME como medida cautelar e, considerando que o recolhimento noturno já priva a liberdade de quem a ele se submete, não se vislumbra a necessidade de dupla restrição para que se possa chegar ao grau de certeza do cumprimento efetivo do tempo de custódia cautelar, notadamente tendo em conta que o monitoramento eletrônico é atribuição do Estado. Nesse cenário, não se justifica o investigado que não dispõe do monitoramento receber tratamento não isonômico em relação àquele que cumpre a mesma medida restritiva de liberdade monitorado pelo equipamento.

Portanto, deve prevalecer a corrente jurisprudencial inaugurada pela Ministra Laurita Vaz, no RHC 140.214/SC, de que o direito à detração não pode estar atrelado à condição de monitoramento eletrônico, pois seria impor ao investigado excesso de execução, com injustificável aflição de tratamento não isonômico àqueles que cumprem a mesma medida de recolhimento noturno e nos dias de folga monitorados.

Ainda, a soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu for submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. E, se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, esse tempo deverá ser desconsiderado, em atenção à regra do art. 11 do Código Penal, segundo a qual devem ser desprezadas, nas penas privativas de liberdade e nas restritivas de direito, as frações de dia (HC n. 455.097/PR). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 1.977.027-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022 (Tema 1139).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Requisitos da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas). Emprego de inquéritos e/ou ações penais em curso. Descabimento. Fundamentação inidônea. Tema n. 1139/STJ.

DESTAQUE

É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas) constitui direito subjetivo do acusado, caso presentes os requisitos legais, não sendo possível obstar sua aplicação com base em considerações subjetivas do juiz. É vedado ao magistrado instituir outros requisitos além daqueles expressamente previstos em lei para a sua incidência, bem como deixar de aplicá-la se presentes os requisitos legais.

É uníssono nesta Corte Superior que inquéritos e ações penais em curso podem ser utilizados para avaliar, em caráter preliminar e precário, a periculosidade do agente para fins de fundamentar eventual prisão cautelar. Isso se justifica porque esta medida acauteladora não exige que se afirme inequivocamente que o Réu provisoriamente segregado é o autor do delito ou que sua liberdade indubitavelmente oferece riscos, bastando que haja, nos termos do art. 312, *caput*, do Código de Processo Penal, "indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado".

Diversamente das decisões cautelares, que se satisfazem com a afirmação de simples indícios, os comandos legais referentes à aplicação da pena exigem a afirmação peremptória de fatos, e não a mera expectativa ou suspeita de sua existência. Por isso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem rechaçado o emprego de inquéritos e ações penais em curso na formulação da dosimetria da pena, tendo em vista a indefinição que os caracteriza.

Isso porque, por expressa previsão inserta no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, a afirmação peremptória de que um fato criminoso ocorreu e é imputável a determinado autor, para fins técnico-penais, somente é possível quando houver o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Este raciocínio conduziu o Superior Tribunal de Justiça à edição da Súmula n. 444, segundo a qual, *in verbis*: "*É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*." De fato, a mesma *ratio decidendi* que orientou a edição do entendimento sumular no sentido de que inquéritos e ações penais em curso não podem ser empregados, na primeira fase da dosimetria, para agravar a pena-base, justifica a impossibilidade de que esses mesmos parâmetros sejam empregados em outras etapas da dosimetria, como na avaliação de causas de diminuição de pena.

Todos os requisitos da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 demandam uma afirmação peremptória acerca de fatos, não se prestando a existência de inquéritos e ações penais em curso a subsidiar validamente a análise de nenhum deles.

Para análise do requisito da primariedade, é necessário examinar a existência de prévia condenação penal com trânsito em julgado anterior ao fato, conforme a dicção do art. 63 do Código Penal. Já a análise do requisito dos bons antecedentes, embora também exija condenação penal com trânsito em julgado, abrange a situação dos indivíduos tecnicamente primários. Quanto à dedicação a atividades criminosas ou o pertencimento a organização criminosa, a existência de inquéritos e ações penais em curso indica apenas que há investigação ou acusação pendente de análise definitiva e cujo resultado é incerto, não sendo possível presumir que essa suspeita ou acusação ainda em discussão irá se confirmar, motivo pelo qual não pode obstar a aplicação da minorante.

Não se pode ignorar que a utilização ilegítima de inquéritos e processos sem resultado definitivo resulta em provimento de difícil reversão. No caso de posterior arquivamento, absolvição, deferimento de institutos despenalizadores, anulação, no âmbito dos referidos feitos, a defesa teria que percorrer as instâncias do Judiciário ajuizando meios de impugnação autônomos para buscar a incidência do redutor, uma correção com sensível impacto na pena final e cujo tempo necessário à sua efetivação causaria prejuízos sobretudo àqueles mais vulneráveis.

A interpretação ora conferida ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não confunde os conceitos de antecedentes, reincidência e dedicação a atividades criminosas. Ao contrário das duas primeiras, que exigem a existência de condenação penal definitiva, a última pode ser comprovada pelo Estado-acusador por qualquer elemento de prova idôneo, tais como escutas telefônicas, relatórios de monitoramento de atividades criminosas, documentos que comprovem contatos delitivos duradouros ou qualquer outra prova demonstrativa da dedicação habitual ao crime. O que não se pode é inferir a dedicação ao crime a partir de simples registros de inquéritos e ações penais cujo deslinde é incerto.

Não há falar em ofensa aos princípios da individualização da pena ou da igualdade material, pois o texto constitucional, ao ordenar que ninguém pode ser considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, vedou que a existência de acusação pendente de análise definitiva fosse utilizada como critério de diferenciação para fins pedagógicos. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.921.190-MG, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022, DJe 26/05/2022. (Tema 1110)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Delito de roubo. Emprego de arma branca. Lei n. 13.654/2018. Revogação do inciso I, do § 2º, do art. 157, do Código Penal - CP. *Novatio legis in mellius*. Não configuração de causa de aumento. Uso do fundamento para alteração da pena-base. Possibilidade. Necessidade de fundamentação. Transposição valorativa ou determinação nesse sentido. Impossibilidade. Discricionariedade do julgador. Circunstâncias do caso concreto. Não contrariedade aos entendimentos externados. Tema 1110/STJ.

DESTAQUE

1. Em razão da *novatio legis in mellius* engendrada pela Lei n. 13.654/2018, o emprego de arma branca, embora não configure mais causa de aumento do crime de roubo, poderá ser utilizado como fundamento para a majoração da pena-base, quando as circunstâncias do caso concreto assim justificarem.

2. O julgador deve fundamentar o novo apenamento ou justificar a não realização do incremento na basilar, nos termos do que dispõe o art. 387, II e III, do CPP.

3. Não cabe a esta Corte Superior a transposição valorativa da circunstância para a primeira fase da dosimetria ou mesmo compelir que o Tribunal de origem assim o faça, em razão da discricionariedade do julgador ao aplicar a *novatio legis in mellius*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Como se sabe, a primeira modificação introduzida pela Lei n. 13.654/18, no crime de roubo, foi a revogação do inciso I, do § 2º, do art. 157, restringindo a majorante relativa ao emprego de arma às situações nas quais seja utilizada arma de fogo.

De acordo com o dispositivo revogado, a pena do roubo sofria aumento de um terço à metade se a violência ou a ameaça fosse exercida com emprego de "arma", prevalecendo na doutrina a orientação de que "arma", compreendia todo o objeto ou utensílio que servisse para matar, ferir ou ameaçar, independentemente da forma ou do destino principal.

A revogação do inciso I, do § 2º, se seguiu da inserção do § 2º-A, que, no inciso I, majora a pena se a violência ou a ameaça é exercida com emprego de arma de fogo, punindo-a, agora, de forma mais severa. Tem-se, portanto, que o legislador optou por excluir da abrangência da majorante os objetos que, embora possam ser utilizados para intimidar, não foram concebidos com esta finalidade.

Tem-se, portanto, que a restrição promovida pela Lei n. 13.654/2018 foi benéfica, configurando *novatio legis in mellius*, razão porque o aplicador da Lei deve promover a sua retroação para retirar a majorante nos roubos cometidos com outros objetos que não sejam armas de fogo, como feito no caso em análise.

Ocorre que, muito embora não majore mais a pena do roubo, o emprego de "arma branca", não constitui elemento irrelevante, configura sim um plus à atividade delitiva, sendo mais grave a ação do roubador que se utiliza de objeto capaz de até tirar a vida da vítima do que aquele que apenas a ameaça, devendo, portanto, o argumento ser considerado pelo juiz no momento da análise das circunstâncias judiciais para a aplicação da pena-base.

Com efeito, esta Corte há muito definiu nesse sentido, de que, com o advento da Lei n. 13.654/2018, que revogou o inciso I do artigo 157 do CP, o emprego de arma branca no crime de roubo deixou de ser considerado como majorante, sendo, porém, plenamente possível a sua valoração como circunstância judicial desabonadora, quando as circunstâncias do caso concreto assim justificarem.

Ressalta-se que o grau de liberdade do julgador não o isenta de fundamentar o novo apenamento ou de justificar a não realização do incremento na basilar, mormente neste aspecto de abrangência, considerando que a utilização de "arma branca" nos delitos de roubo representa maior reprovabilidade à conduta, sendo necessária a fundamentação, nos termos do art. 387, II e III, do CPP.

Este Superior Tribunal de Justiça também definiu que não cabe a esta Corte Superior compelir que o Tribunal de origem proceda à transposição valorativa dessa circunstância - uso de arma branca - para a primeira fase, em razão da discricionariedade do julgador ao aplicar a *novatio legis in mellius*.

A presente afetação esteve restrita à possibilidade de determinação para que o Tribunal de origem refizesse a dosimetria da pena, transpondo o fundamento do uso de arma branca no crime de roubo para a primeira fase da dosimetria. Ocorre ser necessária a extensão da discussão, considerando existirem também julgados nesta Corte que sustentam a impossibilidade de que essa nova valoração seja feita por este Superior Tribunal de Justiça, na via do especial, em vista da discricionariedade do julgador.

Desse modo, a revisão das sanções impostas só é admissível em casos de ilegalidade flagrante, consubstanciadas no desrespeito aos parâmetros legais fixados pelo art. 59, do CP, sem a necessidade de maior aprofundamento no acervo fático-probatório dos autos, que está intimamente atrelado à avaliação do melhor juízo, àquele mais atento às peculiaridades do caso concreto, sob pena de incidência da Súmula n. 7/STJ. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.918.287-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Rel. Acd. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por maioria, julgado em 27/04/2022. (Tema 1106)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Execução penal. Condenação por pena privativa de liberdade no curso da execução de pena restritiva de direitos. Reconversão. Possibilidade. Condenação substituída por pena alternativa superveniente. Unificação automática. Impossibilidade. (Tema 1106).

DESTAQUE

Sobrevindo condenação por pena privativa de liberdade no curso da execução de pena restritiva de direitos, as penas serão objeto de unificação, com a reconversão da pena alternativa em privativa de liberdade, ressalvada a possibilidade de cumprimento simultâneo aos apenados em regime aberto e vedada a unificação automática nos casos em que a condenação substituída por pena alternativa é superveniente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 44, § 5º, do Código Penal trata de hipótese de conversão facultativa da pena alternativa, ao dispor que "sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior".

Já a Lei de Execuções Penais prevê no art. 181 a hipótese de conversão das penas de prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana em pena corporal, quando o condenado sofrer condenação "por outro crime à pena privativa de liberdade, cuja execução não tenha sido suspensa".

Ou seja, a legislação prevê que a conversão será possível quando o apenado em cumprimento de pena restritiva de direitos vem a ser condenado à pena privativa de liberdade.

Dessa forma, os arts. 44, § 5º, do Código Penal e 181, § 1º, e, da Lei n. 7.210/1984, não amparam a conversão na situação inversa, qual seja, aquela em que o apenado já se encontra em cumprimento de pena privativa de liberdade e sobrevém nova condenação em que a pena corporal foi substituída por pena alternativa.

Em tais casos, a conversão não conta com o indispensável amparo legal e ainda ofende a coisa julgada, tendo em vista que o benefício foi concedido em sentença definitiva e, portanto, somente comporta a conversão nas situações expressamente previstas em lei, em especial no art. 44, §§ 4º e 5º, do Código Penal.

A pena restritiva de direitos serve como uma alternativa ao cárcere. Logo, se o julgador reputou adequada a concessão do benefício, a situação do condenado não pode ser agravada por meio de interpretação que amplia o alcance do § 5º do art. 44 do Código Penal em seu prejuízo, notadamente à vista da possibilidade de cumprimento sucessivo das penas. **(Informativo n. 736)**

DIREITO DA SAÚDE

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.872.241-PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022. (Tema 1123)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Taxa de Saúde Suplementar. Exigência. Ilegalidade. Base de cálculo estabelecida por meio da Resolução (art. 3º da Resolução RDC 10/2000). Princípio da legalidade estrita. Afronta. (Tema 1123)

DESTAQUE

O art. 3º da Resolução RDC 10/2000 estabeleceu, em concreto, a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - especificamente na modalidade devida por plano de saúde (art. 20, I, da Lei n. 9.961/2000) -, em afronta ao princípio da legalidade estrita, previsto no art. 97, IV, do CTN.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar foi concretamente estabelecida apenas por meio do art. 3º da Resolução RDC n. 10/2000, afrontando o princípio da legalidade estrita, fixado no art. 97, IV, do CTN.

Alega-se, no caso, que "é ilegal a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar prevista no art. 20, I, da Lei n. 9.961/2000, tendo em vista que a definição de sua base de cálculo através da Resolução RDC n. 10/2000 (art. 3º) e, posteriormente, pelas Resoluções Normativas n. 7, de 2002, e n. 89, de 2005, implica desrespeito ao princípio da legalidade estrita positivado no art. 97, IV, do Código Tributário Nacional - CTN". Sustenta, em síntese, que "a referência 'número médio de seus usuários de cada plano' não permite quantificar objetivamente o critério quantitativo da hipótese de incidência tributária da Taxa de Saúde Suplementar - TPS".

Todavia, no STJ, está pacificado o entendimento de que apenas com o art. 3º da Resolução RDC n. 10/2000 é que se veio a estabelecer a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, não sendo possível admitir a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, sob pena de infringência à norma do art. 97, IV, do CTN.

Neste sentido: "Conforme jurisprudência pacífica do STJ, é ilegal a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar (art. 20, I, da Lei 9.961/2000), tendo em vista que a definição de sua base de cálculo pelo art. 3º da Resolução RDC 10/2000 implica desrespeito ao princípio da legalidade (art. 97, IV, do CTN)". AREsp 1.551.000/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2019; bem como em outros julgados: AREsp 1.507.963/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 16/09/2019; AgInt no REsp 1.276.788/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 30/03/2017; AgRg no REsp 1.231.080/RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 31/08/2015; AgRg no AgRg no AREsp 616.262/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 12/05/2015; AgRg no AREsp 608.001/RS, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 04/02/2015; AgRg no AREsp 552.433/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 11/12/2014; e AgRg no REsp 1.434.606/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 30/09/2014.

Não havendo outros elementos valorativos, tampouco argumentação relevante, deve ser preservada a coesão da jurisprudência já estabelecida no STJ (art. 926 do CPC/2015). **(Informativo n. 758)**

DIREITO TRIBUTÁRIO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.881.788-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022. (Tema 1118).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA. Alienação de veículo. Ausência de comunicação da venda do bem ao órgão de trânsito competente. Alienante. Responsabilidade solidária. Lei estadual/distrital específica. Necessidade. Tema 1118.

DESTAQUE

Somente mediante lei estadual/distrital específica poderá ser atribuída ao alienante responsabilidade solidária pelo pagamento do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA do veículo alienado, na hipótese de ausência de comunicação da venda do bem ao órgão de trânsito competente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 134 do CTB não encerra comando normativo capaz de autorizar os Estados e o Distrito Federal a imputarem sujeição passiva tributária ao vendedor do veículo automotor, pelo pagamento do IPVA devido após a alienação do bem, quando não comunicada a transação à repartição de trânsito, no prazo legal de sessenta dias.

De fato, o dispositivo limita a responsabilização do ex-proprietário, solidariamente com o adquirente, ao pagamento de valores relativos às penalidades administrativas associadas ao veículo até a data da comunicação da venda, e não a eventuais débitos fiscais ocorrentes no período.

Assim, diante do caráter oneroso do qual reveste a solidariedade, deve-se interpretá-la restritivamente, impondo-se que todas as situações e destinatários atingidos pelo vínculo jurídico estejam, inequivocamente, discriminados na lei, hipótese não verificada, todavia, no aludido permissivo legal, quanto a dívidas de natureza tributária.

Por outro lado, eventual interpretação extensiva daria azo à interferência indevida da codificação de trânsito na competência tributária constitucionalmente conferida aos apontados entes federados, porquanto em desobediência aos ditames da lei complementar, conforme preconizado pelo art. 146, III, b, da Constituição da República.

Nem por isso, contudo, o débito fiscal deixará de ser exigível, também, do antigo proprietário omisso do veículo alienado.

Isso porque o art. 124, II, do CTN - aliado a entendimento vinculante do STF -, autoriza os Estados e o Distrito Federal a editarem lei específica para disciplinar, no âmbito de suas competências, a sujeição passiva do IPVA, podendo-se cominar à terceira pessoa a solidariedade pelo pagamento do imposto.

Some-se a isso, o fato de a imputação da solidariedade ao alienante desidioso, mediante lei estadual ou distrital, observar os pressupostos que validam a instituição do vínculo à luz do art. 124, II, do CTN, porquanto presente o ato ilícito, revelado pelo descumprimento da obrigação legalmente imposta de comunicar a venda do veículo ao respectivo DETRAN, bem como porque, uma vez alienado o bem móvel, o antigo proprietário assume a condição de sujeito indiretamente atrelado ao fato descrito na hipótese de incidência tributária.

Desse modo, conforme doutrina, pode ser responsável pelo pagamento do imposto, também, "o proprietário do veículo de qualquer espécie, que o alienar e não comunicar a ocorrência ao órgão público encarregado do registro e licenciamento, inscrição ou matrícula de veículo de qualquer espécie, sem a prova de pagamento ou do reconhecimento de isenção ou imunidade do imposto".

Em síntese, portanto, o art. 134 do CTB não contém disciplina normativa apta a legitimar a atribuição de solidariedade tributária pelo pagamento do IPVA ao alienante omisso; porém, observados os parâmetros constitucionais e as balizas dispostas no CTN, os Estados-membros e o Distrito Federal poderão imputar-lhe tal obrigação, desde que explicitamente prevista em lei local específica. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 1.872.241-PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022. (Tema 1123)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Taxa de Saúde Suplementar. Exigência. Ilegalidade. Base de cálculo estabelecida por meio da Resolução (art. 3º da Resolução RDC 10/2000). Princípio da legalidade estrita. Afronta. (Tema 1123)

DESTAQUE

O art. 3º da Resolução RDC 10/2000 estabeleceu, em concreto, a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - especificamente na modalidade devida por plano de saúde (art. 20, I, da Lei n. 9.961/2000) -, em afronta ao princípio da legalidade estrita, previsto no art. 97, IV, do CTN.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar foi concretamente estabelecida apenas por meio do art. 3º da Resolução RDC n. 10/2000, afrontando o princípio da legalidade estrita, fixado no art. 97, IV, do CTN.

Alega-se, no caso, que "é ilegal a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar prevista no art. 20, I, da Lei n. 9.961/2000, tendo em vista que a definição de sua base de cálculo através da Resolução RDC n. 10/2000 (art. 3º) e, posteriormente, pelas Resoluções Normativas n. 7, de 2002, e n. 89, de 2005, implica desrespeito ao princípio da legalidade estrita positivado no art. 97, IV, do Código Tributário Nacional - CTN". Sustenta, em síntese, que "a referência 'número médio de seus usuários de cada plano' não permite quantificar objetivamente o critério quantitativo da hipótese de incidência tributária da Taxa de Saúde Suplementar - TPS".

Todavia, no STJ, está pacificado o entendimento de que apenas com o art. 3º da Resolução RDC n. 10/2000 é que se veio a estabelecer a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, não sendo possível admitir a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, sob pena de infringência à norma do art. 97, IV, do CTN.

Neste sentido: "Conforme jurisprudência pacífica do STJ, é ilegal a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar (art. 20, I, da Lei 9.961/2000), tendo em vista que a definição de sua base de cálculo pelo art. 3º da Resolução RDC 10/2000 implica desrespeito ao princípio da legalidade (art. 97, IV, do CTN)". AREsp 1.551.000/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2019; bem como em outros julgados: AREsp 1.507.963/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 16/09/2019; AgInt no REsp 1.276.788/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 30/03/2017; AgRg no REsp 1.231.080/RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 31/08/2015; AgRg no AgRg no AREsp 616.262/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 12/05/2015; AgRg no AREsp 608.001/RS, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 04/02/2015; AgRg no AREsp 552.433/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 11/12/2014; e AgRg no REsp 1.434.606/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 30/09/2014.

Não havendo outros elementos valorativos, tampouco argumentação relevante, deve ser preservada a coesão da jurisprudência já estabelecida no STJ (art. 926 do CPC/2015). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 1.896.526-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 26/10/2022, DJe 28/10/2022. (Tema 1074)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens e direitos - ITCMD. Arrolamento sumário. Art. 659, *caput*, e § 2º do CPC/2015. Homologação da partilha ou da adjudicação. Expedição dos títulos translativos de domínio. Recolhimento prévio da exação. Desnecessidade. Pagamento antecipado dos tributos relativos aos bens e às rendas do espólio. Obrigatoriedade. Art. 192 do CTN. Tema 1074.

DESTAQUE

No arrolamento sumário, a homologação da partilha ou da adjudicação, bem como a expedição do formal de partilha e da carta de adjudicação, não se condicionam ao prévio recolhimento do imposto de transmissão *causa mortis*, devendo ser comprovado, todavia, o pagamento dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, a teor dos arts. 659, § 2º, do CPC/2015 e 192 do CTN.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O CPC/2015, ao disciplinar o arrolamento sumário, transferiu para a esfera administrativa as questões atinentes ao imposto de transmissão *causa mortis* - ITCMD, evidenciando que a opção legislativa atual prioriza a agilidade da partilha amigável, ao focar, teleologicamente, na simplificação e na flexibilização dos procedimentos envolvendo o tributo, alinhada com a celeridade e a efetividade, e em harmonia com o princípio constitucional da razoável duração do processo.

O art. 659, § 2º, do CPC/2015, com o escopo de resgatar a essência simplificada do arrolamento sumário, remeteu para fora da partilha amigável as questões relativas ao ITCMD, cometendo à esfera administrativa fiscal o lançamento e a cobrança do tributo.

Tal proceder nada diz com a incidência do imposto, porquanto não se trata de isenção, mas apenas de postergar a apuração e o seu lançamento para depois do encerramento do processo judicial, acautelando-se, todavia, os interesses fazendários - e, por conseguinte, do crédito tributário -, considerando que o Fisco deverá ser devidamente intimado pelo juízo para tais providências, além de lhe assistir o direito de discordar dos valores atribuídos aos bens do espólio pelos herdeiros.

Ademais, os títulos translativos de domínio de bens imóveis obtidos pelas partes somente serão averbados se demonstrado o pagamento do imposto de transmissão, consoante dispõem os arts. 143 e 289 da Lei de Registros Públicos, sujeitando-se os oficiais de registro à responsabilidade tributária em caso de omissão no dever de observar eventuais descumprimentos das obrigações fiscais pertinentes (art. 134, VI, do CTN).

De igual modo, a emissão de novo Certificado de Registro de Veículo - CRV supõe o prévio recolhimento do tributo, conforme determinado pelo art. 124, VIII, do Código de Trânsito Brasileiro.

Noutro plano, o art. 192 do CTN, por seu turno, não tem o condão de impedir a prolação da sentença homologatória da partilha ou da adjudicação, ou de obstar a expedição do formal de partilha ou da carta de adjudicação, quando ausente o recolhimento do ITCMD.

Isso porque tal dispositivo traz regramento específico quanto à exigência de pagamento de tributos concernentes aos bens do espólio e às suas rendas, vale dizer, disciplina hipóteses de incidência cujas materialidades são claramente distintas da transmissão *causa mortis*, evidenciando, desse modo, a ausência de incompatibilidade com o art. 659, § 2º, do CPC/2015.

Desse modo, a homologação da partilha ou da adjudicação, no arrolamento sumário, prende-se à liquidação antecipada dos tributos que incidem especificamente sobre os bens e as rendas do espólio, sendo incabível, contudo, qualquer discussão quanto ao ITCMD, que deverá ocorrer na esfera administrativa, exclusivamente. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.696.270-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema 1012)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Bloqueio de valores via sistema BACENJUD. Bloqueio anterior à concessão de parcelamento fiscal. Manutenção da constrição. Possibilidade excepcional de substituição da penhora *online* por fiança bancária ou seguro garantia. Princípio da menor onerosidade. (Tema 1012).

DESTAQUE

O bloqueio de ativos financeiros do executado via sistema BACENJUD, em caso de concessão de parcelamento fiscal, seguirá a seguinte orientação: (i) será levantado o bloqueio se a concessão é anterior à constrição; e (ii) fica mantido o bloqueio se a concessão ocorre em momento posterior à constrição, ressalvada, nessa hipótese, a possibilidade excepcional de substituição da penhora *online* por fiança bancária ou seguro garantia, diante das peculiaridades do caso concreto, mediante comprovação irrefutável, a cargo do executado, da necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência consolidada desta Corte, a qual se pretende reafirmar, mantendo-a estável, íntegra e coerente, na forma do art. 926 do CPC/2015, admite a manutenção do bloqueio de valores via sistema BACENJUD realizado em momento anterior à concessão de parcelamento fiscal, seja em razão de expressa previsão, na legislação do parcelamento, de manutenção das garantias já prestadas, seja porque, ainda que não haja tal previsão na legislação do benefício, o parcelamento, a teor do art. 151, VI, do CTN, não extingue a obrigação, apenas suspende a exigibilidade do crédito tributário, mantendo a relação jurídica processual no estado em que ela se encontra, cuja execução fiscal poderá ser retomada, com a execução da garantia, em caso de eventual exclusão do contribuinte do programa de parcelamento fiscal.

Não prospera o argumento levado a efeito pelo Tribunal de origem, bem como pela Defensoria Pública da União em sua manifestação como *amicus curiae*, no sentido de diferenciar o dinheiro em depósito ou aplicação financeira, bloqueado via sistema BACENJUD, dos demais bens passíveis de penhora ou constrição, visto que não há diferenciação em relação ao bem dado em garantia na legislação que trata da manutenção das garantias do débito objeto do parcelamento fiscal, não cabendo ao intérprete fazê-lo, sob pena de atuar como legislador positivo em violação ao princípio da separação dos poderes.

Se o bloqueio de valores do executado via sistema BACENJUD ocorre em momento posterior à concessão de parcelamento fiscal, não se justifica a manutenção da constrição, devendo ser levantado o bloqueio, visto que: (i) se o parcelamento for daqueles cuja adesão exige, como um dos requisitos, a apresentação de garantias do débito, tais requisitos serão analisados pelo Fisco no âmbito administrativo e na forma da legislação pertinente para fins de inclusão do contribuinte no programa; e (ii) a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal pelo parcelamento (já concedido) obsta sejam levadas a efeito medidas constritivas enquanto durar a suspensão da exigibilidade do crédito, no caso, na vigência do parcelamento fiscal. Tal orientação já foi consolidada pela Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso especial repetitivo, nos autos do REsp 1.140.956/SP, de relatoria do eminente Ministro Luiz Fux, DJe 3/12/2010. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.645.333-SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, por maioria, julgado em 25/05/2022. (Tema 981)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou presunção de sua ocorrência. Súmula 435/STJ. Redirecionamento a sócio-gerente ou a administrador. Condição. Exercício da administração da pessoa jurídica executada, no momento de sua dissolução irregular. Inexistência de exercício da administração, quando da ocorrência do fato gerador do tributo inadimplido ou do seu vencimento. Irrelevância. (Tema 981)

DESTAQUE

O redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou na presunção de sua ocorrência, pode ser autorizado contra o sócio ou o terceiro não sócio, com poderes de administração na data em que configurada ou presumida a dissolução irregular, ainda que não tenha exercido poderes de gerência quando ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido, conforme art. 135, III, do CTN.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No exercício da atividade econômica, em razão de injunções várias, ocorre o inadimplemento de obrigações assumidas por pessoas jurídicas. Não é diferente na esfera tributária. Embora se trate inegavelmente de uma ofensa a bem jurídico da Administração tributária, o desvalor jurídico do inadimplemento não autoriza, por si só, a responsabilização do sócio-gerente. Nesse sentido, aliás, o enunciado 430 da Súmula do STJ - em cuja redação se lê que "o inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente" -, bem como a tese firmada no REsp repetitivo 1.101.728/SP (Rel. Ministro Teori Zavascki, Primeira Seção, DJe de 23/03/2009), que explicita que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa" (Tema 97 do STJ).

Tal conclusão é corolário da autonomia patrimonial da pessoa jurídica. Se, nos termos do art. 49-A, *caput*, do Código Civil, incluído pela Lei n. 13.874/2019, "a pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores", decorre que o simples inadimplemento de tributos não pode gerar, por si só, consequências negativas no patrimônio dos sócios. Como esclarece o parágrafo único do aludido artigo, a razão de ser da autonomia patrimonial, "instrumento lícito de alocação e segregação de riscos", é "estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos".

Naturalmente, a autonomia patrimonial não é um fim em si, um direito absoluto e inexpugnável. Por isso mesmo, a legislação, inclusive a civil, comercial, ambiental e tributária estabelece hipóteses de responsabilização dos sócios e administradores por obrigações da pessoa jurídica. No Código Tributário Nacional, entre outras hipóteses, destaca-se a do inciso III do seu art. 135, segundo o qual "são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (...) os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito consolidou o entendimento no sentido de que "a não-localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção *iuris tantum* de dissolução irregular", o que torna possível a "responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder" (EREsp 852.437/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 03/11/2008). A matéria, inclusive, é objeto do enunciado 435 da Súmula do STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

O Plenário do STF, ao julgar, sob o regime de repercussão geral, o Recurso Extraordinário 562.276/PR (Rel. Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe de 10/02/2011), correspondente ao tema 13 daquela Corte, deixou assentado que "essencial à compreensão do instituto da responsabilidade tributária é a noção de que a obrigação do terceiro, de responder por dívida originariamente do contribuinte, jamais decorre direta e automaticamente da pura e simples ocorrência do fato gerador do tributo (...) O pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias".

No Recurso Especial repetitivo 1.371.128/RS (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 17/09/2014), sob a rubrica do tema 630, a Primeira Seção do STJ assentou a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica executada, não apenas nas execuções fiscais de dívida ativa tributária, mas também nas de dívida ativa não tributária. O voto condutor do respectivo acórdão registrou que a Súmula 435/STJ "parte do pressuposto de que a dissolução irregular da empresa é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" e que "é obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei".

A realidade dos fatos, porém, é sempre mais rica e dinâmica do que podem prever o legislador e o julgador. Assentada a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente quando ocorrida a dissolução irregular da empresa, passou-se a discutir qual seria o sócio-gerente a responder pelos tributos: se o sócio-gerente à época da dissolução irregular da pessoa jurídica executada e ao tempo dos fatos geradores dos tributos inadimplidos; se o sócio-gerente à época da dissolução irregular, embora não gerisse a pessoa jurídica executada ao tempo dos fatos geradores dos tributos inadimplidos; ou se o sócio-gerente ao tempo dos fatos geradores, embora não gerisse a pessoa jurídica executada à época da dissolução irregular.

Esta última hipótese é objeto do tema 962; as duas primeiras, do tema 981. Tratam eles de temas correlatos, que tiveram iniciado o julgamento conjunto, na presente sessão.

No âmbito da Primeira Turma do STJ está consolidado entendimento no sentido de que, "embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo". Isso porque "só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (STJ, AgRg no REsp 1.034.238/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 04/05/2009). No mesmo sentido, os seguintes precedentes: STJ, AgRg no AREsp 647.563/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 17/11/2020; AgInt no REsp 1.569.844/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 04/10/2016; AREsp 838.948/SC, Rel. Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, DJe de 19/10/2016; AgInt no REsp 1.602.080/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 21/09/2016; AgInt no AgInt no AREsp 856.173/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 22/09/2016.

A Segunda Turma do STJ, por outro lado, embora, num primeiro momento, adotasse entendimento idêntico, no sentido de que "não é possível o redirecionamento da execução fiscal em relação a sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores e no momento da dissolução irregular da empresa executada" (STJ, AgRg no AREsp 556.735/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 06/10/2014), veio, posteriormente, a adotar ótica diversa. Com efeito, no julgamento, em 16/06/2015, do REsp 1.520.257/SP, de relatoria do Ministro Og Fernandes (DJe de 23/06/2015), a Segunda Turma, ao enfrentar hipótese análoga à ora em julgamento, passou a condicionar a responsabilização pessoal do sócio-gerente a um único requisito, qual seja, encontrar-se o referido sócio no exercício da administração da pessoa jurídica executada no momento de sua dissolução irregular ou da prática de ato que faça presumir a dissolução irregular.

O fundamento para tanto consiste na conjugação do art. 135, III, do CTN com o enunciado 435 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. De fato, na medida em que a hipótese que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração à lei, evidenciada pela dissolução irregular da pessoa jurídica executada, revela-se indiferente o fato de o sócio-gerente responsável pela dissolução irregular não estar na administração da pessoa jurídica à época do fato gerador do tributo inadimplido.

Concluiu a Segunda Turma, no aludido REsp 1.520.257/SP, alterando sua jurisprudência sobre o assunto, que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, *caput*, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito". Após a mudança jurisprudencial, o novo entendimento foi reafirmado noutras oportunidades: STJ, REsp 1.726.964/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 21/11/2018; AgInt no AREsp 948.795/AM, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 21/08/2017; AgRg no REsp 1.541.209/PE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 11/05/2016; AgRg no REsp 1.545.342/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 28/09/2015.

Além das pertinentes considerações feitas pelo Ministro Og Fernandes, no sentido de que o fato ensejador da responsabilidade tributária é a dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou a presunção de sua ocorrência - o que configura infração à lei, para fins do art. 135, III, do CTN -, é preciso observar que a posição da Primeira Turma pode gerar uma estrutura de incentivos não alinhada com os valores subjacentes à ordem tributária, sobretudo o dever de pagar tributos. Com efeito, o entendimento pode criar situação em que, mesmo diante da ocorrência de um ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, inexistirá sanção, em hipótese em que, sendo diversos os sócios-gerentes ou administradores, ao tempo do fato gerador do tributo inadimplido e ao tempo da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, a responsabilidade tributária não poderia ser imputada a qualquer deles.

Ademais, o entendimento da Segunda Turma encontra respaldo nas razões de decidir do Recurso Especial repetitivo 1.201.993/SP (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe de 12/12/2019), no qual se discutiu a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal e no qual o Relator consignou que "o fundamento que justificou a orientação adotada é que a responsabilidade tributária de terceiros, para os fins do art. 135 do CTN, pode resultar tanto do ato de infração à lei do qual resulte diretamente a obrigação tributária, como do ato infracional praticado em momento posterior ao surgimento do crédito tributário que inviabilize, porém, a cobrança do devedor original. (...) ou seja, a responsabilidade dos sócios com poderes de gerente, pelos débitos empresariais, pode decorrer tanto da prática de atos ilícitos que resultem no nascimento da obrigação tributária como da prática de atos ilícitos ulteriores à ocorrência do fato gerador que impossibilitem a recuperação do crédito tributário contra o seu devedor original".

Por fim, vale esclarecer que o que dito acima aplica-se, *mutatis mutandis*, aos terceiros não sócios, com poderes de gerência, na medida em que o art. 135, III, do CTN atribui responsabilidade tributária aos administradores das pessoas jurídicas de direito privado, por atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.894.741-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por maioria, julgado em 27/04/2022. (Tema 1093)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	PIS/PASEP e COFINS. Tributação monofásica. Creditamento. Impossibilidade. Inaplicabilidade do princípio da não cumulatividade para as situações de monofasia. Repercussão Geral Tema 844. Súmula vinculante 58. Art. 17, da Lei 11.033/2004. REPORTO. Tema 1093.

DESTAQUE

(i) É vedada a constituição de créditos da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS sobre os componentes do custo de aquisição (art. 13, do Decreto-Lei n. 1.598/77) de bens sujeitos à tributação monofásica (arts. 3º, I, "b" da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003).

(ii) O benefício instituído no art. 17, da Lei 11.033/2004, não se restringe somente às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado REPORTO.

(iii) O art. 17, da Lei 11.033/2004, diz respeito apenas à manutenção de créditos cuja constituição não foi vedada pela legislação em vigor, portanto não permite a constituição de créditos da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS sobre o custo de aquisição (art. 13, do Decreto-Lei n. 1.598/77) de bens sujeitos à tributação monofásica, já que vedada pelos arts. 3º, I, "b" da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003.

(iv) Apesar de não constituir créditos, a incidência monofásica da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não é incompatível com a técnica do creditamento, visto que se prende aos bens e não à pessoa jurídica que os comercializa que pode adquirir e revender conjuntamente bens sujeitos à não cumulatividade em incidência plurifásica, os quais podem lhe gerar créditos.

(v) O art. 17, da Lei 11.033/2004, apenas autoriza que os créditos gerados na aquisição de bens sujeitos à não cumulatividade (incidência plurifásica) não sejam estornados (sejam mantidos) quando as respectivas vendas forem efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, não autorizando a constituição de créditos sobre o custo de aquisição (art. 13, do Decreto-Lei n. 1.598/77) de bens sujeitos à tributação monofásica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Há pacífica jurisprudência no âmbito do Supremo Tribunal Federal, sumulada e em sede de repercussão geral, no sentido de que o princípio da não cumulatividade não se aplica a situações em que não existe dupla ou múltipla tributação (v.g. casos de monofasia e substituição tributária), a saber: Súmula Vinculante 58/STF: "*Inexiste direito a crédito presumido de IPI relativamente à entrada de insumos isentos, sujeitos à alíquota zero ou não tributáveis, o que não contraria o princípio da não cumulatividade*"; Repercussão Geral Tema 844: "*O princípio da não cumulatividade não assegura direito de crédito presumido de IPI para o contribuinte adquirente de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero*".

O art. 17, da Lei n. 11.033/2004, muito embora seja norma posterior aos arts. 3º, § 2º, II, das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, não autoriza a constituição de créditos de PIS/PASEP e COFINS sobre o custo de aquisição (art. 13, do Decreto-Lei n. 1.598/1977) de bens sujeitos à tributação monofásica, contudo permite a manutenção de créditos por outro modo constituídos, ou seja, créditos cuja constituição não restou obstada pelas Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.

Isto porque a vedação para a constituição de créditos sobre o custo de aquisição de bens sujeitos à tributação monofásica (creditamento), além de ser norma específica contida em outros dispositivos legais - arts. 3º, I, "b" da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003 (critério da especialidade), foi republicada posteriormente com o advento dos arts. 4º e 5º, da Lei n. 11.787/2008 (critério cronológico) e foi referenciada pelo art. 24, §3º, da Lei n. 11.787/2008 (critério sistemático).

Nesse sentido, inúmeros precedentes da Segunda Turma deste Superior Tribunal de Justiça que reconhecem a plena vigência dos arts. 3º, I, "b" da Lei n. 10.637/2002 e da Lei n. 10.833/2003, dada a impossibilidade cronológica de sua revogação pelo art. 17, da Lei n. 11.033/2004.

Também a douta Primeira Turma se manifestava no mesmo sentido, antes da mudança de orientação ali promovida pelo AgRg no REsp 1.051.634/CE, (Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/acórdão Min. Regina Helena Costa, julgado em 28.03.2017).

O tema foi definitivamente pacificado com o julgamento dos EAREsp 1.109.354/SP e dos EREsp 1.768.224/RS (Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgados em 14.04.2021) estabelecendo-se a negativa de constituição de créditos sobre o custo de aquisição de bens sujeitos à tributação monofásica (negativa de creditamento).

Consoante o art. 20, do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB): "*[...] não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão*". É preciso compreender que o objetivo da tributação monofásica não é desonerar a cadeia, mas concentrar em apenas um elo da cadeia a tributação que seria recolhida de toda ela caso fosse não cumulativa, evitando os pagamentos fracionados (dupla tributação e plurifasia). Tal se dá exclusivamente por motivos de política fiscal.

Em todos os casos analisados (cadeia de bebidas, setor farmacêutico, setor de autopeças), a autorização para a constituição de créditos sobre o custo de aquisição de bens sujeitos à tributação monofásica, além de comprometer a arrecadação da cadeia, colocaria a Administração Tributária e o fabricante trabalhando quase que exclusivamente para financiar o revendedor, contrariando o art. 37, *caput*, da CF/1988 **-** princípio da eficiência da administração pública **-** e também o objetivo de neutralidade econômica que é o componente principal do princípio da não cumulatividade. Ou seja, é justamente o creditamento que violaria o princípio da não cumulatividade.

No contexto atual de pandemia causada pela COVID - 19, nunca é demais lembrar que as contribuições ao PIS/PASEP e COFINS possuem destinação própria para o financiamento da Seguridade Social (arts. 195, I, "b" e 239, da CF/1988), atendendo ao princípio da solidariedade, recursos estes que em um momento de crise estariam sendo suprimidos do Sistema Único de Saúde - SUS e do Programa Seguro Desemprego para serem direcionados a uma redistribuição de renda individualizada do fabricante para o revendedor, em detrimento de toda a coletividade. A função social da empresa também se realiza através do pagamento dos tributos devidos, mormente quando vinculados a uma destinação social. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.638.772-SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 27/04/2022. (Tema 994)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB. Lei n. 12.546/2011. Inclusão do ICMS na base de cálculo. Retorno dos autos para retratação. Art. 1.040, II, do CPC/2015. Entendimento contrário fixado pelo supremo tribunal federal em sede de repercussão geral (tema 1.048/STF). Revisão da tese firmada no Tema 994/STJ.

DESTAQUE

É constitucional a inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Primeira Seção, no julgamento do presente caso, sob o rito da sistemática repetitiva, firmou a tese assim enunciada: "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/2011".

Fundamentalmente, foi afastada a incorporação do montante do imposto estadual da base de cálculo da apontada contribuição porquanto se entendeu ausente a materialidade da hipótese de incidência, vale dizer, a receita bruta.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, fixou, por maioria de votos, tese vinculante contrária, no sentido de que "é constitucional a inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB" (Tema 1.048/STF. Tribunal Pleno. RE 1.187.264/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, j. 24.02.2021, DJe 20.05.2021).

Essencialmente porque, de acordo com a legislação vigente, se a receita líquida compreende a receita bruta, descontados, entre outros, os tributos incidentes, significa que, *contrario sensu*, a receita bruta compreende os tributos sobre ela incidentes.

Conforme já mencionado, a partir da alteração promovida pela Lei n. 13.161/2015, as empresas listadas nos artigos 7º e 8º da Lei n. 12.546/2011 têm a faculdade de aderir ao novo sistema, caso concluam que a sistemática da CPRB é, no seu contexto, mais benéfica do que a contribuição sobre a folha de pagamentos.

Logo, não poderia a empresa aderir ao novo regime de contribuição por livre vontade e, ao mesmo tempo, querer se beneficiar de regras que não lhe sejam aplicáveis.

Ora, permitir que a recorrente adira ao novo regime, abatendo do cálculo da CPRB o ICMS sobre ela incidente, ampliaria demasiadamente o benefício fiscal, pautado em amplo debate de políticas públicas tributárias. Tal pretensão acarretaria grave violação ao artigo 155, § 6º, da CF/1988, que determina a edição de lei específica para tratar sobre redução de base de cálculo de tributo.

Por fim, a teor do art. 1.041, § 1º, do CPC/2015, verifica-se a inexistência de particularidades fáticas e/ou processuais que impeçam a aplicação da orientação modificada, como também de questões ainda não decididas, cujo enfrentamento pudesse ter se tornado necessário em decorrência da alteração. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.937.821-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 24/02/2022, DJe 03/03/2022. (Tema 1113)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	ITBI. Base de cálculo. IPTU. Vinculação. Inexistência. Valor venal declarado pelo contribuinte. Presunção de veracidade. Revisão pelo fisco. Processo administrativo. Possibilidade. Adoção de prévio valor de referência. Inviabilidade. Tema 1113.

DESTAQUE

a) a base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculada à base de cálculo do IPTU, que nem sequer pode ser utilizada como piso de tributação;

b) o valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio (art. 148 do CTN);

c) o Município não pode arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido unilateralmente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência pacífica desta Corte Superior do STJ é no sentido de que, embora o Código Tributário Nacional estabeleça como base de cálculo do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) o "valor venal", a apuração desse elemento quantitativo faz-se de formas diversas, notadamente em razão da distinção existente entre os fatos geradores e a modalidade de lançamento desses impostos.

Os arts. 35 e 38 do CTN dispõem, respectivamente, que o fato gerador do ITBI é a transmissão da propriedade ou de direitos reais imobiliários ou a cessão de direitos relativos a tais transmissões e que a base de cálculo do tributo é o "valor venal dos bens ou direitos transmitidos", que corresponde ao valor considerado para as negociações de imóveis em condições normais de mercado.

A possibilidade de dimensionar o valor dos imóveis no mercado, segundo critérios, por exemplo, de localização e tamanho (metragem), não impede que a avaliação de mercado específica de cada imóvel transacionado oscile dentro do parâmetro médio, a depender, por exemplo, da existência de outras circunstâncias igualmente relevantes e legítimas para a determinação do real valor da coisa, como a existência de benfeitorias, o estado de conservação e os interesses pessoais do vendedor e do comprador no ajuste do preço.

O ITBI comporta apenas duas modalidades de lançamento originário: por declaração, se a norma local exigir prévio exame das informações do contribuinte pela Administração para a constituição do crédito tributário, ou por homologação, se a legislação municipal disciplinar que caberá ao contribuinte apurar o valor do imposto e efetuar o seu pagamento antecipado sem prévio exame do ente tributante.

Os lançamentos por declaração ou por homologação se justificam pelas várias circunstâncias que podem interferir no específico valor de mercado de cada imóvel transacionado, circunstâncias cujo conhecimento integral somente os negociantes têm ou deveriam ter para melhor avaliar o real valor do bem quando da realização do negócio, sendo essa a principal razão da impossibilidade prática da realização do lançamento originário de ofício, ainda que autorizado pelo legislador local, pois o fisco não tem como possuir, previamente, o conhecimento de todas as variáveis determinantes para a composição do valor do imóvel transmitido.

Em face do princípio da boa-fé objetiva, o valor da transação declarado pelo contribuinte presume-se condizente com o valor médio de mercado do bem imóvel transacionado, presunção que somente pode ser afastada pelo fisco se esse valor se mostrar, de pronto, incompatível com a realidade, estando, nessa hipótese, justificada a instauração do procedimento próprio para o arbitramento da base de cálculo, em que deve ser assegurado ao contribuinte o contraditório necessário para apresentação das peculiaridades que ampariam o quantum informado (art. 148 do CTN).

A prévia adoção de um valor de referência pela Administração configura indevido lançamento de ofício do ITBI por mera estimativa e subverte o procedimento instituído no art. 148 do CTN, pois representa arbitramento da base de cálculo sem prévio juízo quanto à fidedignidade da declaração do sujeito passivo. **(Informativo n. 730)**

EXECUÇÃO PENAL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.977.135-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2022, DJe 28/11/2022. (Tema 1155)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Execução Penal. Medida cautelar de recolhimento noturno e nos dias de folga. Detração. Possibilidade. Interpretação do art. 42 do Código Penal. Monitoramento eletrônico. Desnecessidade. Contagem. Soma das horas convertidas em dias. Remanescente período menor que 24 horas. Fração de dia desprezada. Tema 1155.

DESTAQUE

1. O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga, por comprometer o *status libertatis* do acusado deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e do *non bis in idem*.

2. O monitoramento eletrônico associado, atribuição do Estado, não é condição indeclinável para a detração dos períodos de submissão a essas medidas cautelares, não se justificando distinção de tratamento ao investigado ao qual não é determinado e disponibilizado o aparelhamento.

3. A soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu foi submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. Se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, essa fração de dia deverá ser desprezada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A reflexão sobre o abatimento na pena definitiva do tempo de cumprimento da medida cautelar prevista no art. 319, VII, do Código de Processo Penal (recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga), surge da ausência de previsão legal.

Nos termos do art. 42 do Código Penal: "Computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior".

A cautelar de recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga estabelece que o investigado deverá permanecer recolhido em seu domicílio nesses períodos, desde que possua residência e trabalho fixos. Essa medida não se confunde com a prisão domiciliar, mas diferencia-se de outras cautelares na limitação de direitos, pois atinge diretamente a liberdade de locomoção do investigado, ainda que de forma parcial e/ou momentânea, impondo-lhe a permanência no local em que reside.

Nesta Corte, o amadurecimento da questão partiu da interpretação dada ao art. 42 do Código Penal. Concluiu-se que o dispositivo não era *numerus clausus* e*,* em uma compreensão extensiva *in bonam partem*, dever-se-ia permitir que o período de recolhimento noturno, por comprometer o *status libertatis*, fosse reconhecido como período detraído, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e em apreço ao princípio do *non bis in idem.*

A detração penal dá efetividade ao princípio basilar da dignidade da pessoa humana e ao comando máximo do caráter ressocializador das penas, que é um dos principais objetivos da execução da pena no Brasil.

Assim, a melhor interpretação a ser dada ao art. 42 do Código Penal é a de que o período em que um investigado/acusado cumprir medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga (art. 319, V, do CPP) deve ser detraído da pena definitiva a ele imposta pelo Estado.

Quanto à necessidade do monitoramento eletrônico estar associado à medida de recolhimento noturno e nos dias de folga para fins da detração da pena de que aqui se cuida, tem-se que o monitoramento eletrônico (ME) é medida de vigilância, que afeta os direitos fundamentais, destacadamente a intangibilidade corporal do acusado. É possível sua aplicação isolada ou cumulativamente com outra medida. Essa medida é pouco difundida no Brasil, em razão do alto custo ou, ainda, de dúvidas quanto a sua efetividade. Outro aspecto importante é o fato de que seu emprego prevalece em fases de execução da pena (80%), ou seja, não se destina primordialmente à substituição da prisão preventiva.

Assim, levando em conta a precária utilização do ME como medida cautelar e, considerando que o recolhimento noturno já priva a liberdade de quem a ele se submete, não se vislumbra a necessidade de dupla restrição para que se possa chegar ao grau de certeza do cumprimento efetivo do tempo de custódia cautelar, notadamente tendo em conta que o monitoramento eletrônico é atribuição do Estado. Nesse cenário, não se justifica o investigado que não dispõe do monitoramento receber tratamento não isonômico em relação àquele que cumpre a mesma medida restritiva de liberdade monitorado pelo equipamento.

Portanto, deve prevalecer a corrente jurisprudencial inaugurada pela Ministra Laurita Vaz, no RHC 140.214/SC, de que o direito à detração não pode estar atrelado à condição de monitoramento eletrônico, pois seria impor ao investigado excesso de execução, com injustificável aflição de tratamento não isonômico àqueles que cumprem a mesma medida de recolhimento noturno e nos dias de folga monitorados.

Ainda, a soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu for submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. E, se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, esse tempo deverá ser desconsiderado, em atenção à regra do art. 11 do Código Penal, segundo a qual devem ser desprezadas, nas penas privativas de liberdade e nas restritivas de direito, as frações de dia (HC n. 455.097/PR). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 1.953.607-SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 14/09/2022 (Tema 1120).**
RAMO DO DIREITO	EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Remição de pena. Art. 126, §4º, da Lei 7.210/1984 (LEP). Trabalho e estudo. Suspensão durante a pandemia de Covid-19. Princípio da individualização da pena. Proibição de remição ficta. Situação excepcionalíssima. Derrotabilidade da norma jurídica. Preservação dos direitos. Princípios da dignidade da pessoa humana, da isonomia e da fraternidade. Diferenciação necessária (*distinguishing*). Tema n. 1120/STJ.

DESTAQUE

Nada obstante a interpretação restritiva que deve ser conferida ao art. 126, §4º, da LEP, os princípios da individualização da pena, da dignidade da pessoa humana, da isonomia e da fraternidade, ao lado da teoria da derrotabilidade da norma e da situação excepcionalíssima da pandemia de Covid-19, impõem o cômputo do período de restrições sanitárias como de efetivo estudo ou trabalho em favor dos presos que já estavam trabalhando ou estudando e se viram impossibilitados de continuar seus afazeres unicamente em razão do estado pandêmico.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir a possibilidade ou não de concessão de remição ficta, com extensão do alcance da norma prevista no art. 126, §4º, da Lei de Execução Penal, aos apenados impossibilitados de trabalhar ou estudar em razão da pandemia ocasionada pelo novo coronavírus.

O STJ entende que a ausência de previsão legal específica impossibilita a concessão de remição da pena pelo simples fato de o Estado não propiciar meios necessários para o labor ou a educação de todos os custodiados. Entende-se, portanto, que a omissão estatal não pode implicar remição ficta da pena, haja vista a *ratio* do referido benefício, que é encurtar o tempo de pena mediante a efetiva dedicação do preso a atividades lícitas e favoráveis à sua reinserção social e ao seu progresso educativo.

Contudo, em que pese tal entendimento, ele não se aplica à hipótese excepcionalíssima da pandemia de Covid-19 por várias razões (*distinguishing*). A jurisprudência mencionada foi construída para um estado normal das coisas, não para uma pandemia.

O art. 3º da Lei 7.210/1984 estabelece que, "ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei". Em outros termos, ressalvadas as restrições decorrentes da sentença penal e os efeitos da condenação, o condenado mantém todos os direitos que lhe assistiam antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

Por sua vez, a doutrina estabelece que a "Derrotabilidade é o ato pelo qual uma norma jurídica deixa de ser aplicada, mesmo presentes todas as condições de sua aplicabilidade, de modo a prevalecer a justiça material no caso concreto".

Nessa linha, negar aos presos que já trabalhavam ou estudavam antes da pandemia de Covid-19 o direito de continuar a remitir sua pena se revela medida injusta, pois: (a) desconsidera o seu pertencimento à sociedade em geral, que padeceu, mas também se viu compensada com algumas medidas jurídicas favoráveis, o que afrontaria o princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF/1988), da isonomia (art. 5º, *caput*, da CF/1988) e da fraternidade (art. 1º, II e III, 3º, I e III, da CF/1988); (b) exige que o legislador tivesse previsto a pandemia como forma de continuar a remição, o que é desnecessário ante o instituto da derrotabilidade da lei.

Note-se, assim, que não se está a conferir uma espécie de remição ficta pura e simplesmente ante a impossibilidade material de trabalhar ou estudar. O benefício não deve ser direcionado a todo e qualquer preso que não pôde trabalhar ou estudar durante a pandemia, mas tão somente àqueles que, já estavam trabalhando ou estudando e, em razão da Covid, viram-se impossibilitados de continuar com suas atividades. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 1.918.287-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Rel. Acd. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por maioria, julgado em 27/04/2022. (Tema 1106)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Execução penal. Condenação por pena privativa de liberdade no curso da execução de pena restritiva de direitos. Reconversão. Possibilidade. Condenação substituída por pena alternativa superveniente. Unificação automática. Impossibilidade. (Tema 1106).

DESTAQUE

Sobrevindo condenação por pena privativa de liberdade no curso da execução de pena restritiva de direitos, as penas serão objeto de unificação, com a reconversão da pena alternativa em privativa de liberdade, ressalvada a possibilidade de cumprimento simultâneo aos apenados em regime aberto e vedada a unificação automática nos casos em que a condenação substituída por pena alternativa é superveniente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 44, § 5º, do Código Penal trata de hipótese de conversão facultativa da pena alternativa, ao dispor que "sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior".

Já a Lei de Execuções Penais prevê no art. 181 a hipótese de conversão das penas de prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana em pena corporal, quando o condenado sofrer condenação "por outro crime à pena privativa de liberdade, cuja execução não tenha sido suspensa".

Ou seja, a legislação prevê que a conversão será possível quando o apenado em cumprimento de pena restritiva de direitos vem a ser condenado à pena privativa de liberdade.

Dessa forma, os arts. 44, § 5º, do Código Penal e 181, § 1º, e, da Lei n. 7.210/1984, não amparam a conversão na situação inversa, qual seja, aquela em que o apenado já se encontra em cumprimento de pena privativa de liberdade e sobrevém nova condenação em que a pena corporal foi substituída por pena alternativa.

Em tais casos, a conversão não conta com o indispensável amparo legal e ainda ofende a coisa julgada, tendo em vista que o benefício foi concedido em sentença definitiva e, portanto, somente comporta a conversão nas situações expressamente previstas em lei, em especial no art. 44, §§ 4º e 5º, do Código Penal.

A pena restritiva de direitos serve como uma alternativa ao cárcere. Logo, se o julgador reputou adequada a concessão do benefício, a situação do condenado não pode ser agravada por meio de interpretação que amplia o alcance do § 5º do art. 44 do Código Penal em seu prejuízo, notadamente à vista da possibilidade de cumprimento sucessivo das penas. **(Informativo n. 736)**

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.905.573-MT, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 03/08/2022. (Tema 1145)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Exercício de atividade de forma empresarial. Prazo mínimo de dois anos do registro. Produtor rural. Pedido de recuperação judicial. Possibilidade. Relativização do tempo de registro. (Tema 1145)

DESTAQUE

Ao produtor rural que exerça sua atividade de forma empresarial há mais de dois anos, é facultado requerer a recuperação judicial, desde que esteja inscrito na Junta Comercial no momento em que formalizar o pedido recuperacional, independentemente do tempo de seu registro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar, que as Turmas de direito privado do Superior Tribunal de Justiça possuem entendimento no sentido de que é possível o deferimento de pedido de recuperação judicial do produtor rural que exerça atividade rural de forma empresarial há mais de dois anos, ainda que esteja registrado na Junta Comercial por tempo inferior àquele biênio.

Com efeito, a recuperação judicial é instrumento jurisdicional de superação da crise econômico-financeira da atividade empresarial. Revela-se como artefato viabilizador do desenvolvimento econômico, social, cultural e ambiental, na medida em que promove a continuidade da atividade econômica da empresa com potencial de realização.

Não há dúvidas de que o valor a ser protegido pelo instituto é o da ordem econômica, não sendo raros os casos em que o interesse do empresário, individualmente considerado, é sacrificado em deferência à salvaguarda da empresa, enquanto unidade econômica de utilidade social.

Nesse caminho, o instituto da recuperação, em substituição à concordata, expande o conceito da empresa por um cenário exógeno, a partir de um novo paradigma: uma nova teoria da preservação da unidade produtiva, em razão da função social metaindividual, em que a eficiência econômica deixa de ser a primordial preocupação.

Concomitantemente, observa-se que o exercício profissional da atividade econômica é associado à habitualidade, à pessoalidade e à sua organização, bem como à forma como ela é praticada. Assim, a atividade empresária é aquela que promove a circulação de bens e serviços, com geração de receitas, passível de valoração econômica no mercado e apta a gerar lucros.

O Código Civil previu, em seu art. 967, a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis e, a partir dessa previsão, a doutrina pôs-se a investigar a natureza daquele ato, se constitutivo da condição de empresário ou se declaratório, uma vez que, na definição exposta no art. 966 o objeto de identificação eleito foi a atividade exercida desacompanhada da formalidade inscricional.

Há doutrinadores que sustentam que o registro apenas declara a condição de empresário individual, tornando-o regular, mas não o transforma em empresário. Esta Corte já afirmou a natureza declaratória atribuída ao registro efetivado pelo empresário na Junta Comercial.

Assim, nos termos da teoria da empresa, a qualidade de empresário rural também se verificará sempre que comprovado o exercício profissional da atividade econômica rural organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, independentemente da efetivação da inscrição na Junta Comercial.

O art. 48 da Lei n. 11.101/2005 anuncia as condições de admissibilidade do requerimento da recuperação judicial. Assim, quanto ao produtor rural, a condição de procedibilidade da recuperação judicial estará satisfeita sempre que realizado o registro na forma da lei e comprovada a exploração da atividade rural de forma empresarial por mais de dois anos.

No que diz respeito à "*exploração da atividade rural de forma empresarial por mais de dois anos*", entendem ambas as Turmas da Segunda Seção deste Superior Tribunal que, apesar da necessidade do registro antes do pedido de recuperação, não há, por parte da legislação, exigência de que o ato registral ocorra há dois anos da formalização do pedido.

Ademais, conforme elucida a doutrina, um período mínimo de exploração de atividade econômica por parte do requerente da recuperação judicial precisou ser estipulado, porque o legislador considerou não consolidada a importância da empresa que atua há menos de dois anos para economia local, regional ou nacional.

O argumento é coerente. A consolidação de uma empresa não ocorre do dia para a noite. A conquista da clientela, a fixação do ponto comercial e o desenvolvimento de técnica particular são fatores construídos com o tempo de atuação da empresa. O que a lei pretende, em verdade, é assegurar a utilização do instituto a empresas já consolidadas. A *contrario sensu*, uma vez comprovado, por quaisquer meios, o exercício consolidado da atividade pelo período determinado pela lei, atestada estará a relevância da empresa rural, qualificando-a, assim, ao deferimento do processamento da recuperação.

Destarte, o registro empresarial deve, sim, ser realizado antes da impetração da recuperação judicial (critério formal). Contudo, a comprovação da regularidade da atividade empresarial pelo biênio mínimo (art. 48 da Lei n. 11.101/2005) será aferida pela manutenção e continuidade do exercício profissional (critério material).

Cabe ainda salientar a publicação da Lei n. 14.112/2020, que alterou a Lei n. 11.101/2005, reformulando o sistema de insolvência empresarial brasileiro, com previsão orientada à regulamentação da situação do produtor rural.

Nesse passo, deve ser fixada tese do recurso repetitivo nos seguintes termos: "Ao produtor rural que exerça sua atividade de forma empresarial há mais de dois anos é facultado requerer a recuperação judicial, desde que esteja inscrito na Junta Comercial no momento em que formalizar o pedido recuperacional, independentemente do tempo de seu registro". **(Informativo n. 743)**

INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA

DIREITO ADMINISTRATIVO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.834.896-PE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema IAC 9)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Trânsito. Motoristas autônomos de transporte coletivo escolar. Obtenção e renovação da Carteira Nacional de Habilitação - CNH. Exame toxicológico de larga janela de detecção. Art. 148-A do CTB. Resultado negativo. Requisito obrigatório. (Tema IAC 9/STJ).

DESTAQUE

A apresentação de resultado negativo em exame toxicológico de larga janela de detecção é obrigatória para a habilitação e a renovação da Carteira Nacional de Habilitação do motorista autônomo de transporte coletivo escolar, nos termos do art. 148-A da Lei n. 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão debatida - inédita no âmbito desta Corte - está, portanto, em definir se constitui requisito obrigatório para a renovação da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) do motorista autônomo de transporte coletivo escolar, a realização do exame toxicológico de larga janela de detecção, previsto no art. 148-A, do Código de Trânsito Brasileiro, introduzido pela Lei n. 13.103/2015.

As dificuldades inerentes ao transporte coletivo escolar acautelaram o legislador para que impusesse ao postulante à prestação de tal serviço a demonstração de aptidões físicas e mentais compatíveis com o nível de exigência da atividade, materializado na necessidade de habilitação, ao menos, em categoria "D", além de idade mínima de vinte e um anos, histórico negativo de infrações gravíssimas e aprovação em curso especializado. Além dos requisitos mencionados, à habilitação, renovação ou à mudança para a categoria "D" somou-se a obrigatoriedade de apresentação de resultado negativo no denominado exame toxicológico de larga janela de detecção.

Trata-se de procedimento realizado somente por laboratórios credenciados pelo CONTRAN, no qual, mediante análise de material biológico queratínico fornecido pelo doador (cabelos, pelos ou unhas), busca-se detectar o consumo, ativo ou não, de substâncias psicoativas que, comprovadamente, comprometam a capacidade de direção, com retrospectiva mínima de noventa dias, contados da coleta. Das amostras recolhidas é possível identificar eventual regularidade no consumo de anfetaminas e metanfetaminas, das quais são exemplos, respectivamente, os chamados "rebites" e o *ecstasy*, além de opiáceos (p. ex. morfina e heroína), cocaína, crack e maconha.

A previsão legal para a realização do exame em foco foi trazida pela apontada Lei n. 13.103/2015, que, embora mirasse, mais detidamente, disciplinar as condições laborais de motoristas profissionais rodoviários de passageiros e de carga, teve por *ratio* teleológica diminuir a violência no trânsito, por intermédio, também, da melhoria das condições de trabalho dos condutores de veículos pesados e de maior porte, categoria na qual se incluem os motoristas de transporte coletivo escolar.

Assim, ao inserir o art. 148-A no CTB, o diploma de 2015 não condicionou - tampouco ressalvou - sua aplicação unicamente à classe profissional de condutores rodoviários. Isso porque, conforme se verifica da leitura do próprio dispositivo legal, a obrigatoriedade de apresentação de resultado negativo no exame toxicológico está vinculada às categorias de habilitação, e não a parâmetros associados à atividade profissional, porquanto nas graduações "C", "D" e "E" estão inseridas exigências justificadamente maiores em relação às categorias precedentes, por força das características físicas e das finalidades dos veículos envolvidos.

Por sinal, é sintomático que a Lei n. 13.103/2015 tenha empregado a expressão "motorista profissional" múltiplas vezes, não, porém, no seu art. 8º, especificamente responsável por introduzir a exigência do exame no CTB. De fato, cuida-se de questão essencialmente atrelada à qualificação e ao preparo de agentes diretamente envolvidos no deslocamento e na segurança cotidiana de milhares de crianças e/ou adolescentes, cuja atividade, por óbvio, é incompatível com o consumo de substâncias estupefacientes.

Também é certo que o qualificativo "rodoviário" não tem o condão de excluir, como pretendem, os transportadores de escolares do âmbito da incidência da norma, considerando que transporte rodoviário é o realizado "em vias públicas" (art. 1º da Lei n. 11.442/2007), vale dizer, tem lugar em rodovias, estradas, ruas, avenidas e logradouros (art. 2º do CTB), locais de operação da categoria.

Outrossim, admitir a dispensa dos motoristas de transporte coletivo escolar de realizarem o exame toxicológico equivaleria a lhes conferir tratamento privilegiado, não previsto em lei, em detrimento dos demais interessados em obter ou renovar a habilitação na mesma categoria "D", contrariando, desse modo, o disposto nos apontados arts. 138, II, e 145, caput, do CTB.

Por conseguinte, tal é a exegese da disciplina normativa que, ao se afinar com o *status* constitucional conferido à segurança viária, "exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do seu patrimônio nas vias públicas" (EC n. 82/2014), também atende aos fins sociais a que se dirige e às exigências do bem comum (art. 5º da LINDB).

Nesse cenário, portanto, não se verifica nenhum fundamento legal ou lógico que autorize desobrigar os motoristas autônomos de transporte coletivo escolar, quando da habilitação ou da renovação de suas CNHs, de se submeterem ao exame toxicológico de larga janela de detecção, previsto no art. 148-A do CTB. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.830.327-SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema IAC 11)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Multa administrativa imposta pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP. Termo inicial dos juros e da multa moratória. Art. 4º, § 1º, Lei n. 9.847/1999. (Tema IAC 11/STJ).

DESTAQUE

Interposto recurso contra a decisão de primeiro grau administrativo que confirma a pena de multa imposta pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, os juros e a multa moratórios fluirão a partir do fim do prazo de trinta dias para o pagamento do débito, contados da decisão administrativa definitiva, nos termos da Lei n. 9.847/1999.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.847/1999, que cuida da fiscalização das atividades relativas ao abastecimento nacional de combustíveis, estabelece, de forma expressa, que os juros e a multa moratória eventualmente incidentes sobre as multas impostas pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP devem fluir após o término do prazo de trinta dias de que dispõe o autuado para efetuar o pagamento, contados da decisão administrativa definitiva (art. 4º, § 1º).

Por outro lado, a Lei n. 10.522/2001, que disciplina o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais - CADIN, adota, como *dies a quo*, por remissão à Lei n. 9.430/1996, o dia seguinte ao vencimento da obrigação, no caso da multa, e o primeiro dia do mês subsequente ao vencimento, no caso dos juros (art. 37-A), traduzindo, no ponto, antinomia aparente entre as normas.

Isso porque, enquanto o diploma de 1999 prescreve que o valor originário da multa sofrerá a incidência dos encargos somente após ultimada a instância administrativa, o diploma de 2001 permite a sua fluência em momento anterior, quando esgotado o trintídio para pagamento fixado na decisão de primeira instância confirmatória da autuação, vale dizer, quando ainda não finalizado o procedimento administrativo.

Todavia, verifica-se que a Lei n. 10.522/2001 disciplina, original e particularmente, a inscrição de créditos não pagos no CADIN, revelando, por conseguinte, objeto genérico e distinto do regramento acerca da incidência dos apontados encargos, foco da presente controvérsia.

Já a Lei n. 9.847/1999, diferentemente, contém disciplina especial quanto ao procedimento, forma de pagamento e consectários das multas aplicadas especificamente pela ANP, como resultado da sua ação fiscalizadora sobre as atividades do abastecimento nacional de combustíveis.

Segue-se, portanto, que estão presentes os elementos especializantes objetivo (processo administrativo com disciplina própria para apuração de infração praticada no mercado de combustíveis) e subjetivo (autuação promovida pela ANP).

Assim, embora cronologicamente ulterior, a previsão inserida na Lei n. 10.522/2001 não tem o condão de afastar a aplicação do preceito específico, pois, conforme advertiu a doutrina, "não pode o aparecimento da norma ampla causar, só por si, sem mais nada, a queda da autoridade da prescrição especial vigente".

Fato é que, quando ausente disposição legal específica quanto à forma de contagem dos acréscimos moratórios - o que não ocorre na espécie -, a legislação de regência de algumas agências reguladoras remete a atualização da multa para outros diplomas, a exemplo da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, cujo decreto regulamentador dispõe que a autarquia "atualizará os valores das multas segundo os critérios fixados pela legislação federal específica" (art. 17, § 5º, do Decreto n. 2.335/1997), e da Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC, que alude à legislação dos tributos federais (art. 29-A da Lei n. 11.182/2005).

Por conseguinte, trata-se de opção legislativa que estabelece o termo inicial da fluência dos juros e da multa moratória para depois do epílogo da instância administrativa, ainda que o sujeito autuado não apresente defesa nem alegações finais, porquanto, considerando a ausência de data de vencimento da obrigação no auto de infração, somente se imporá o prazo de trinta dias para recolher o valor após decorridos, ao menos, os lapsos temporais para tais manifestações.

Noutro giro, será apenas na decisão administrativa de procedência da autuação que se determinará o pagamento da multa com vencimento em trinta dias, esgotados os quais o montante poderá sofrer a incidência dos encargos (arts. 26 e 27 do Decreto n. 2.953/1999).

Até aqui, portanto, não há, a rigor, conflito entre os diplomas legais envolvidos, uma vez que, tanto a lei específica, quanto a geral, prescrevem a fluência dos acréscimos tomando como baliza para o marco inicial o vencimento da obrigação encartado na decisão confirmatória irrecorrida.

O dissenso desponta, efetivamente, quando o autuado recorre do pronunciamento administrativo de primeiro grau decisório, o que faz deslocar o termo inicial da fluência dos encargos do dia seguinte ao vencimento do trintídio fixado no pronunciamento para o dia subsequente ao trânsito em julgado da decisão do recurso, vale dizer, da decisão final ou definitiva.

Cuida-se, no entanto, de marco legitimamente eleito pela lei especial e previsto na norma regulamentadora, dos quais defluem a prioridade do exercício de defesa pelo agente autuado em detrimento da satisfação adiantada da sanção pecuniária.

No ponto, oportuno registrar que a Lei n. 9.847/1999 desestimula eventual conduta protelatória do infrator, ao lhe conferir a significativa redução de trinta por cento do valor da multa, caso renuncie expressamente ao direito de recorrer da decisão confirmatória da autuação, no prazo disponível para a interposição do recurso.

Nesse cenário, o art. 4º, § 1º, da Lei n. 9.847/1999, pela especialidade que ostenta, afasta a incidência dos arts. 37-A da Lei n. 10.522/2001, e 61, §§ 1º e 3º, da Lei n. 9.430/1996, relativamente ao termo inicial da incidência dos juros e da multa moratória de multa administrativa imposta pela ANP. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.817.302-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 08/06/2022. (Tema IAC 8).**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Faixa de domínio de rodovia concedida. Uso local por prestadora pública de serviço de saneamento básico. Cobrança pela concessionária. Descabimento. Tema IAC 8/STJ.

DESTAQUE

É indevida a cobrança promovida por concessionária de rodovia, em face de autarquia prestadora de serviços de saneamento básico, pelo uso da faixa de domínio da via pública concedida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão debatida diz respeito ao reconhecimento da legalidade de cobrança promovida por concessionária de rodovia, em face de autarquia de prestação de serviços de saneamento básico, pelo uso da faixa de domínio da via pública concedida. Em outras palavras, questiona-se a legitimidade da cobrança, por pessoa jurídica de direito privado, em face de pessoa jurídica de direito público interno, pelo uso de parte da faixa de domínio de autovia concedida para implementar obras de saneamento básico.

Embora cedido ao particular, o bem público de uso comum do povo não se desnatura, permanecendo, pois, afetado à destinação pública, motivo pelo qual se afigura ilegítimo exigir remuneração pela sua utilização, quando voltada a viabilizar a execução de serviço público de saneamento básico prestado por entidade estatal que esteja fora do regime concorrencial.

Com efeito, revela-se ilegal a cobrança pelo uso da faixa marginal promovida pelo Estado contra concessionária, porquanto inviável tipificar os valores envolvidos como preço público ou taxa, seja porque, no primeiro caso, o uso do espaço se reverte em favor da coletividade, seja porque, na segunda hipótese, estão ausentes a prestação de serviço público ou o exercício do poder de polícia.

Em contrapartida, figurando sujeitos privados na relação processual de tais lides, ou seja, quando presente, primariamente, a tônica negocial e a exploração econômica, a exigência se revela legítima, porém dependente de previsão no contrato de concessão, nos moldes do art. 11 da Lei n. 8.987/1995.

Pelo prisma jurisprudencial revelado nos precedentes desta Corte, é possível afirmar que o regramento contido nesse permissivo legal abrange interações entre concessionárias, sendo inapto para embasar cobrança pelo uso da faixa de domínio quando, sob regime de exploração direta ou indireta, o Estado participe da relação processual, seja na qualidade de gestor da rodovia e autor da cobrança, seja na condição de sujeito passivo, quando lhe é exigido o pagamento pela utilização do espaço por empresa privada administradora da via.

Portanto, ainda que respeitada a modicidade tarifária, não é possível às concessionárias de rodovias alargar a base de arrecadação pelo ingresso de receita complementar derivada da exploração da faixa de domínio se, para tanto, for preciso onerar entidade estatal prestadora de serviço público distinto do viário, cuja configuração jurídica seja adversa à lucratividade. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.857.098-MS, Rel. Min. Og Fernandes, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022. (Tema IAC 13)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Direito de acesso à informação ambiental. Princípios da máxima divulgação e *favor informare*. Arts. 2º da Lei n. 10.650/2003, 8º da Lei n. 12.527/2011 (LAI) e 9º da Lei n. 6.938/1981 (Política Nacional do Meio Ambiente - PNMA). Princípio 10 da Declaração do Rio, Acordo de Escazú e Convenção de Aarhus. Convergência normativa. Transparência ambiental ativa, passiva e reativa. Dever estatal de informar e produzir informação ambiental. Presunção relativa em favor da publicidade. Discricionariedade administrativa. Inexistência. Necessidade de motivação adequada da opacidade. Controle judicial do ato administrativo. Cabimento. Área de proteção ambiental (APA). Plano de manejo. Produção e publicação periódica de relatórios de execução. Portal de internet. Averbação no registro de imóveis rurais. Previsão legal. Tema IAC 13/STJ.

DESTAQUE

Tese A) O direito de acesso à informação no Direito Ambiental brasileiro compreende: i) o dever de publicação, na internet, dos documentos ambientais detidos pela Administração não sujeitos a sigilo (transparência ativa); ii) o direito de qualquer pessoa e entidade de requerer acesso a informações ambientais específicas não publicadas (transparência passiva); e iii) direito a requerer a produção de informação ambiental não disponível para a Administração (transparência reativa);

Tese B) Presume-se a obrigação do Estado em favor da transparência ambiental, sendo ônus da Administração justificar seu descumprimento, sempre sujeita a controle judicial, nos seguintes termos: i) na transparência ativa, demonstrando razões administrativas adequadas para a opção de não publicar; ii) na transparência passiva, de enquadramento da informação nas razões legais e taxativas de sigilo; e iii) na transparência ambiental reativa, da irrazoabilidade da pretensão de produção da informação inexistente;

Tese C) O regime registral brasileiro admite a averbação de informações facultativas sobre o imóvel, de interesse público, inclusive as ambientais;

Tese D) O Ministério Público pode requisitar diretamente ao oficial de registro competente a averbação de informações alusivas a suas funções institucionais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, o Ministério Público Estadual identificou a ineficácia dos projetos constantes no Plano de Manejo de APA. Aduziu-se que nenhum dos 20 (vinte) programas do Plano de Manejo foi implementado, nem mesmo contemplado orçamentariamente, e requereu-se providências associadas.

Os pedidos foram acolhidos, à exceção da publicação periódica de relatórios de execução do Plano de Manejo e de averbação da APA nos imóveis rurais, ao fundamento de ausência de previsão legal.

A pretensão veio alicerçada na violação do direito de acesso à informação ambiental no âmbito de APA. Fundou-se nas Leis n. 12.527/2011 e 10.650/2003. Tais leis positivam o que se convencionou denominar de direito de acesso à informação ambiental. A imbricação entre as normas não é fortuita, sendo a norma brasileira inaugural da transparência em matéria ambiental (Política Nacional de Meio Ambiente - Lei n. 6.938/1981) claramente inspirada nas *sunshine laws*.

O acesso a informações públicas é um direito simultaneamente autônomo e funcional. Além de a prestação de contas e controle do governo pela sociedade ser princípio básico das democracias, o direito de acesso viabiliza a participação adequada da população na tomada de decisões coletivas e participação na coisa pública.

No âmbito ambiental, o direito de acesso à informação encontra-se reconhecido no direito internacional, em diversas normas que visam dar cumprimento ao Princípio 10 da Declaração do Rio. Na América Latina e Caribe, o Acordo de Escazú dispõe sobre a matéria. Embora não internalizado, pendente de ratificação, o direito nacional reflete princípios semelhantes por todo o ordenamento, desde o nível constitucional, que se espalham em variadas leis federais.

O direito de acesso à informação configura-se em dupla vertente: direito do particular de ter acesso a informações públicas requeridas (transparência passiva) e dever estatal de dar publicidade às informações públicas que detém (transparência ativa).

No regime de transparência brasileiro, vige o Princípio da Máxima Divulgação: a publicidade é regra, e o sigilo, exceção, inadmitidos subterfúgios, anacronismos jurídicos ou meias-medidas. É dever do Estado demonstrar razões consistentes para negar a publicidade ativa e ainda mais fortes para rejeitar o atendimento ao dever de transparência passiva.

A opacidade administrativa não pode ser tolerada como simulacro de transparência passiva. O dever estatal de transparência ativa antecede o direito do cidadão em reclamar a transparência passiva. É o desatendimento da publicação espontânea e geral de informações públicas que abre ao cidadão o direito de reclamar, individualmente, acesso às informações públicas não publicadas pelo Estado.

Eis a ordem natural das coisas, em matéria de transparência em uma democracia: i) a Administração atende o dever de publicidade e veicula de forma geral e ativa as informações públicas, na internet; ii) desatendido o dever de transparência ativa, mediante provocação de qualquer pessoa, a Administração presta a informação requerida, preferencialmente via internet; iii) descumprido o dever de transparência passiva, aciona-se, em último caso, a Justiça. Não é a existência dos passos subsequentes, porém, que apaga os deveres antecedentes. Ou seja: não é porque se pode requerer acesso à informação que a Administração está desobrigada, desde o início, de publicá-la, ativamente e independentemente de requerimento anterior.

Em matéria de transparência, no Brasil, a autointerpretação administrativa em favor de si mesma, a pretexto de discricionariedade, é vedada, devendo a negativa ser sempre fundamentada em decisão pública, sujeita a revisão administrativa e a controle judicial. Conforme o princípio *favor informare,* a discricionariedade administrativa diante do sigilo e da opacidade não se presume e dificilmente se sustenta. Compete ao Estado demonstrar a incidência de razões concretas e específicas para restrição do direito de acesso a informações públicas, sendo presumida a incidência das obrigações de transparência.

Impõe-se ao Estado, em regra, a publicação (especialmente na internet) de informações públicas, não se tratando de ato discricionário. Para não publicar a informação pública na internet, o Administrador deve demonstrar motivações concretas, de caráter público e republicano, aptas a afastar a regra da transparência ativa. Descumprida a regra, viabiliza-se ao cidadão o requerimento de acesso. Para negar-se a atender a transparência passiva, os motivos do Administrador devem ser ainda mais graves, conforme normas de sigilo taxativamente previstas na Lei de Acesso à Informação (LAI).

No âmbito da transparência ambiental, o ordenamento brasileiro intensifica ainda mais o dever do Estado, impondo inclusive a produção da informação ambiental requerida (transparência reativa), e não apenas a divulgação daquelas de que dispõem. É certo que a previsão deve ser interpretada moderadamente, sendo de se ponderar os pedidos de produção da informação não disponível com suas características e outros aspectos da gestão pública. A demanda pela produção de informação ambiental absurda, de natureza pseudocientífica ou anticientífica, com custos exorbitantes ou desproporcionais aos benefícios antevistos pode ser rejeitada pela Administração mediante decisão convincente, clara e expressamente fundamentada, sujeita tal decisão ao crivo judicial.

No caso concreto, não se vislumbra razoável a inexistência de relatórios de execução do Plano de Manejo da Área de Proteção Ambiental (APA) do Lajeado. Se não existem, devem ser produzidos, à luz da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/1981, art. 9º, XI). Produzidos, devem ser ativamente publicados pela municipalidade, em seu portal de internet (LAI - Lei n. 12.527/2011, art. 8º, § 2º). A sociedade (e não só o MP) tem direito de acesso não apenas ao plano-documento, mas também ao planejamento-processo de manejo da área.

Quanto à averbação da APA no registro dos imóveis rurais, o ordenamento ambiental e registral brasileiro aponta para sua adequação. As averbações facultativas não são taxativamente previstas, e o Ministério Público é expressamente legitimado para requisitar, inclusive diretamente ao oficial, apontamentos vinculados a sua função institucional, entre as quais, inequivocamente, está a tutela ambiental.

Assim, sendo o registro a "certidão narrativa" do imóvel, nada veda que, por requisição do MP, se efetue a averbação de fatos relevantes da vida do bem, com o intuito de ampla publicidade e, na espécie, efetivação e garantia dos direitos ambientais vinculados ao uso adequado de recursos hídricos para consumo humano.

A anterior publicidade dos atos administrativos em nada impede o registro, ainda que este também atenda a esse mesmo princípio. São vários os atos públicos, inclusive judiciais, que são de averbação ou registro compulsórios (p. ex. sentenças, desapropriações e tombamentos). Tanto mais se diga da medida facultativa, requerida expressamente pelo Ministério Público no âmbito da sua função institucional de defesa do meio ambiente.

A hipótese presente não se confunde com o regime das áreas de preservação permanente (APP), com o Cadastro Ambiental Rural (CAR) ou com o Novo Código Florestal (Lei n. 12.651/2012), regidos por normas próprias e específicas.

Em suma, o ainda incipiente Estado de Direito Ambiental, também dito Estado Ecológico de Direito ou Estado Socioambiental de Direito (*Environmental Rule of Law*), brasileiro contempla dentre as medidas de transparência ambiental, entre outras: i) o dever estatal de produzir relatórios de execução de projetos ambientais, como os Planos de Manejo de APAs; ii) o dever estatal de publicar tais relatórios na internet, com periodicidade adequada; e iii) a averbação das APAs nos registros de imóveis rurais, mediante requisição direta do Ministério Público aos ofícios. **(Informativo n. 737)**

DIREITO CIVIL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.610.844-BA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 15/06/2022. (Tema IAC 12)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Penhora de saldo em conta corrente conjunta. Extensão. Presunção relativa de rateio em partes iguais. Integralidade dos valores. Pessoa física ou jurídica distinta da instituição financeira mantenedora. Demonstração dos valores que integram o patrimônio de cada um. (Tema IAC 12/STJ).

DESTAQUE

A) É presumido, em regra, o rateio em partes iguais do numerário mantido em conta corrente conjunta solidária quando inexistente previsão legal ou contratual de responsabilidade solidária dos correntistas pelo pagamento de dívida imputada a um deles.

B) Não será possível a penhora da integralidade do saldo existente em conta conjunta solidária no âmbito de execução movida por pessoa (física ou jurídica) distinta da instituição financeira mantenedora, sendo franqueada aos cotitulares e ao exequente a oportunidade de demonstrar os valores que integram o patrimônio de cada um, a fim de afastar a presunção relativa de rateio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em definir a possibilidade ou não de penhora integral de valores depositados em conta bancária conjunta, na hipótese de apenas um dos titulares ser sujeito passivo de processo executivo movido por pessoa - física ou jurídica - distinta da instituição financeira mantenedora da conta corrente.

Há divergência atual entre julgados das Turmas de Direito Privado e de Direito Público sobre o tema que envolve, basicamente, a interpretação da norma inserta no artigo 265 do Código Civil, segundo o qual "a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes".

Com efeito, os precedentes das Turmas da Primeira Seção assentam que, ainda que só um dos titulares da conta conjunta seja responsável pela dívida executada, a penhora deve atingir a integralidade do saldo depositado se não houver prova da titularidade exclusiva ou parcial dos valores, ante a presunção de que os co-correntistas pactuaram a ausência de exclusividade da disponibilidade do numerário.

Por sua vez, os acórdãos das Turmas da Segunda Seção adotam a exegese de que, em se tratando de execução movida por pessoa (física ou jurídica) distinta da instituição financeira mantenedora da conta bancária coletiva, deve ser franqueada aos cotitulares a comprovação dos valores que integram o patrimônio de cada um, sendo certo que, na ausência de provas nesse sentido, presume-se a divisão do saldo em partes iguais, razão pela qual a penhora não poderá atingir a integralidade do numerário, mas apenas a cota-parte do correntista executado.

O exercício do aludido poder-dever do juiz - no âmbito da execução forçada direta - encontra limite político no princípio da responsabilidade patrimonial, enunciado nos arts. 591 e 592 do CPC/1973 (reproduzidos nos arts. 789 e 790 de CPC/2015), que versam sobre a sujeição dos bens do "devedor obrigado" (responsabilidade primária) e do "terceiro não obrigado" (responsabilidade secundária) à demanda executória.

Depreende-se que, em regra, somente os bens integrantes do patrimônio do devedor - a um só tempo obrigado e responsável - estão sujeitos à excussão destinada a obter soma em dinheiro apta ao adimplemento da prestação (pecuniária ou de dar coisa) encartada em título judicial ou extrajudicial.

A conta-corrente configura instrumento contratual que viabiliza outras operações bancárias, a exemplo do depósito, do empréstimo e da abertura de crédito. Tal contrato bancário alberga duas espécies: (i) a conta-corrente individual ou unipessoal, que possui um único titular, detentor do poder de movimentá-la, o qual pode ser outorgado a procurador devidamente constituído; e (ii) a conta-corrente conjunta ou coletiva, na qual há mais de um titular com poder de movimentação da conta.

Em se tratando de "conta conjunta solidária", sobressai a solidariedade ativa e passiva na relação jurídica estabelecida entre os cotitulares e a instituição financeira mantenedora, o que decorre diretamente das obrigações encartadas no contrato de conta-corrente, em consonância com a regra estabelecida no art. 265 do CC/2002.

Por outro lado, a obrigação pecuniária assumida por um dos correntistas perante terceiros não poderá repercutir na esfera patrimonial do cotitular da "conta conjunta solidária", caso inexistente disposição legal ou contratual atribuindo responsabilidade solidária pelo pagamento da dívida executada.

Nessa perspectiva, há julgados desta Corte que, com base na Lei n. 7.357/1985, entendem que os cotitulares da aludida espécie de conta conjunta não ostentam a condição de devedores solidários nem sequer perante terceiros portadores de cheques emitidos, sem provisão de fundos, somente por um dos correntistas.

Nessa ordem de ideias, infere-se que o saldo mantido na chamada "conta conjunta solidária" caracteriza bem divisível, cuja cotitularidade, nos termos de precedentes desta Corte, atrai as regras atinentes ao condomínio, motivo pelo qual se presume a repartição do numerário em partes iguais entre os correntistas quando não houver elemento probatório a indicar o contrário, consoante disposto no parágrafo único do art. 1.315 do CC/2022 (REsp n. 819.327/SP, relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, DJ de 08/05/2006).

Consequentemente, à luz do princípio da responsabilidade patrimonial do devedor - enunciado nos arts. 591 e 592 do CPC/1973 (reproduzidos nos arts. 789 e 790 do CPC/2015) -, a penhora eletrônica de saldo existente em "conta conjunta solidária" não poderá abranger proporção maior que o numerário pertencente ao devedor executado, devendo ser preservada a cota-parte dos demais correntistas.

Sob tal ótica, por força da presunção do rateio igualitário do saldo constante da "conta coletiva solidária", caberá ao "cotitular não devedor" comprovar que o montante que integra o seu patrimônio exclusivo ultrapassa o quantum presumido. De outro lado, poderá o exequente demonstrar que o devedor executado é quem detém a propriedade exclusiva - ou em maior proporção - dos valores depositados na conta conjunta.

Desse modo, quando existente prova de titularidade exclusiva dos valores depositados por aquele que não figura no polo passivo da execução de obrigação pecuniária não solidária, afigurar-se-á impositiva a desconstituição da penhora. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**REsp 1.303.374-ES, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por maioria, julgado em 30/11/2021, DJe 16/12/2021. (Tema IAC 2)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Seguro de vida. Pretensões que envolvam segurado e segurador e derivem da relação jurídica securitária. Prazo prescricional ânuo. Aplicabilidade. Tema IAC 2.

DESTAQUE

É ânuo o prazo prescricional para exercício de qualquer pretensão do segurado em face do segurador - e vice-versa - baseada em suposto inadimplemento de deveres (principais, secundários ou anexos) derivados do contrato de seguro, *ex vi* do disposto no artigo 206, § 1º, II, "b", do Código Civil de 2002 (artigo 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos da jurisprudência da Segunda Seção e da Corte Especial, o prazo trienal do artigo 206, § 3º, inciso V, do Código Civil de 2002 adstringe-se às pretensões de indenização decorrente de responsabilidade civil extracontratual - inobservância do dever geral de não lesar -, não alcançando as pretensões reparatórias derivadas do inadimplemento de obrigações contratuais.

Em relação ao que se deve entender por "inadimplemento contratual", cumpre salientar, inicialmente, que a visão dinâmica da relação obrigacional - adotada pelo direito moderno - contempla não só os seus elementos constitutivos, como também as finalidades visadas pelo vínculo jurídico, compreendendo-se a obrigação como um processo, ou seja, uma série de atos encadeados conducentes a um adimplemento plenamente satisfatório do interesse do credor, o que não deve implicar a tiranização do devedor, mas sim a imposição de uma conduta leal e cooperativa das partes.

Nessa perspectiva, o conteúdo da obrigação contratual (direitos e obrigações das partes) transcende as "prestações nucleares" expressamente pactuadas (os chamados deveres principais ou primários), abrangendo, outrossim, deveres secundários (ou acessórios) e fiduciários (ou anexos).

Sob essa ótica, a violação dos deveres anexos (ou fiduciários) encartados na avença securitária implica a obrigação de reparar os danos (materiais ou morais) causados, o que traduz responsabilidade civil contratual, e não extracontratual, exegese, que, por sinal, é consagrada por esta Corte nos julgados em que se diferenciam "o dano moral advindo de relação jurídica contratual" e "o dano moral decorrente de responsabilidade extracontratual" para fins de definição do termo inicial de juros de mora (citação ou evento danoso).

Diante de tais premissas, é óbvio que as pretensões deduzidas na demanda - restabelecimento da apólice que teria sido indevidamente extinta, dano moral pela negativa de renovação e ressarcimento de prêmios supostamente pagos a maior - encontram-se intrinsecamente vinculadas ao conteúdo da relação obrigacional complexa instaurada com o contrato de seguro.

Nesse quadro, não sendo hipótese de incidência do prazo prescricional de dez anos previsto no artigo 205 do Código Civil de 2002, por existir regra específica atinente ao exercício das pretensões do segurado em face do segurador (e vice-versa) emanadas da relação jurídica contratual securitária, afigura-se impositiva a observância da prescrição ânua (artigo 206, § 1º, II, "b", do referido *Codex*) tanto no que diz respeito à pretensão de restabelecimento das condições gerais da apólice extinta quanto em relação ao ressarcimento de prêmios e à indenização por dano moral em virtude de conduta da seguradora amparada em cláusula supostamente abusiva.

Além disso, não se aplica o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 27 do CDC, que se circunscreve às pretensões de ressarcimento de dano causado por fato do produto ou do serviço (o chamado "acidente de consumo"), que decorre da violação de um "dever de qualidade-segurança" imputado ao fornecedor como reflexo do princípio da proteção da confiança do consumidor (artigo 12).

Registre-se, por fim, que o prazo prescricional ânuo não alcança, por óbvio, os seguros-saúde e os planos de saúde - dada a natureza *sui generis* desses contratos, em relação aos quais esta Corte assentou a observância dos prazos prescricionais decenal ou trienal, a depender da natureza da pretensão - nem o seguro de responsabilidade civil obrigatório (o seguro DPVAT), cujo prazo trienal decorre de dicção legal específica (artigo 206, § 3º, inciso IX, do Código Civil), já tendo sido reconhecida pela Segunda Seção a inexistência de relação jurídica contratual entre o proprietário do veículo e as seguradoras que compõem o correlato consórcio (REsp 1.091.756/MG, relator Ministro Marco Buzzi, relator para acórdão Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, julgado em 13/12/2017, DJe 5/2/2018). **(Informativo n. 723)**

DIREITO ADMINISTRATIVO

PROCESSO	**AgInt na SS 3.375-MG, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Suspensão de liminar. Emissão de diploma. Curso de Medicina. Medida Provisória n. 934/2020. Lei n. 14.040/202. Lei n. 14.218/2021. Descabimento. Inexistência de excepcionalidade.

DESTAQUE

Não é cabível o pedido de suspensão de liminar concedida para determinar a emissão de certificados de conclusão a alunos de curso de medicina com fundamento nas disposições da Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, cujos efeitos foram estendidos pela Lei n. 14.218/2021.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o pedido de suspensão de liminar concedida para determinar a emissão de certificados de conclusão a alunos de curso de medicina com fundamento nas disposições da Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, cujos efeitos foram estendidos pela Lei n. 14.218/2021.

No caso, o pedido de suspensão de liminar foi formulado em face de decisões que determinaram a emissão de certificados de conclusão de curso a alunos de curso de medicina, ante a integralização de horas de estágio/atividades complementares e, por consequência, a antecipação de sua colação de grau, com fundamento, entre outros, no disposto estabelecido na Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, e, posteriormente, tendo sua extensão de efeitos pela Lei n. 14.218/2021.

A legislação de regência do tema da suspensão de liminar e de sentença, assim como da suspensão de segurança (Leis n. 8.437/1992 e 12.016/2009) prevê, como requisito autorizador à concessão da medida de contracautela, que a decisão a quo cause grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

A *mens legis* do instituto da suspensão de segurança ou de sentença é o estabelecimento de prerrogativa justificada pelo exercício da função pública na defesa do interesse do Estado. Sendo assim, busca evitar que decisões contrárias aos interesses públicos primários ou secundários, ou ainda mutáveis em razão da interposição de recursos, tenham efeitos imediatos e lesivos para o Estado e, em última instância, para a própria coletividade.

Tal instituto não tem natureza jurídica de recurso, razão pela qual não propicia a devolução do conhecimento da matéria para eventual reforma. Sua análise deve restringir-se à verificação de possível lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas, nos termos da legislação de regência, sem adentrar no mérito da causa principal, de competência das instâncias ordinárias, não bastando a mera e unilateral declaração de que a decisão liminar recorrida levará à infringência dos valores sociais protegidos pela medida de contracautela.

No caso, a irresignação apresentada no pedido de contracautela não possui relação com os termos da concessão para prestação do serviço público de educação e, sim, irresignação relacionada à questão pontual vinculada à emissão de diploma. A argumentação usada para dar concretude ao uso do instrumento da suspensão de segurança apenas ataca de forma indireta e tangencial a questão do ensino e da saúde pública.

Nesse quadro, conclui-se pela inexistência de interesse público na discussão veiculada na lide, cuidando-se apenas de questão relacionada a interesse privado da instituição de ensino requerente.

Portanto, no estreito e excepcional instituto de suspensão de segurança, é inviável o exame do acerto ou do desacerto da decisão cujos efeitos busca-se suspender, sob pena de transformação do pedido de suspensão em sucedâneo recursal e de indevida análise de argumentos jurídicos que atacam especificamente os fundamentos da decisão recorrida. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**AgInt na SLS 2.779-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, por maioria, julgado em 01/06/2022, DJe 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Suspensão de liminar. Parceria Público-Privada (PPP). Redução do preço do barril do petróleo no mercado internacional. Queda de arrecadação fiscal. Configuração de lesão à ordem pública e econômica. Continuidade do serviço. Desequilíbrio econômico-financeiro evidenciado.

DESTAQUE

A queda de arrecadação fiscal de município contratante advinda da redução do preço do barril de petróleo no mercado internacional não constitui motivo suficiente para redução da contraprestação devida à concessionária de serviços públicos se essa contraprestação não estiver vinculada contratualmente à variação do preço do petróleo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, o Município ajuizou ação contra a concessionária de serviço público de saneamento básico, objetivando a revisão dos termos do contrato de parceria público-privada (PPP) por meio do qual a referida municipalidade outorgara à concessionária a responsabilidade pela construção, ampliação e operação do sistema de esgotamento sanitário municipal, com fundamento na queda de arrecadação fiscal do Município contratante advinda da redução do preço do barril de petróleo no mercado internacional.

O Juízo de primeiro grau deferiu parcialmente a tutela antecipada para limitar a contraprestação financeira ajustada inicialmente, reduzindo o valor. O Tribunal de Justiça, por sua vez, analisando agravo de instrumento interposto pela concessionária, modificou em parte a decisão recorrida para elevar o percentual dos repasses contratuais das receitas de petróleo auferidas pela municipalidade.

A questão discutida pelo município sobre a possível repartição de riscos entre as partes não reside exatamente no contrato ajustado, mas na queda de arrecadação fiscal advinda da redução do preço do barril do petróleo no mercado internacional.

Nada obstante o Fundo de Parcerias Público-Privadas ser garantidor do contrato, segundo consignado na argumentação do município, referido fundo, como coobrigado e devedor solidário, na verdade, estava suportando a contraprestação devida à contratada. Daí o município defender a tese de repartição dos riscos, já que as receitas advindas da arrecadação dos royalties do petróleo diminuíram.

O Fundo de Parceria-Público Privada foi estabelecido como garantia contratual, o que pressupõe a inexistência de vinculação direta entre o fundo e a contraprestação devida à concessionária.

Ademais, é evidente que, analisando as cláusulas contratuais, acrescida da redução do percentual de contraprestação à concessionária, houve o comprometimento do equilíbrio econômico-financeiro do ajuste.

Portanto, a substituição da contraprestação inicialmente ajustada, sem alteração dos demais encargos e das obrigações previstas entre as partes, principalmente aquelas de responsabilidade da concessionária, ofende a ordem pública administrativa, pois compromete o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Além disso, a decisão que se pretende suspender, se, de um lado, implica diminuição de despesas em favor do município, de outro, impõe à concessionária custos não previstos inicialmente e riscos para a população em relação à continuidade da prestação de serviços públicos.

Em tais hipóteses de evidência de desequilíbrio econômico-financeiro, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou em favor da suspensão.

Contudo, no caso analisado, há um pedido subsidiário formulado pela agravante que deve ser ponderado. Tal pedido pugna pela adoção do critério de remuneração mensal com base no valor originariamente contratado. Acrescente-se a isso a situação desfavorável das contas públicas indicadas pelo município. Diante de tais circunstâncias, revela-se razoável dar provimento ao agravo para acolher o pedido subsidiário até o trânsito em julgado da ação principal. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**CC 179.846-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 03/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Conflito negativo de competência. Primeira e Terceira Turmas do STJ. Concessionária de serviço de TV por assinatura. Normas previstas no Decreto Federal n. 6.523/2008 e na Portaria n. 2.014/2008. Adequada prestação de Serviço de Atendimento ao Consumidor - SAC. Descumprimento. Serviço de telecomunicações. Relação jurídica de direito público. Competência da Primeira Turma da Primeira Seção do STJ.

DESTAQUE

Compete às Turmas de Direito Público do STJ o julgamento de ação civil pública ajuizada por Órgão estadual que fiscaliza a implementação e a manutenção adequada do serviço gratuito SAC, por telefone, "*lei do call center*", e o prestador de serviço regulado pelo Poder Público federal - serviço de televisão por assinatura.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Busca-se compelir a prestadora de serviços de televisão por assinatura a dar cumprimento ao Decreto n. 6.523/2008 e à Portaria n. 2.014/2008 a fim de que preste adequadamente o Serviço de Atendimento ao Consumidor - SAC, nos termos destas normas regulamentadoras, que não são lei em sentido estrito (ADI n. 4118/RJ), mas atos administrativos normativos. Por oportuno, colhe-se a seguinte passagem doutrinária "a regulação (art. 174 da CRFB) não se confunde com a regulamentação (art. 84, IV, da CRFB). Enquanto a regulação representa uma função administrativa, processualizada e complexa, que compreende o exercício de função normativa, executiva e judicante, a regulamentação é caracterizada como função política, inerente ao chefe do Executivo, que envolve a edição de atos administrativos normativos (atos regulamentares), complementares à lei".

A delimitação da causa também não deixa de conter viés que envolve a observância da regulação do direito, pois se trata do exame de normas do SAC que incidem sobre a prestação de serviço regulado pelo Poder Público federal; e o serviço de televisão por assinatura, embora tenha regramento próprio previsto na Lei n. 12.485/2011, é serviço de telecomunicações que está sujeito ao Direito Regulatório (Lei n. 9.472/1997, art. 60, § 1º).

Assim, evidencia-se que a relação jurídica controvertida entre o Órgão estadual que fiscaliza a implementação e manutenção adequada do serviço gratuito SAC, por telefone, "lei do *call center*", e o prestador de serviço regulado pelo Poder Público federal - serviço de televisão por assinatura, que, na sua essência, é serviço de telecomunicações, possui contornos eminentemente públicos, quer sob a perspectiva do cumprimento de atos regulamentares específicos a disciplinar o Serviço de Atendimento ao Consumidor - SAC, quer sob a ótica da regulação do direito a serviço de telecomunicação (Lei n. 9.472/1997).

Em acréscimo, registra-se que a Corte Especial deste Tribunal Superior, na sessão de 16 de junho de 2021, examinou o Conflito de Competência interna n. 178.687, Relator Ministro Raul Araújo, no qual havia também controvérsia a respeito de ofensa à norma do Decreto n. 6.523/2008, diante do suposto descumprimento do dever de informar o número do SAC em cartões de crédito, oportunidade em que se fixou a competência da Primeira Turma , que compõe a Primeira Seção desta Corte, para processar e julgar o feito.

Conclui-se, portanto, que a controvérsia está contida no inciso XIV do § 1º do artigo 9º do Regimento Interno desta Corte Superior. **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**SLS 2.162-DF, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 02/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Energia elétrica. Interferência do poder judiciário em regras de elevada especificidade técnica por meio de liminar. Grave lesão à ordem e à economia pública. Demonstração.

DESTAQUE

A interferência do Poder Judiciário em regras de elevada especificidade técnica do setor elétrico por meio de liminar configura grave lesão à ordem e à economia pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cuida-se de agravo interno, interposto contra a decisão que deferiu o pedido de suspensão dos efeitos do *decisum* do Desembargador do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, para suspender medida liminar que determinou à Câmara Comercializadora de Energia Elétrica (CCEE) que limitasse "a aplicação do Fator GSF - Generation Scaling Factor - sobre as AHE exploradas pelas autoras, considerando a redução máxima das respectivas garantias físicas em 5% (cinco por cento), nos termos dos §§ 4º e 5º do art. 21 do Decreto nº 2.655/1998, até o pronunciamento definitivo da Turma julgadora".

O tema em questão está sujeito à tutela do Poder Judiciário, mas a cautela recomenda que eventual afastamento dos atos de agências reguladoras se dê por motivo de ilegalidade e após instrução completa do feito, sob pena de ofensa à separação de Poderes.

Não se trata da aplicação genérica do princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, mas do entendimento de que o setor em questão é disciplinado por regras de elevada especificidade técnica e de enorme impacto financeiro, já previamente definidas em atos da agência reguladora, de modo que a interferência na aplicação de tais regras pelo Poder Judiciário por meio de liminar configura grave lesão à ordem e à economia pública.

Quanto às alegações de a) fatores políticos externos a influenciar o *generation scale factor* (GSF), b) posicionamento do TCU no sentido de que as causas da crise no setor elétrico estão relacionadas principalmente a decisões políticas e a falhas de planejamento e c) reconhecimento pelo Poder Público, por meio da exposição de motivos da MP n. 688/2015 e da Lei n. 13.203/2015, de que outros fatores, além da hidrologia adversa, afetaram a produção hidrelétrica, constata-se que a agravante suscita questões relacionadas ao fundo da controvérsia, que devem ser discutidas nas instâncias ordinárias e em vias processuais próprias.

O pedido de suspensão destina-se a tutelar tão somente grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas, não podendo ser utilizado como se sucedâneo recursal fosse. Assim, o incidente da suspensão de liminar e de sentença é inadequado para a apreciação do mérito da controvérsia. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**IF 113-PR, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 06/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Ordem judicial de desocupação. Não cumprimento. Medidas cabíveis tomadas pelo ente estatal. Reassentamento das famílias. Pedido de intervenção federal. Medida excepcional. Não cabimento. Princípio da proporcionalidade.

DESTAQUE

A excepcionalidade e a gravidade que circundam a intervenção federal, bem como a complexidade que emana do cumprimento da ordem de desocupação, sobrepõem-se ao interesse particular dos proprietários do imóvel.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A intervenção federal é medida de natureza excepcional, por limitar a autonomia do ente federado, com vistas a restabelecer o equilíbrio federativo, cujas hipóteses de cabimento encontram-se previstas taxativamente no art. 34 da Constituição Federal. A finalidade da intervenção consiste em resguardar a estrutura estabelecida na Constituição Federal, sobretudo quando se estiver diante de atos atentatórios praticados pelos entes federados.

No caso, os documentos acostados evidenciam que o não cumprimento da ordem de desocupação não tem o condão de autorizar intervenção, medida excepcional, porque as circunstâncias dos fatos e justificativas apresentadas pelo ente estatal, no sentido de que viabilizar a desocupação mediante atuação estratégica de vários órgãos, aliada à necessidade de reassentamento das famílias em outro local, devem ser sopesadas com o direito dos requerentes.

A excepcionalidade e a gravidade que circundam a intervenção federal, bem como a complexidade que emana do cumprimento da ordem de desocupação, sobrepõem-se ao interesse particular dos proprietários do imóvel.

Não há como reconhecer tenha o ente estatal se mantido inerte, em afronta à decisão judicial, não havendo que se falar em recusa ilícita, a ponto de justificar a intervenção, porquanto a situação fática comprovada nos autos revela questão de cunho social e coletivo, desbordando da esfera individual dos requisitantes.

A análise do pedido de intervenção federal perpassa inevitavelmente pela aplicação das normas constitucionais, encontrando solução imediata no princípio da proporcionalidade, e, em seguida, na tomada de novas medidas administrativas e, se for o caso, judiciais frente à realidade atual da área.

Tal conclusão afigura-se ainda mais consentânea à hipótese, ao constatar-se que remanesce aos requerentes o direito à reparação, que pode ser exercido por meio de ação de indenização. **(Informativo n. 732)**

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EDcl no AgInt no CC 184.065-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 4/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO DO TRABALHO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Servidor ocupante de cargo em comissão. Reclamação Trabalhista. Regime celetista. Competência da Justiça Comum.

DESTAQUE

Compete à Justiça Comum o julgamento de controvérsia envolvendo direitos de servidor contratado para exercer cargo em comissão regido pela CLT.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto à competência para julgamento de controvérsia envolvendo direitos de servidor contratado para exercer cargo em comissão, o Supremo Tribunal Federal, provocado por meio de reclamação, entende que a competência continua com a Justiça Comum mesmo se o servidor ocupante de cargo em comissão for regido pela CLT.

Nesse sentido: "(...) 1. Incompetência da Justiça Trabalhista para o processamento e o julgamento das causas que envolvam o Poder Público e servidores que sejam vinculados a ele por relação jurídico-administrativa. 2. O eventual desvirtuamento da designação temporária para o exercício de função pública, ou seja, da relação jurídico-administrativa estabelecida entre as partes, não pode ser apreciado pela Justiça do Trabalho. 3. A existência de pedido de condenação do ente local ao pagamento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não torna a Justiça do Trabalho competente para o exame da ação. (...)" Rcl 7.039 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 8/5/2009. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**MS 18.442-DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 09/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Anistia. Ex-militares da Força Aérea. Autotutela. Decadência. Não ocorrência. Tese firmada pelo STF em sede de Repercussão Geral (Tema n. 839/STF).

DESTAQUE

No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria n. 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em anterior apreciação, esta Primeira Seção concedeu a ordem em harmonia com a jurisprudência então formada, no sentido de que "o direito da Administração de rever portaria concessiva de anistia é limitado ao prazo decadencial de cinco anos, previsto no art. 54 da Lei n. 9.784/1999, salvo se comprovada a má-fé do destinatário, hipótese sequer alegada na espécie".

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar, sob o regime de repercussão geral (Tema n. 839/STF), o Recurso Extraordinário 817.338/DF, da relatoria do Ministro Dias Toffoli, assentou compreensão diversa, declarando que, "no exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria n. 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas", ainda que transcorrido lapso maior que o quinquênio previsto na LPA. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**CC 180.351-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 28/09/2022, DJe 03/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Procedimento de dúvida. Ente público federal. Competência. Juízo Federal.

DESTAQUE

O processamento e julgamento de procedimento administrativo de dúvida suscitado por oficial de registro imobiliário relativamente a imóveis de autarquia pública federal compete ao juízo federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O conflito de competência decorre da divergência instaurada entre juízo de registros públicos e juízo federal. Em ambos houve recusa ao processamento e ao julgamento de procedimento de suscitação de dúvida instaurada por titular de serventia de registro imobiliário derivado de pedido formulado por Universidade Federal.

No caso, a autarquia federal pretendeu a retificação de registros imobiliários com o fim de que fossem unificados sob uma matrícula apenas, nova e a ser aberta em seu nome, mas, como havia a necessidade de esclarecimentos adicionais e do fornecimento de certa documentação não entregue, a titular do registro imobiliário suscitou o procedimento de dúvida.

Por conseguinte, o conflito surge em razão da presença da autarquia federal que, para o juízo estadual, seria suficiente o deslocamento da competência tendo em vista principalmente o teor da Lei n. 6.739/1979, que trata da matrícula e do registro de imóveis rurais, e essencialmente disciplina os casos em que a matrícula e o registro são declarados inexistentes e cancelados quando versarem sobre imóvel rural vinculado a título nulo de pleno direito, ou que tenha sido registro em desacordo com o art. 221 da Lei n. 6.015/1973.

Todavia, não se cuida aparentemente de imóveis rurais. A competência decerto atribui-se ao juízo federal. A Lei n. 5.972/1973, que regula o procedimento para o registro de bens imóveis da União, deve ser interpretada para que abranja não apenas a União propriamente, mas as demais pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração Pública Federal.

Nesse sentido, a parte final do art. 3.º cuida da remessa do requerimento de dúvida ao juízo federal. E embora a hipótese descrita no preceito referido trate de suscitação de dúvida amparada na existência de registro anterior em nome de terceiro, isso não é suficiente para afastar a aplicação da norma jurídica, que efetivamente destina-se a proteger o interesse federal que possa vir a ser atingido em razão da irregularidade no seu patrimônio imobiliário. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**CC 188.950-TO, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 14/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL TRABALHISTA, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Servidor contratado pelo regime celetista antes da CF/1988. Sem concurso público. Alteração de regime. Verbas trabalhistas. Pedidos abrangendo os períodos trabalhados nos regimes celetista e jurídico-administrativo. Competência da Justiça do trabalho.

DESTAQUE

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação trabalhista ajuizada por servidor admitido sem concurso público e sob o regime celetista antes da CF/1988, mesmo que haja cumulação de pedidos referente ao período trabalhado sob o regime de contratação temporária.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de reclamação trabalhista ajuizada, em 20/10/2020, contra o município, na qual a parte autora narrou que fora admitida em 23/01/1986, sob o regime da CLT, sem concurso público. Foi dispensada, sem justa causa, em 31/03/2020, e recontratada no dia seguinte, em 01/04/2020, para a mesma função, com alteração de regime jurídico, na modalidade de prestação temporária de trabalho. Informou que continuou a exercer o mesmo trabalho, a partir de 01/04/2020, mas com grande redução salarial, e que, "apesar da dispensa sem justa causa, o Município réu não realizou as devidas anotações de baixa na CTPS do reclamante, assim como também não realizou nenhum pagamento de verbas rescisórias, tampouco recolheu o FGTS do autor". Requereu o pagamento de verbas rescisórias trabalhistas, até 31/03/2020, sob regime da CLT, por entender configurada a rescisão indireta do contrato de trabalho, bem como o pagamento de diferenças salariais, a partir de abril de 2020, com a declaração de nulidade do contrato de prestação temporária de serviço, por prazo determinado e o pagamento de indenização por dano moral, em decorrência da redução remuneratória, a partir de 01/04/2020.

Cinge-se a controvérsia a definir a competência para processar e julgar esta demanda.

Sobre o tema, o STF definiu, em sede de repercussão geral, "ser da competência da Justiça do Trabalho processar e julgar demandas visando a obter prestações de natureza trabalhista, ajuizadas contra órgãos da Administração Pública por servidores que ingressaram em seus quadros, sem concurso público, antes do advento da CF/88, sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho -CLT. Inaplicabilidade, em casos tais, dos precedentes formados na ADI 3.395-MC (Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 10/11/2006) e no RE 573.202 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje de 5/12/2008, Tema 43)".

Consubstanciando essa orientação, a Súmula n. 97/STJ estabelece que "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores à instituição do regime jurídico único".

Acresça-se que, no caso, a competência da Justiça do Trabalho - na qual ajuizada a reclamação - não se descaracteriza pelo fato de a parte reclamante ter adicionado, aos pedidos relativos ao vínculo trabalhista - pagamento de aviso prévio, FGTS, liberação das guias do seguro-desemprego, multa do art. 477, § 8º, da CLT, indenização de férias, 13º salário, adicional de insalubridade e indenização por danos morais -, requerimento de pagamento de diferenças salariais dos meses de abril a outubro de 2020, quando já estava sob o regime de contratação temporária, bem como a declaração de nulidade de contrato de prestação temporária de serviço, a partir de 01/04/2020.

No caso de pedidos cumulados, incide a Súmula n. 97 desta Corte Superior conjugada com a orientação firmada na Súmula n. 170, também deste Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que compete ao juízo onde primeiro for intentada a ação envolvendo acumulação de pedidos, trabalhista e estatutário, decidi-la nos limites da sua jurisdição, sem prejuízo do ajuizamento de nova causa, com o pedido remanescente, no juízo próprio. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**MS 28.276-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022, DJe 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Anistia política. Direito a reparação econômica. Cobrança de valores retroativos à concessão da anistia. Óbito do anistiado. Fato posterior à data do julgamento da anistia. Legitimidade ativa. Espólio.

DESTAQUE

O espólio possui legitimidade ativa para ajuizar ação postulando pelo pagamento de reparação econômica retroativa à data da concessão de anistia política, na hipótese em que a data do óbito do anistiado é posterior a esta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o anistiado faleceu após o julgamento da anistia e o início dos efeitos financeiros da respectiva Portaria.

Os efeitos financeiros retroativos representam, unicamente, valores incorporados ao patrimônio do *de cujus*, relativos ao período compreendido entre a data fixada na Portaria anistiadora e a da morte do anistiado, constituindo direitos patrimoniais transmissíveis aos herdeiros/sucessores do *de cujus*, razão pela qual o espólio é parte legítima para requerer o pagamento desse montante. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**MS 20.187-DF, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado Do TRF5), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Anistia política. Exercício de autotutela da Administração Pública. Repercussão Geral. Tema STF/839.

DESTAQUE

No exercício de seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria n. 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal efetuou o julgamento do Tema 839 da pauta de repercussão geral, tendo emitido a tese de que, no exercício de seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria 1.104, editada pelo Ministro de Estado da Aeronáutica, em 12 de outubro de 1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas.

Cumpre frisar que, no referido julgado, a Corte Suprema lançou a diretriz de que o decurso do lapso temporal de 5 (cinco) anos não é causa impeditiva bastante para inibir a Administração Pública de revisar determinado ato, haja vista que a ressalva da parte final da cabeça do art. 54 da Lei nº 9.784/1999 autoriza a anulação do ato a qualquer tempo, uma vez demonstrada, no âmbito do procedimento administrativo, com observância do devido processo legal, a má-fé do beneficiário.

No caso, a União manejou recurso extraordinário contra o acórdão que adotou a seguinte linha de pensamento: "o Ministro de Estado da Justiça expediu a Portaria Ministerial 286, de 28.1.2013, a qual anulou o ato que concedeu a anistia política. Impõe-se reconhecer a ocorrência da decadência, já que entre a Portaria, concessiva da anistia, 21, de 8.1.2004 e a Portaria Ministerial, que anulou o ato que concedeu a anistia política da parte Impetrante, decorreu o lapso temporal quinquenal".

Ao que se verifica do cotejo das razões de decidir do Tema 839/STF com o aresto ora submetido a juízo de retratação, há conclusões dissonantes, pois, enquanto a tese de repercussão adota o entendimento de que o lapso temporal de cinco anos não impede a revisão do ato (quando se apurar eventual má-fé) o aresto aplica a decadência ao caso concreto. Ademais, somente com a apuração administrativa é que se pode ter alguma apreciação originária acerca de eventual ato de má-fé como afastador de qualquer prazo de revisão da concessão anistiária.

Assim, conforme a solução emitida pela Corte Suprema no Tema 839, no exercício de seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria n. 1.104, editada pelo Ministro de Estado da Aeronáutica, em 12 de outubro de 1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas. **(Informativo n. 744)**

Processo	**PUIL 2.332-DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 29/06/2022.**

Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei. Servidor público. Indenização de campo. Reajuste. Percentuais atribuídos às diárias. Artigo 16 da Lei n. 8.216/1991. Artigo 15 da Lei n. 8.270/1991.

DESTAQUE

A indenização, prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/1991, deve ser reajustada, pelo Poder Executivo, na mesma data e percentuais de reajustes aplicados às diárias.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia objeto do pedido de uniformização cinge-se à seguinte questão: a indenização prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/1991 deve ser reajustada na mesma data e percentuais dos reajustes aplicados às diárias. E, uma vez que, na hipótese, a partir da publicação do Decreto n. 6.907/2009, houve majoração do valor das diárias dos servidores federais para R$ 177,00 (cento e setenta e sete reais), esta indenização deveria ter sido reajustada na mesma data e percentual de revisão dos valores das diárias, conforme disposto no art. 15 da Lei n. 8.270/1991.

Destaca-se que a discussão afasta a aplicação da Súmula n. 58 da Turma Nacional de Uniformização - TNU ("Não é devido o reajuste na indenização de campo por força da alteração trazida pelo Decreto n. 5.554/2005"). O que se discute diz respeito a simples reajuste nominal de diárias, não se referindo ao debate sobre adicionais variáveis, tema objeto do enunciado jurisprudencial da TNU. Por conseguinte, é possível avaliar o pedido de uniformização.

Nos termos do art. 14 da Lei n. 10.259/2001, cabe Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal quando as decisões das Turmas Recursais forem proferidas em desacordo com a jurisprudência dominante do STJ. Neste contexto, as duas Turmas da Primeira Seção têm posicionamento uniforme, no sentido de que a indenização, prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/91, deve ser reajustada, pelo Poder Executivo, na mesma data e percentuais de reajustes aplicados às diárias. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.216/1991, art. 16;

Lei n. 8.270/1991, art. 15;

Lei n. 10.259/2001, art. 14; e

Decreto n. 6.907/2009.

SÚMULAS

Súmula n. 58 da TNU.

Processo	**MS 25.318-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO
Tema	Processo administrativo disciplinar. Interrogatório de servidor pela administração pública. Impossibilidade por determinação judicial. Suspensão do processo por via transversa. Prescrição. Inocorrência.

DESTAQUE

Se, em razão de determinação judicial, a Administração não pode realizar nem concluir o interrogatório de servidor em processo administrativo disciplinar, sem que este possa seguir seu curso natural, deve-se considerar, por via transversa, suspenso o prazo prescricional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se a ocorrência da prescrição no caso de decisão liminar proferida para determinar a suspensão da realização do ato de interrogatório em Procedimento Administrativo Disciplinar a gerar a extinção da punição imposta.

O processo administrativo disciplinar, no plano federal, desenvolve-se em três fases, na seguinte ordem: instauração, inquérito e julgamento (art. 151 da Lei n. 8.112/1990), sendo certo que o inquérito também se subdivide em (sub)fases, na seguinte ordem: instrução, defesa e relatório (arts. 155, 159, 161, § 1º, e 166 da Lei n. 8.112/1990), de modo que o último ato da instrução, que deve preceder o prazo para defesa final e apresentação do relatório da comissão, é o interrogatório (art. 159 da mesma lei).

A existência, em sequência, das referidas fases, por decorrência lógica, é essencial para a validade da aplicação da sanção administrativa, ou seja a Administração só pode impulsionar o feito para a fase seguinte quando concluídos os atos essenciais da etapa anterior.

No caso, durante o andamento do PAD impugnado, a autora impetrou mandado de segurança, em que obteve provimento liminar favorável para determinar a suspensão da realização do ato de interrogatório que ocorreria na via administrativa, fato que implicou relevante debate sobre os efeitos que aquela decisão operou em relação ao curso do prazo prescricional.

Hipótese em que, embora a decisão prolatada no mandado de segurança não tenha expressamente impedido o curso do processo administrativo, mas apenas a realização do interrogatório, ela acabou produzindo, na prática, o efeito de obstar a marcha processual para a fase adiante.

Se, por força de determinação judicial, a Administração não podia realizar e concluir o interrogatório do servidor, ela não podia seguir o curso natural do processo, o qual, por via transversa, estava suspenso, e assim também deve se considerar o prazo prescricional.

O instituto da prescrição está atrelado à inércia/inação, predicado que não estava presente na conduta da comissão processante quando deixou de impulsionar o feito à fase seguinte porque não podia realizar o último ato da instrução. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.112/1990, art. 151; e

Lei n. 8.112/1990, arts. 155, 159, 161, § 1º, e 166.

PROCESSO	**MS 26.863-DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Carreira de Auditor da Receita Federal do Brasil. Exercício concomitante ao serviço de praticagem. Atuação expressamente vedada pela portaria RFB n. 444/2015. Ausência de prejuízo ao serviço público. Circunstância não prevista na norma. Cumulação ilícita.

DESTAQUE

A atividade de praticagem é incompatível com as atribuições da Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de Mandado de Segurança no qual se questiona ato do Ministro da Economia que, em processo administrativo disciplinar, demitiu o impetrante do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal pelo exercício da atividade privada de Prático de Navio.

A previsão feita no art. 1º da Portaria RFB n. 444/2015, de que as atividades de advocacia, contabilidade e praticagem são incompatíveis com as atribuições da Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil, está respaldada pela Lei n. 11.890/2008, que impede os integrantes desse segmento do serviço público de exercerem outra atividade, pública ou privada, potencialmente conflitante com suas atribuições, em consonância com a Lei n. 12.813/2013 (arts. 4º, 5º e 10), que versa sobre o conflito de interesses no âmbito do Poder Executivo.

Esse conjunto normativo dá concreção aos princípios constitucionais da moralidade e da eficiência no serviço público (art. 37, *caput*, da CF). Protege também os agentes públicos, que ficam sabendo objetivamente o que podem ou não fazer. Eventual compatibilidade de horários é circunstância não prevista na norma e, assim, não pode afastá-la.

Ainda que se analise a compatibilidade entre o exercício do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal com o de Prático, melhor sorte não socorre ao impetrante.

Nos termos do art. 12 da Lei n. 9.537/1997, o prático da Marinha Mercante presta assessoria ao comandante da embarcação. O serviço, por seu turno, é contratado e executado às expensas da pessoa jurídica transportadora, a quem também compete a remuneração. É nitidamente incompatível que o contratado por pessoa jurídica transportadora para a prestação do serviço de praticagem posteriormente desempenhe procedimentos de fiscalização no exercício do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, especialmente os relacionados ao controle aduaneiro, hipótese que se enquadra no disposto no art. 5º, III e VII da Lei n. 12.813/2013. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**MS 28.123-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 23/03/2022, DJe 30/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Licitação. Leilão de reserva de capacidade de energia elétrica. Habilitação técnica. Custo variável unitário (CVU). Limite fixado em Portaria. Vício formal. Inexistência. Competitividade. Restrição. Demonstração. Ausência. Compromissos ambientais e modicidade tarifária. Atendimento. Necessidade. Requisito. Legalidade. Constatação.

DESTAQUE

A fixação do limite máximo de Custo Variável Unitário - CVU, como requisito para habilitação técnica em leilão a ser efetivado pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), para contratação de potência elétrica e de energia associada não é ilegal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de participação de licitante que detém usinas termelétricas a óleo diesel ou óleo combustível e com CVU maior que o previsto no edital, participar do leilão, afastada aquela exigência.

No caso, o ato coator refere-se à fixação do limite máximo de R$ 600,00/MWh (seiscentos reais por megawatt-hora) para o Custo Variável Unitário - CVU, como requisito para habilitação técnica em leilão a ser efetivado pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), para contratação de potência elétrica e de energia associada, denominado "Leilão de Reserva de Capacidade, de 2021", conforme previsto no art. 7º, III, da Portaria Normativa MME n. 20/2021.

Sobre o tema, o Decreto n. 10.707/2021, que regulamenta a contratação de reserva de capacidade, na forma de potência, em seu art. 4º, determina que os estudos elaborados para subsidiar a metodologia de definição do montante total de reserva de capacidade serão submetidos a consulta pública realizada pelo Ministério de Minas e Energia.

Não há falar em vício formal concernente ao desatendimento do preceito acima citado, pois, de acordo com as Notas Técnicas n. 56/2021 e 93/2021, disponíveis no sítio eletrônico do Ministério das Minas e Energia como anexos à Consulta Pública n. 108, de 28/05/2021, o Ministério das Minas e Energia esperava as contribuições vertidas da consulta pública para "nortear a definição" do CVU, naquele momento ainda não estabelecido, para fins de habilitação de empreendimentos termelétricos no certame e, assim, suprir a lacuna da minuta da Portaria que conteria as diretrizes para a realização do referido leilão.

Ademais, verificou-se que o critério de qualificação por valor de CVU não afetou a competição do certame, pois: (i) para o leilão, foram cadastrados 132 projetos, totalizando 50.691 MWh de capacidade instalada, dos quais 41.254 MWh são de novos empreendimentos de geração; (ii) a oferta de novos empreendimentos cadastrados para o leilão corresponde a 76% do atual parque termelétrico brasileiro e reflete o tamanho do interesse de empreendimentos novos e existentes em participar do certame; (iii) das 93 usinas termelétricas listadas pelo Operador Nacional do Sistema (NOS), 56 possuem CVU menor ou igual a R$ 600,00/MWh, cerca de 60% dos empreendimentos; (iv) embora, no parque termelétrico em operação, encontrem-se algumas usinas antigas, a maioria delas teria condições de participar do leilão, segundo o critério do CVU máximo.

Por outro lado, descabe falar em exigência desmotivada, pois, de acordo com a União, a restrição à habilitação de empreendimentos termelétricos cujo custo variável unitário (CVU) seja superior a R$ 600,00/MWh atende a compromissos ambientais internacionais assumidos pelo País e busca "garantir a confiabilidade do suprimento de energia elétrica a mínimo custo, incorporando ainda limites para emissões de gases de efeito estufa e novas tecnologias", conforme a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), instituída pela Lei n. 12.187/2009 e regulamentada pelo Decreto n. 9.578/2018, no escopo de substituir combustíveis com maiores fatores de emissão por outros com menor emissão, o que resulta em aumento da eficiência energética e em crescente inserção de fontes renováveis.

Vale ressaltar que a exigência em questão acha-se fundada no art. 1º da Lei n. 9.478/1997, que estabelece, entre os objetivos da política energética nacional, a proteção dos interesses do consumidor e a proteção do meio ambiente, bem como nas disposições da Lei n. 12.187/2009, que instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), na busca por garantir que o desenvolvimento econômico e social contribua para a proteção do sistema climático global.

O Decreto n. 9.578/2018, que atualmente regulamenta a PNMC, definiu os Planos Decenais de Expansão de Energia (PDEs) como um dos planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas (art. 17, III), cuja efetivação ocorre por meio da expansão da oferta hidrelétrica, da oferta de fontes alternativas renováveis, da oferta de biocombustíveis e do incremento da eficiência energética (art. 19, III).

Nesse mesmo sentido, o PDE 2030 apresenta "a redução da participação de termelétricas a diesel e óleo combustível (...) por combustíveis que emitam menos GEE, como o gás natural ou outros combustíveis renováveis, bem como medidas para se aumentar a eficiência energética dos meios de geração de energia, transporte e processos industriais".

Segundo a Nota Informativa nº 00050/2021/DPE/SPE, o valor do CVU corresponde ao valor a ser pago pela energia gerada, daí a necessidade de limitar o CVU das participantes com o objetivo de garantir a modicidade tarifária.

Com efeito, a participação das usinas operadas pela impetrante implicará elevado custo final na tarifa de energia elétrica a ser paga pela coletividade, em direção oposta ao interesse público.

Se assim fosse, de acordo com a Nota Informativa n. 70/2021/DPE/SPE, elaborada pelo MME, o consumidor teria de pagar 65,8% mais caro pela energia gerada do que o limite inicialmente estabelecido nas diretrizes do Poder Concedente, sem contar que o afastamento do limite do CVU de R$ 600,00/MWh, traria custo adicional ao consumidor de energia elétrica da ordem de R$ 22,6 bilhões durante os 15 anos de contrato.

Assim, mostrou-se inadequada e imprópria a comparação do CVU exigido para o leilão em tela (R$ 600,00/MWh com o adotado no Procedimento Competitivo Simplificado para Contratação de Reserva de Capacidade de 2021, conforme Portaria MME nº 24/2021 (até R$ 1.000,00/MWh), porque, segundo as informações coligidas no feito, o primeiro visa "atender aos requisitos estruturais de potência do sistema identificados nos estudos de planejamento no âmbito do PDE 2030" e contempla "contratos de longo prazo (15 anos) com vistas a remunerar e viabilizar empreendimentos que contribuirão de forma estrutural com o SIN", ao passo que o segundo objetiva "viabilizar uma contratação emergencial para endereçar a crise hídrica no país", com a celebração de contratos "de pouco mais de 3 anos, o que, por si só, já justificaria preços mais elevados", sendo o prazo de implantação dos empreendimentos "muito curto (aproximadamente 7 meses), o que contribui para a elevação dos custos da contratação".

Por fim, contrapor as declarações da autoridade impetrada, para concluir que a limitação do CVU nada interfere no meio ambiente e também não representa impacto na tarifa de energia, além de militar em desfavor da presunção de legitimidade do ato administrativo, demanda necessária dilação probatória, medida inadmissível na via mandamental. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**EAREsp 102.585-RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 09/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Improbidade administrativa. Fase recursal. Acordo. Não persecução cível. Possibilidade. Art. 17, § 1º da Lei n. 8.429/1992. Alterado pela Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

DESTAQUE

É possível a homologação judicial de acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa em fase recursal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade da homologação judicial de acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa em fase recursal, em decorrência da alteração advinda com a Lei n. 13.964/2019, denominada "Pacote Anticrime", que alterou o § 1º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, *in verbis*: 1º As ações de que trata este artigo admitem a celebração de acordo de não persecução cível, nos termos desta Lei.

O referido diploma legal também introduziu o § 10-A ao art. 17 da LIA, com a seguinte redação: Havendo a possibilidade de solução consensual, poderão as partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para a contestação, por prazo não superior a 90 (noventa) dias.

A partir do panorama normativo antes mencionado, a jurisprudência da Primeira Turma do STJ vem possibilitando a homologação de tais avenças em sede recursal.

Não é demais ressaltar que a Lei n. 14.230/2021, que alterou significativamente o regramento da improbidade administrativa, incluiu o art. 17-B à Lei n. 8.429/1992, trazendo previsão normativa explícita quanto à possibilidade do acordo em exame até mesmo no momento da execução da sentença. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**CC 174.764-MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Conflito negativo de competência. Juízos estadual e federal. Ação de improbidade administrativa ajuizada por ente municipal. Prestação de contas de verbas federais. Mitigação das súmulas 208/STJ e 209/STJ. Competência cível da Justiça Federal absoluta em razão da pessoa. Art. 109, I, da CF. Ausência de ente federal em qualquer dos polos da relação processual. Competência da Justiça Estadual.

DESTAQUE

Nas ações de improbidade administrativa, a competência da Justiça Federal é definida em razão da presença das pessoas jurídicas de direito público previstas no art. 109, I, da Constituição Federal na relação processual, e não em razão da natureza da verba federal sujeita à fiscalização da Tribunal de Contas da União.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o ente municipal ajuizou ação de improbidade administrativa, em razão de irregularidades na prestação de contas de verbas federais decorrentes de convênio.

A competência para processar e julgar ações de ressarcimento ao erário e de improbidade administrativa, relacionadas à eventuais irregularidades na utilização ou prestação de contas de repasses de verbas federais aos demais entes federativos, estava sendo dirimida por esta Corte Superior sob o enfoque das Súmulas 208/STJ ("Compete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita à prestação de contas perante órgão federal") e 209/STJ ("Compete à Justiça Estadual processar e julgar prefeito por desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal").

O art. 109, I, da Constituição Federal prevê, de maneira geral, a competência cível da Justiça Federal, delimitada objetivamente em razão da efetiva presença da União, entidade autárquica ou empresa pública federal, na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes na relação processual. Estabelece, portanto, competência absoluta em razão da pessoa (*ratione personae*), configurada pela presença dos entes elencados no dispositivo constitucional na relação processual, independentemente da natureza da relação jurídica litigiosa.

Por outro lado, o art. 109, VI, da Constituição Federal dispõe sobre a competência penal da Justiça Federal, especificamente para os crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesse da União, entidades autárquicas ou empresas públicas. Assim, para reconhecer a competência, em regra, bastaria o simples interesse da União, inexistindo a necessidade da efetiva presença em qualquer dos polos da demanda.

Nesse contexto, a aplicação dos referidos enunciados sumulares, em processos de natureza cível, tem sido mitigada no âmbito deste Tribunal Superior. A Segunda Turma afirmou a necessidade de uma distinção (*distinguishing*) na aplicação das Súmulas 208 e 209 do STJ, no âmbito cível, pois tais enunciados provêm da Terceira Seção deste Superior Tribunal, e versam hipóteses de fixação da competência em matéria penal, em que basta o interesse da União ou de suas autarquias para deslocar a competência para a Justiça Federal, nos termos do inciso IV do art. 109 da CF. Logo adiante concluiu que a competência da Justiça Federal, em matéria cível, é aquela prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, que tem por base critério objetivo, sendo fixada tão só em razão dos figurantes da relação processual, prescindindo da análise da matéria discutida na lide (REsp 1.325.491/BA, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 25/06/2014).

Assim, nas ações de ressarcimento ao erário e improbidade administrativa ajuizadas em face de eventuais irregularidades praticadas na utilização ou prestação de contas de valores decorrentes de convênio federal, o simples fato das verbas estarem sujeitas à prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União, por si só, não justifica a competência da Justiça Federal.

O Supremo Tribunal Federal já afirmou que o fato dos valores envolvidos transferidos pela União para os demais entes federativos estarem eventualmente sujeitos à fiscalização do Tribunal de Contas da União não é capaz de alterar a competência, pois a competência cível da Justiça Federal exige o efetivo cumprimento da regra prevista no art. 109, I, da Constituição Federal.

Igualmente, a mera transferência e incorporação ao patrimônio municipal de verba desviada, no âmbito civil, não pode impor de maneira absoluta a competência da Justiça Estadual. Se houver manifestação de interesse jurídico por ente federal que justifique a presença no processo, (v.g. União ou Ministério Público Federal) regularmente reconhecido pelo Juízo Federal nos termos da Súmula 150/STJ, a competência para processar e julgar a ação civil de improbidade administrativa será da Justiça Federal.

Em síntese, é possível afirmar que a competência cível da Justiça Federal é definida em razão da presença das pessoas jurídicas de direito público previstas no art. 109, I, da CF na relação processual, seja como autora, ré, assistente ou oponente e não em razão da natureza da verba federal sujeita à fiscalização da Corte de Contas da União.

No caso, não figura em nenhum dos pólos da relação processual ente federal indicado no art. 109, I, da Constituição Federal, o que afasta a competência da Justiça Federal para processar e julgar a referida ação. Ademais, não existe nenhuma manifestação de interesse em integrar o processo por parte de ente federal e o Juízo Federal consignou que o interesse que prevalece restringe-se à órbita do Município autor, o que atrai a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda. **(Informativo n. 724)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.819.105-RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/11/2022, DJe 5/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidor público. Juiz atuando como conselheiro do Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Mudança temporária para cidade diversa daquela em que sediado o CNJ. Opção exclusivamente pessoal. Direito à ajuda de custo para retorno à unidade judiciária de origem. Não cabimento. Prévia mudança de domicílio dissociada do interesse público.

DESTAQUE

Ausente a efetiva mudança de residência para a sede do CNJ, e findo o seu mandato junto a esse mesmo Conselho, o magistrado não fará jus à ajuda de custo para despesas de retorno ao seu domicílio funcional de origem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na forma da jurisprudência desta Corte, diante da ausência de regulamentação do art. 65 da LOMAN, que prevê o pagamento de ajuda de custo aos magistrados, é possível a aplicação subsidiária dos arts. 53 a 57 da Lei n. 8.112/1990 (AgRg no REsp 781.683/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 26/10/2009). O direito à ajuda de custo para despesas de transporte e mudança pressupõe que o magistrado, no interesse da Administração, tenha se deslocado a serviço para exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente.

Como se extrai do *caput* do art. 53 da Lei n. 8.112/1990, o pagamento da ajuda de custo será devido mediante o preenchimento dos seguintes pressupostos: (a) quando, no interesse do serviço, o servidor passar a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente; (b) não houver pagamento de idêntica indenização ao cônjuge ou companheiro que também detenha a condição de servidor e que vier a ter exercício na mesma sede.

No caso, o Tribunal de origem em nenhum momento condicionou o pagamento da ajuda de custo à sua mudança para Brasília/DF, sede do Conselho Nacional de Justiça. A pretensão autoral foi julgada improcedente sob o fundamento de que o primeiro requisito legal não teria sido preenchido, na medida em que sua noticiada mudança de domicílio de Blumenau/SC para Vargem Grande Paulista/SP (local, portanto, diverso da sede do CNJ), sob o pretexto de facilitar seu deslocamento e exercício no cargo de Conselheiro, resultou de escolha pautada em razões de natureza unicamente pessoal, hipótese não albergada pelo art. 53 da Lei n. 8.112/1990. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**RMS 58.436-BA, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 4/10/2022, DJe 9/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidores públicos. Tribunais de Contas dos Municípios da Bahia. Gratificação. Previsão no estatuto estadual. Isonomia legal. Não ocorrência.

DESTAQUE

A vantagem pecuniária estabelecida no art. 3º da Lei n. 6.932/1996 do Estado da Bahia não pode ser aplicada em relação aos integrantes de Tribunais de Contas dos Municípios da Bahia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Defendem os recorrentes a tese de que a legislação baiana garantiu por lei a isonomia entre as carreiras (dos servidores estaduais e municipais), pelo que não se aplicariam, no particular, os óbices da Súmula 339/STF e da Súmula Vinculante 37.

Todavia, os artigos nos quais a parte demandada ancora sua pretensão reclamam exegese diversa.

O art. 3º da Lei n. 6.932/1996 dispõe que a "Gratificação por Condições Especiais de Trabalho - CET somente poderá ser concedida no limite máximo de 125% (cento e vinte e cinco por cento) e na forma que for fixada em regulamento, com vistas a [...]".

Entretanto, a referida lei local "autoriza o reajustamento da remuneração e proventos dos servidores públicos, civis e militares, da administração direta, das autarquias e das fundações do serviço público estadual [...]" (ementa da Lei n. 6.932/1996). Ou seja, o diploma legal, quanto ao reajustamento de remuneração e proventos, limitou-se a tratar da carreira dos servidores estaduais, não abrangendo a dos municipais. O Estatuto do Servidor Público do Estado da Bahia, por sua vez, rege que "o vencimento do cargo observará o princípio da isonomia, quando couber, e acrescido das vantagens de caráter individual, será irredutível, ressalvadas as relativas à natureza ou ao local de trabalho" (art. 53). Isto é, o princípio da isonomia foi mencionado no diploma legal que rege a carreira dos servidores estaduais, sem ter equiparado aquela à carreira dos servidores municipais.

A Lei n. 4.824/1989, também mencionada pela parte recorrente como garantidora da isonomia, estabelece que a "Lei que conceder aumento de remuneração aos servidores da Assembleia Legislativa e do Tribunal de Contas do Estado da Bahia deverá incluir o pessoal do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia" (art. 42).

O que este último diploma assegura, na verdade, "diz respeito apenas ao momento para a concessão de reajuste da remuneração dos servidores, que deve ser estendido aos seus associados". Não há como, com base no referido comando normativo, entender pela completa isonomia entre a carreira dos servidores do Tribunal de Contas do Estado e a dos serventuários dos Tribunais de Contas Municipais.

Assim, ainda que a legislação, a qual impedia o recebimento acumulado da Gratificação de Produtividade com a Gratificação por Condições Especiais de Trabalho ou Pelo Regime de Tempo Integral, tenha sido revogada, para que os substituídos passassem a receber esta última vantagem, eles precisariam ser beneficiários da gratificação desde sempre, o que não era o caso. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**RMS 50.366-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022, DJe 10/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Concurso de remoção para notários e registradores. Ocupantes de vagas de natureza específica. Inscrição para remoção a vagas de natureza mista. Possibilidade. Necessidade de titulação específica. Inexistência. Requisitos não previstos no edital nem na legislação vigente.

DESTAQUE

Em concurso de remoção para notários e registradores, é possível que ocupantes de vagas de natureza específica concorram a vagas de natureza mista, não havendo necessidade de titulação específica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se, em concurso de remoção para os serviços notariais e registrais, há necessidade de titulação específica para a escolha das serventias mistas.

No caso, discute-se a possibilidade de candidatos que ingressaram nas atividades registrais e notarias em concurso de natureza específica, registro de imóveis e registros públicos, concorrerem a vagas de outra natureza, para serventias mistas, registro de imóveis e especiais.

Com efeito, o Edital de abertura previu que poderiam se inscrever no concurso de remoção os candidatos "que exerçam a titularidade de serviço notarial e de registro e já detenham a delegação por mais de dois (02) anos, prazo este contado da data do efetivo exercício da atividade até a publicação do primeiro Edital".

A Constituição Federal, ao se referir aos serviços notariais e de registro, dispôs acerca da necessidade de concurso público para o ingresso na atividade notarial e de registo.

Por sua vez, a Lei n. 8.935/94, que regulamentou o artigo 236 da CF e dispôs sobre os serviços notariais e de registro, no que diz respeito ao concurso de remoção, prevê que "somente serão admitidos titulares que exerçam a atividade por mais de dois anos" (art. 17), bem como que "os candidatos serão declarados habilitados na rigorosa ordem de classificação no concurso" (art. 19).

Outrossim, a Resolução 81 do CNJ, que também versa sobre os concursos para outorga de delegações de notas e de registro, reafirmou, como única condição para participação do certame de remoção, o exercício da titularidade de outra delegação, de notas ou de registro por mais de dois anos, na forma do artigo 17 da Lei n. 8.935/1994, assim como a necessidade de observância da ordem classificatória.

Como se pode perceber, tanto no edital do certame, quanto na legislação que regula a matéria, não há imposição de que o candidato, para ser removido para serventias mistas, seja titular de serventia mista, mas apenas que exerça, por mais de dois anos, a titularidade da delegação anterior, seja ela notarial ou de registro.

Não há imposição de que as serventias aglutinadas somente podem ser disputadas pelos atuais titulares de serventias aglutinadas. Por oportuno, registra-se que o requisito previsto no artigo 27, I, da Lei Estadual n. 11.183/1998, que exige a observância de especialização do serviço notarial ou de registro, destina-se, expressamente, apenas aos concursos públicos para ingresso, de forma que, para remoção, nos casos de serventias com acumulação de atividades notarial e registral, dada a diversidade de serviços prestados, nada impede que tanto o notário como o registrador concorram à delegação. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 1.833.609-PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022, DJe 11/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Terreno de marinha. Laudêmio. Fato gerador. Registro do imóvel em cartório. Efetiva transmissão de domínio útil. Art. 1.227 do CC/2002.

DESTAQUE

O fato gerador do laudêmio é o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, que é o momento em que ocorre a transferência do domínio útil do aludido direito real.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir qual a legislação aplicável para fins de recolhimento do laudêmio incidente sobre a transferência de terrenos de marinha, a da época da realização do negócio jurídico ou do registro do título translativo no Registro de Imóveis.

A respeito do tema, o STJ já se manifestou no sentido de que o fato gerador da laudêmio não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda, nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis (art. 1.227 do CC/2002), que é o momento em que ocorre a transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem (REsp 1.257.565/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30/08/2011). **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**RMS 68.647-GO, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. Acd. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por maioria, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Mandado de segurança coletivo. Advogados e sociedades de advogados. Cadastro e acesso a informações. Dados fiscais pertinentes ao cálculo do ICMS a ser repassado aos municípios. Impossibilidade.

DESTAQUE

O profissional de advocacia privada constituído por município por mandato com poderes expressos não tem direito líquido e certo para o cadastramento e acesso aos dados utilizados pelos Estados no cálculo do valor adicionado referente ao ICMS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade de se facultar aos advogados particulares contratados pelos municípios o acesso aos dados e sistemas informatizados do COÍNDICE-ICMS, à semelhança dos servidores públicos efetivos autorizados a tal acesso.

Inicialmente, consigna-se que o Conselho Deliberativo dos Índices de Participação dos Municípios (COÍNDICE-ICMS) tem por objetivo elaborar o índice de distribuição de ICMS entre os municípios do Estado de Goiás.

Acerca do tema em debate, o art. 5º, X, da Constituição Federal ("são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação") protege, em uma de suas facetas, a intimidade fiscal, figurando, assim, como uma garantia fundamental assegurada ao contribuinte.

No âmbito da administração tributária de todos os entes federados, o art. 198 do CTN, ao mesmo tempo que veda a divulgação de informação obtida em razão do ofício (sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividade), põe em evidência que o acesso a dados sigilosos integra o feixe de atribuição funcional inerente ao cargo exercido pelo servidor vinculado à própria administração tributária.

Ainda vale reforçar que a publicidade é a regra nos processos judiciais e administrativos (CF art. 93, IX, e art. 37, *caput*), salvo as exceções elencadas na lei por expressa determinação constitucional, ao passo que, para os dados e registros fiscais, a regra é a do sigilo em seu acesso.

Ademais, o art. 7º, XIII e XV, da Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da OAB), ao fazer referência a processos judiciais ou administrativos em trâmite ou concluídos, não contém comando normativo apto a afastar, ou mesmo mitigar, o sigilo imposto aos dados fiscais contidos no sistema COÍNDICE-ICMS.

Portanto, em face da proteção do sigilo fiscal, o alcance interpretativo a ser dado ao art. 3º, § 5º, da LC n. 63/1990 não permite franquear ao advogado contratado pelo Município ou pela associação de Municípios o acesso direto aos dados relativos ao IPM-ICMS em posse da administração tributária. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**AREsp 1.574.873-RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Agência reguladora. Auto de infração. Processo administrativo. Multa. Aplicação. Termo inicial. Interposição de recurso administrativo. Juros de mora. Não afastamento.

DESTAQUE

A interposição de recurso administrativo não afasta a incidência dos juros moratórios sobre multa aplicada por agência reguladora.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 37-A da Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.941/2009, que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providência, prevê que "os créditos das autarquias e fundações públicas federais, de qualquer natureza, não pagos nos prazos previstos na legislação, serão acrescidos de juros de mora, calculados nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais".

Por sua vez, a legislação tributária sobre disposições gerais de acréscimos moratórios, no caso o §1º, do art. 61, da Lei n. 9.430/1996, prescreve que: "§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento".

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que "a interposição do recurso administrativo apenas pode ensejar a suspensão da exigibilidade da multa administrativa, mas não interfere no termo inicial dos encargos da mora, os quais incidem a partir do primeiro dia subsequente ao vencimento do prazo previsto para pagamento do crédito" (AgInt no AREsp 1.705.876/PR, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 29/03/2021).

Com efeito, a interposição de recurso administrativo não afasta a incidência dos juros moratórios. Esse entendimento encontra amparado nos arts. 2º e 5º do Decreto-Lei n. 1.736/1979 (Dispõe sobre débitos para com a Fazenda e dá outras providências).

Registre-se, por oportuno, que a impossibilidade de a agência reguladora dar início aos atos executivos, para fins de cobrança de seu crédito, antes da conclusão definitiva do processo administrativo, não altera a data do vencimento da dívida nem impede a constituição em mora do devedor, nos termos da legislação aplicável aos tributos federais.

De notar que, no julgamento do Incidente de Assunção de Competência - IAC 11, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça estabeleceu que, o artigo 4º, § 1º, da Lei n. 9.847/1999, pela especialidade que ostenta, afasta a incidência dos arts. 37-A da Lei n. 10.522/2001 e 61, §§ 1º e 3º, da Lei n. 9.430/1996, relativamente ao termo inicial da incidência dos juros e da multa moratória sobre a penalidade imposta pela ANP.

Entretanto, o precedente vinculante aplica-se tão somente às multas administrativas aplicadas pela Agência Nacional do Petróleo, Gás natural e biocombustíveis - ANP, em face do princípio da especialidade (Lei n. 9.847/1999).

Portanto, se negado o recurso administrativo pela agência reguladora, a data de vencimento do crédito continua sendo aquela contida na primeira notificação - passando a incidir os juros de mora a partir do primeiro dia subsequente ao vencimento do prazo previsto para o pagamento da multa administrativa, conforme disposição do art. 61, §1º, da Lei n. 9.430/1996 c/c art. 37-A da Lei n. 10.552/2002. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.635.716-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos essenciais, sem finalidade lucrativa e natureza concorrencial. Prescrição quinquenal. Decreto n. 20.910/1932. Aplicabilidade.

DESTAQUE

Aplica-se a prescrição quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 às empresas estatais prestadoras de serviços públicos essenciais, não dedicadas à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo o art. 1º do Decreto n. 20.910/1932, "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem". Tal lustro prescricional é aplicável ainda às "autarquias ou entidades e órgãos paraestatais" por expressa disposição do artigo 2º do Decreto-Lei n. 4.597/1942, ao prescrever que "o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, abrange as dívidas passivas das autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais, criados por lei e mantidos mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal, bem como a todo e qualquer direito e ação contra os mesmos".

Por outro lado, o art. 205 do Código Civil de 2002 prevê, como regra, a prescrição decenal, sempre que "a lei não lhe haja fixado prazo menor", além de estabelecer alguns prazos específicos no art. 206, dentre eles o trienal, fixado no § 3º.

Daí a controvérsia consistente em saber se o prazo quinquenal previsto para as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios e para "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal", seria também aplicável às empresas públicas e sociedades de economia mista - comumente designadas por empresas estatais -, quando prestadoras de serviços públicos essenciais, não dedicadas à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial, ou se, ao contrário, teriam incidência as regras de prescrição dispostas no Código Civil. As empresas públicas e sociedades de economia mista, conquanto assumam personalidade jurídica de Direito Privado, não deixam de destinar-se à consecução de finalidades estatais, consoante a doutrina.

Surge inevitável constatar que o regime jurídico dessas sociedades é marcadamente híbrido, caracterizando-se pela convivência entre normas de Direito Público e de Direito Privado.

Tal caráter híbrido, decorrente do influxo de normas de Direito Público que se aplicam às empresas estatais, conquanto constituídas como pessoas jurídicas de Direito Privado, revela-se contundente em se tratando de empresas públicas e sociedades de economia mista destinadas, exclusivamente, à prestação de serviços públicos sem finalidade lucrativa e sem natureza concorrencial.

Presentes tais circunstâncias, se reconhece a essas entidades tratamento jurídico assemelhado ao das pessoas jurídicas de Direito Público, operando-se verdadeira extensão do conceito de Fazenda Pública que, em certa medida, passa a albergar, também, essas entidades integrantes da Administração Pública Indireta.

Consoante orientação há muito sedimentada nesta Corte, "[...] o prazo de prescrição quinquenal, previsto no Decreto n. 20.910/32 e no Decreto-Lei n. 4.597/42, aplica-se apenas às pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, municípios, Distrito Federal, autarquias e fundações públicas), excluindo-se, portanto, as pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública Indireta (sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações)" (REsp 1.270.671/RS, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16.2.2012, DJe de 5.3.2012).

Contudo, este tribunal superior tem esposado entendimento diverso quando se cuida de empresas estatais destinadas, exclusivamente, à prestação de serviços públicos essenciais e que, assim, não se dediquem à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e não possuam natureza concorrencial.

A partir do panorama jurisprudencial delineado, nota-se que as regras de prescrição estabelecidas no Código Civil não têm incidência quando a demanda envolver empresa estatal prestadora de serviços públicos essenciais, não dedicada à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial.

Com efeito, em tais casos, aplica-se a prescrição quinquenal do Decreto n. 20.910/1932, por se tratar de entidade que, conquanto dotada de personalidade jurídica de direito privado, faz as vezes do próprio ente político ao qual se vincula e, com isso, pode, em certa medida, receber tratamento assemelhado ao de Fazenda Pública. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**AREsp 1.325.652-RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 4/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Ministério Público Federal. Ingerência judicial no liame entre assistidos e entidade de previdência complementar. Proibição de concessão de novos benefícios e cancelamento de benefícios complementares. Direitos individuais homogêneos. Relevância social. Inexistência.

DESTAQUE

Não é possível, em ação civil pública ajuizada pelo MPF, a ingerência judicial no liame entre assistidos e entidade de previdência complementar, notadamente a proibição de concessão de novos benefícios e o cancelamento de benefícios complementares indevidamente concedidos, sem que exista prova concreta de que a manutenção desses poderia violar gravemente a esfera jurídica de número indeterminado de múltiplos sujeitos de direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Ministério Público Federal (MPF) promoveu ação civil pública em razão de repasses indevidos efetuados por fundação a entidade fechada de previdência complementar que assistia os então empregados celetistas daquela, no período de 1991 a 2007, a título de previdência complementar de servidores incluídos no regime estatutário (RJU - Regime Jurídico Único) após a edição da Lei n. 8.112/1990, postulando pela: a) reparação do erário; b) proibição de concessão de novos benefícios e cancelamento dos concedidos nos últimos 5 (cinco) anos.

O Tribunal de origem condenou a fundação a cessar as contribuições para a entidade de previdência complementar e a entidade fechada de previdência complementar a: restituir os valores indevidamente recebidos; se abster de conceder novos benefícios, ressalvados os casos em que tal direito foi adquirido antes da edição da Lei n. 8.112/1990 e; cancelar os benefícios complementares indevidamente concedidos a estatutários após a edição da Lei n. 8.112/1990 e há menos de 5 (cinco) anos antes do ajuizamento da ação.

Este comando judicial vulnerou parcialmente os princípios da segurança jurídica e boa-fé.

Observa-se que o fundamento central para a condenação de cancelamento de benefícios e abstenção na concessão de novos se deu em razão do fato de haver coparticipação no financiamento por parte da fundação. Ocorre que essa situação não mais se perpetuaria, porque a fundação foi condenada a se abster de efetuar qualquer pagamento a título de contribuição para a entidade fechada de previdência complementar na condição de patrocinadora, além do fato de ter-se garantido a restituição do que foi indevidamente pago.

Ou seja, o interesse público principal perseguido com esta ação (impedir o custeio irregular de previdência complementar por parte da Administração e restituir parte dos valores mal empregados) foi garantido com parcela das condenações. As demais obrigações impostas (de cancelamento de benefícios e abstenção de novas concessões), por sua vez, estão muito mais ligadas à relação estabelecida entre a entidade de previdência complementar e seus filiados, que ostenta outra natureza.

A ingerência judicial nesse liame entre assistidos e entidade de previdência complementar, notadamente na profundidade com que foi imposta, pressuporia estar muito mais claro, agora no plano concreto, que os impactos da manutenção dos benefícios poderiam violar gravemente a esfera jurídica de número indeterminado de múltiplos sujeitos de direito. Com isso, revelar-se-ia a relevância social da intervenção e só assim se justificaria cogitar que não deveriam prevalecer, no particular, a boa-fé dos assistidos e a confiança legítima de que receberiam o retorno das suas contribuições em forma de benefícios.

Mas, no caso, esse potencial impacto geral, transindividual e de efeitos coletivos deletérios, não foi o fio condutor da fundamentação externada no juízo *a quo*. Não houve menção sequer se a entidade de previdência complementar, só com seu próprio caixa ou com as contribuições já recolhidas dos associados, seria capaz de honrar com o pagamento dos benefícios.

Diante desse cenário, não se justifica determinar a abstenção na concessão de novos benefícios, porque vulnera diretamente o princípio da confiança legítima que os assistidos tinham de que, após meses/anos de contribuição, receberiam contrapartida futura.

Menos ainda, justifica-se a determinação de cancelamento de benefícios de assistidos que já estavam experimentando a fruição de acréscimo patrimonial e, de repente, sem direito de defesa, quiçá sem nem saber o porquê, teriam ceifada parcela da renda. Nesse último caso, a ofensa à segurança jurídica é até mais evidente.

A preocupação geral com a manutenção da própria solidariedade do regime de previdência complementar, que justificaria a legitimidade, em abstrato, do MPF, não foi demonstrada em concreto nas decisões da origem. Não tendo sido revelada de maneira flagrante a relevância social quanto ao cancelamento de benefícios e abstenção de novas concessões, não cabia a intervenção judicial no caso, sob pena de violação dos princípios acima citados.

Se as consequências desta ação puser em xeque a própria existência da entidade fechada de previdência complementar, poderá a Superintendência Nacional de Previdência Complementar atuar para dirimir todas essas questões de maneira holística e estrutural, nos termos da Lei n. 12.154/2009.

É essa autarquia, no desempenho das suas atribuições técnicas, que melhor terá condições de direcionar as soluções aos problemas vistos em sua totalidade (benefícios concedidos antes de 1990, benefícios concedidos após a instituição do Regime Jurídico Único, associados ainda não beneficiados e com expectativa e direitos, associados ainda não beneficiados e com direito adquirido, etc) em caso de inviabilidade da manutenção dos benefícios. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**AgInt no RMS 67.430-BA, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 05/09/2022, DJe 09/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Plano de saúde de autogestão. Servidores públicos. Divórcio. Acordo. Manutenção de ex-cônjuge como dependente. Possibilidade.

DESTAQUE

É possível, em acordo celebrado em ação de divórcio, dispor sobre a manutenção do ex-cônjuge como dependente em plano de saúde fechado, restrito a servidores públicos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na espécie, fora impetrado mandado de segurança contra ato praticado pelo Secretário de Administração estadual que retirou o direito à assistência médica proveniente do plano de saúde de autogestão de ex-cônjuge, por considerar que, ao se divorciar, a parte impetrante teria automaticamente perdido a condição de dependência.

O Tribunal de origem considerou que, tratando-se de plano de saúde fechado, acessível apenas a uma categoria específica, qual seja, a dos servidores públicos estaduais em atividade e, consequentemente, seus dependentes, inexistiria direito líquido e certo à reintegração. Asseverou ainda que o fato de existir acordo em ação de divórcio colocando ex-cônjuge como dependente em plano de saúde do servidor público estadual em nada obriga o Estado, porquanto não participou, tampouco anuiu com tal transação.

Todavia, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que não há nenhuma ilegalidade no processo de divórcio que prevê a manutenção de ex-cônjuge no plano de saúde do outro, ante o caráter alimentar da prestação. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.761.417-RS, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 20/06/2022, DJe 23/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Ato administrativo. Revisão. Prazo decadencial quinquenal previsto no art. 54 da Lei n. 9.784/1999. Termo *a quo*. Ato não submetido a controle de legalidade de Tribunal de Contas. Data da edição do ato pela Administração.

DESTAQUE

Nas hipóteses em que não haja exercício do controle de legalidade por Tribunal de Contas, o prazo decadencial quinquenal previsto no art. 54 da Lei n. 9.784/1999 transcorre a partir da edição do ato pela Administração.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a parte recebia a parcela de horas extras incorporadas calculadas de forma parametrizada sobre todas as parcelas remuneratórias, com base em decisão judicial anterior e mediante aplicação de critérios decorrentes de determinada interpretação da Administração acerca da questão, desde antes da vigência da Lei n. 9.784/1999. No entanto, em 2018 a Administração comunicou-lhe acerca da revisão administrativa.

O Tribunal de origem concluiu pelo transcurso do prazo decadencial quinquenal em desfavor da Administração Pública, tendo em vista que: (a) somente em 2018 a Universidade comunicou a revisão da forma de cálculo à parte autora, que recebia a vantagem salarial antes da vigência da Lei n. 9.784/1999; (b) o caso dos autos não diz respeito à atuação do Tribunal de Contas no exercício do controle externo da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão, e sim da revisão de ato administrativo que originou a vantagem salarial.

Acerca dessa questão, a orientação jurisprudencial do STJ é a de que, nas hipóteses em que não haja exercício do controle de legalidade pelo Tribunal de Contas, o prazo decadencial quinquenal transcorre a partir da edição do ato pela Administração.

Com efeito, em julgado semelhante assentou-se que, embora a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça seja a de que o prazo decadencial do art. 54 da Lei n. 9.784/1999 não se consuma no período entre a data da aposentadoria e o exame da legalidade do ato pela Corte de Contas, quando a revisão do ato de concessão se dá pela própria Administração Pública, sem determinação do órgão fiscalizador de Contas (TCU), o prazo decadencial flui normalmente (...) - AgInt no AREsp 1.738.937/RS, relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 01/07/2021. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AREsp 956.526-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Procuradores da Fazenda Nacional - PFN. Remuneração. MP 43/2002. Pagamento de VPNI. Parâmetro.

DESTAQUE

O parâmetro remuneratório sobre o qual deve incidir a VNPI para o cálculo da remuneração dos Procuradores da Fazenda Nacional é o existente em março/2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É pacífico no âmbito do STJ que, a partir de 26/6/2002, data da publicação da MP 43/2002, a composição da remuneração dos Procuradores da Fazenda Nacional passou a ser a seguinte: a) vencimento básico; b) *pro labore*, calculado no percentual de 30% (trinta por cento) sobre o referido vencimento básico; c) Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI, caso ocorra redução na totalidade da remuneração dos servidores públicos.

A MP 43/2002 (convertida na Lei n. 10.549/2002), embora tenha sido publicada em julho/2002, determinou, no art. 3º, que a nova estrutura de pagamento nela prevista retroagiria ao mês de março/2002, sem excluir, desse período "intermediário", as vantagens que até então foram percebidas pelos Procuradores da Fazenda Nacional, o que acabou ocasionando uma situação virtualmente híbrida, porque entre o regime remuneratório anterior (até março/2002) e o regime novo (a partir de julho/2002) os agentes públicos fizeram jus aos valores correspondentes às vantagens de ambos os regimes.

Hipótese em que a discussão é sobre qual o parâmetro remuneratório em relação ao qual deve incidir a VNPI acima citada: se aquele existente em março/2002, ou se o que existiu entre março/2002 e junho/2002, sendo certo que deve prevalecer a primeira opção, em função de interpretação teleológica e histórica da lei.

A MP 43/2002 (convertida na Lei n. 10.549/2002) foi criada para esmorecer o estado de incongruência, então existente, entre os cargos das carreiras jurídicas da União, no que diz respeito às remunerações daqueles profissionais, sendo certo que, a se concluir pela necessidade de manutenção do regime "intermediário", em vez de dar tratamento isonômico com as demais carreiras da AGU, estar-se-ia conferindo aos Procuradores da Fazenda Nacional tratamento muito mais benéfico, no sentido oposto à finalidade legal.

Se era para preponderar, em caráter definitivo, um regime remuneratório intermediário, que somava vantagens da antiga estrutura remuneratória, com os novos benefícios, não faria o menor sentido determinar a exclusão de rubricas ou mesmo determinar a aplicação retroativa de parte da lei, pois bastaria criar novas vantagens e somá-las às já existentes.

Hipótese em que, na prática, não houve realmente a existência de três regimes, um antigo, um intermediário e um novo, pois o regime "híbrido" ou "intermediário" figurou apenas como uma ficção legal, que teve impactos financeiros favoráveis em relação aos Procuradores da Fazenda Nacional, somente em caráter retroativo, mas que não chegou a efetivamente vigorar ao longo dos meses de março a junho/2002, o que reforça a conclusão de que a irredutibilidade de vencimentos deve tomar como parâmetro o regime que efetivamente existia antes da alteração, qual seja: a composição remuneratória prevista em março/2002.

Caso o parâmetro remuneratório para fins de pagamento da VPNI fosse aquele fictícia e atecnicamente criado pela MP 43/2002 (convertida na Lei n. 10.549/2002), possibilitar-se-ia que os Procuradores da Fazenda Nacional violassem mensal e prolongadamente o art. 37, XI, da CF, o qual estabelece o teto remuneratório do serviço público e que, naquela época, previa importância inferior à que resultou do regime "intermediário". **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.873.134-MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 15/08/2022, DJe 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	PROUNI. Anulação de indeferimento de bolsa. União. Legitimidade passiva. Possibilidade.

DESTAQUE

A União é parte legítima para figurar no polo passivo de ação em que se discute o indeferimento de bolsa do PROUNI.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em determinar se a UNIÃO é parte legítima para figurar no polo passivo de ação em que se postula pela anulação de indeferimento de bolsa do PROUNI ou, de forma subsidiária, a concessão de novo prazo para a apresentação de documentos cuja falta justificou o indeferimento.

O PROUNI (Programa Universidade Para Todos), instituído pela Lei n. 11.096/2005 tem como objetivo facilitar o ingresso nas instituições de ensino superior privada àqueles que não teriam condições de arcar com os custos.

A gestão ficou a cargo do Ministério da Educação embora as rotinas administrativas sejam atribuídas às empresas privadas que manifestarem concordância ao termo de adesão, conforme dispõe os arts. 1° e 3°, § 4°, da mencionada lei.

O Programa PROUNI é um meio de acesso ao ensino superior, estabelecido em lei federal e controlado pelo MEC, órgão integrante da própria União, nos termos da Lei n. 11.096/2005, autorizando o raciocínio de que a União seria legitimada para figurar no polo passivo das ações que envolvam o programa. Com efeito, a União contribui para a manutenção deste programa com isenções fiscais previstas no art. 8° da Lei n. 11.096/2005.

Considerando o exposto, há de se reconhecer a legitimidade da UNIÃO para figurar no polo passivo da ação. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgInt nos EDcl no RMS 55.819-MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/08/2022, DJe 17/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Servidor público estadual. Decreto Estadual. Bens e evolução patrimonial. Disponibilização de informações. Obrigatoriedade. Poder regulamentar da Administração Pública.

DESTAQUE

Não extrapola o poder regulamentar da Administração Pública, ou os princípios que a regem, Decreto Estadual que dispõe sobre o dever de agentes púbicos disponibilizarem informações sobre seus bens e evolução patrimonial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O entendimento consolidado nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal é de que os servidores públicos já estão, por lei, obrigados na posse e depois, anualmente, a disponibilizar informações sobre seus bens e evolução patrimonial, razão pela qual conclui-se que o Decreto Estadual n. 46.933/2016 não extrapolou o poder regulamentar, estando em sintonia com os princípios que regem a Administração Pública, previstos no art. 37 da CF/1988.

A tese de que inexiste previsão legal em sentido estrito criando a obrigação (ou autorizando sua criação) de os servidores estaduais terem de apresentar anualmente declaração de bens e valores, só seria acolhível se o art. 13 da Lei de Improbidade fosse limitado ao âmbito federal.

Em ADPF (n. 411, rel. Ministro Edson Fachin) promovida com a intenção de questionar a constitucionalidade do Decreto em questão, o Supremo entendeu que a abrangência do art. 13 da Lei n. 8.429/1992 a todos os entes deriva do sistema de tutela da probidade na Administração Pública com gênese, fundamento e estatura constitucional, pelo que afastar aquela norma geral é equivocado.

Além disso, conforme consta na norma supracitada, a proteção ali garantida é tutelada "na forma da lei", a qual não impede, mas assegura, o dever de os servidores, anualmente, disponibilizarem informações sobre seus bens e evolução patrimonial (art. 13, §1º, da Lei n. 8.429/1992).

A entrega dos dados à Administração não implica dizer que eles deverão ser expostos ao público em geral, cabendo àquela, já com as informações em mãos, adotar as cautelas necessárias para dar concretude ao art. 5º, LXXIX, da CF/1988, e à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), ou seja, tais normas não proíbem a coleta dos dados, mas, antes, asseguram que os entes políticos-administrativos deverão respeitar o tratamento nelas conferido. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**RMS 58.785-MS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Concurso público. Cotas. Candidato autodeclarado pardo. Posterior recusa pela comissão especial. Caso concreto. Dilação probatória. Inadequação da via mandamental.

DESTAQUE

É inadequado o manejo de mandado de segurança com vistas à defesa do direito de candidato em concurso público a continuar concorrendo às vagas reservadas às pessoas pretas ou pardas, quando a comissão examinadora de heteroidentificação não confirma a sua autodeclaração.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A opção pela via corretiva mandamental somente se mostrará procedimentalmente adequada se os fatos que alicerçarem tal direito puderem ser comprovados de plano e de forma incontestável, mediante a apresentação de prova documental trazida já com a petição inicial.

No caso, o candidato havia se declarado pardo quando da inscrição no certame. Todavia, consoante o tino dos membros da comissão posteriormente designada para a pessoal conferência dessa informação, a condição de pardo do impetrante restou por eles recusada, mesmo após a apreciação de pertinente recurso administrativo, então instruído com fotografias e laudos emitidos por médicos dermatologistas.

Presente esse contexto, emerge a inadequação da via eleita, ao menos por duas fortes razões.

Em primeiro lugar, o parecer emitido pela Comissão examinadora, quanto ao fenótipo do candidato, ostenta, em princípio, natureza de declaração oficial, por isso dotada de fé pública, razão pela qual não pode ser infirmada senão mediante qualificada e robusta contraprova. Outrossim, a dilação probatória é providência sabidamente incompatível com a via do mandado de segurança, o que inibe a pretensão autoral de desconstituir, dentro do próprio *writ*, a conclusão a que chegaram os avaliadores.

Em segundo lugar, nas alegações recursais, o impetrante qualifica como "subjetiva" a avaliação levada a efeito pela comissão examinadora, ao argumento de que outras pessoas com características fenotípicas semelhantes à sua tiveram chanceladas semelhantes autodeclarações.

Com efeito, alguma razão assiste ao autor no que se refere à natureza relativamente subjetiva da avaliação fenotípica, quando menos porque, no atual estágio tecnológico, não é possível, nessa seara, estabelecer parâmetros absolutos, objetivamente aferíveis ou numericamente mensuráveis.

Logo, no contexto assim desenhado, se alguma margem de subjetividade deve mesmo ser tolerada, ante a falta de critérios objetivos seguros, exsurge, então, mais uma forte razão a sinalizar em desfavor do emprego do especialíssimo rito mandamental para se discutir e definir, no caso concreto, o direito do recorrente em se ver enquadrado como pardo, para o fim de concorrer em vagas nesse segmento reservadas. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.860.239-SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 19/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Extração ilegal de recurso natural (areia). Desatendimento às limitações constantes da licença de operação. Pretensão indenizatória da União. Reparação integral do valor obtido com a extração irregular. Oposição de pedido de ressarcimento dos custos operacionais. Descabimento.

DESTAQUE

A empresa que efetua irregularmente a lavra de minério, enriquecendo-se ilicitamente, não pode pretender o ressarcimento dos custos operacionais dessa atividade *contra legem*, sob o argumento de que a não remuneração ensejaria o locupletamento sem causa da União.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O caso trata de ação civil pública proposta pela União em desfavor de empresa mineradora, objetivando a condenação desta ao ressarcimento de R$ 2.134.548,00 (dois milhões, cento e trinta e quatro mil, quinhentos e quarenta e oito reais), em razão de prejuízos causados pela extração ilegal de 177.879 m^3 de areia, bem como a restauração ambiental da área degradada.

Na origem, houve o reconhecimento da prática de extração ilegal de minérios, com desatendimento às limitações constantes da licença de operação, optando, contudo, empregar os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade por ocasião da delimitação do *quantum* indenizatório.

Do cálculo, concluiu-se que a indenização deveria ser arbitrada em 50% (cinquenta por cento) do valor obtido com a extração irregular de areia, sob o argumento de que a reparação proporcional ao dano sofrido pela vítima, não poderia proporcionar lucro (ganho que não auferiria acaso o dano não houvesse ocorrido), pois valer-se do preço de venda do minério equivaleria a permitir que a União se apropriasse do trabalho, dos custos e dos investimentos alheios.

Ao assim decidir, o Tribunal de origem se afastou da orientação jurisprudencial consagrada no STJ, no sentido de que "a indenização deve abranger a totalidade dos danos causados ao ente federal, sob pena de frustrar o caráter pedagógico-punitivo da sanção e incentivar a impunidade de empresa infratora, que praticou conduta grave com a extração mineral irregular, fato incontroverso nos autos." (REsp 1.923.855/SC, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 28/4/2022).

Diversamente do entendimento consignado pela instância recursal ordinária, não se mostra plausível a ideia de se premiar o infrator particular com a metade dos ganhos obtidos com a venda do minério por ele irregularmente lavrado, notadamente porque tal compreensão não reflete o princípio da integral reparação do dano, colidindo, ao invés, com o primado de que a ninguém é lícito beneficiar-se da própria torpeza.

Portanto, a empresa que efetua irregularmente a lavra de minério, enriquecendo-se ilicitamente, não pode pretender o ressarcimento dos custos operacionais dessa atividade *contra legem*, sob o argumento de que a não remuneração de tais custos ensejaria o locupletamento sem causa da União. Ao invés disso, desponta intuitivo que a prévia conduta antijurídica da mineradora particular afasta a proteção normativa que invoca para si. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**AREsp 1.408.660-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Ação popular. Prefeito. Ato administrativo. Encaminhamento de projeto de lei à câmara municipal. Inobservância da legislação vigente. Desvio de finalidade. Condenação ao ressarcimento de valores despendidos na realização dos trabalhos desenvolvidos com vista à elaboração de Projeto de Lei. Descabimento. Teoria da interrupção do nexo causal.

DESTAQUE

Não é possível a condenação de prefeito ao ressarcimento de valores despendidos na realização dos trabalhos desenvolvidos com vista à elaboração de Projeto de Lei, na hipótese em que o ato administrativo encaminhado à Câmara Municipal desconsidera a legislação vigente, e é praticado com desvio de finalidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade de condenar o chefe do Poder Executivo Municipal ao ressarcimento de valores despendidos na realização dos trabalhos desenvolvidos com vista à elaboração de Projeto de Lei, quando o ato administrativo encaminhado à Câmara Municipal, com vista à desafetação e venda de área pública, desconsidera a legislação vigente e há provas da ocorrência de desvio de finalidade.

Na espécie, o ex-prefeito foi condenado em ação popular à devolução dos valores despendidos na realização dos trabalhos desenvolvidos com vista à elaboração do Projeto de Lei que gerou Lei que transformou bem público de uso especial em dominical, autorizando a sua venda, diante da desafetação em desconsideração à legislação vigente e com desvio de finalidade.

Porém, o dano supostamente causado pelo réu, corrigido nesta ação, foi aquele provocado ao patrimônio histórico e cultural da cidade de São Paulo, em razão do alegado desvio de finalidade provocado pelo réu. É com esta lesão que o demandado mantém vinculação direta e necessária, e é por ela que é juridicamente responsável.

Entretanto, a partir do momento em que deflagra o processo legislativo, a tramitação em si do projeto de lei não ofende nenhum bem jurídico tutelado em abstrato, ou seja, não provoca dano. No máximo, a movimentação da máquina estatal implica custo econômico, relacionado ao regular exercício de atribuições típicas da Administração. Mas custo não é sinônimo de dano.

Mesmo se pudesse falar em dano, prevalece no Brasil, dentre as diversas teorias da causalidade, a da causa direta e imediata (teoria da interrupção do nexo causal), especialmente em razão do disposto no art. 403 do CC/2002. Nesse cenário, o elemento anterior ao dano deve se apresentar como único e necessário para provocar direta e imediatamente o resultado.

A conduta direta e imediata do demandado apresenta nexo causal apenas com a deflagração do projeto de lei. O rumo que este (o projeto) tomou depois não tem mais relação direta com aquela (a deflagração). Isto é, a partir da conduta do recorrente, múltiplos destinos poderiam ser vividos: rejeição imediata do projeto; tramitação mais célere; tramitação mais vagarosa; envio a distintos órgãos da casa legislativa; participação ou não da sociedade etc.

Assim, ainda que se falasse em "dano" quanto à tramitação do projeto de lei, este não teria relação direta e imediata com a conduta do ex-prefeito, mas sim seria decorrente da concomitância de outras causas e eventos, inclusive oriundos da conduta de terceiros (os membros da casa legislativa municipal). **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**RMS 54.717-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Processo administrativo. Autoridade julgadora. Autoridade legalmente obrigada a oferecer denúncia criminal. Comprometimento da imparcialidade. Não configuração. Nulidade. Inocorrência.

DESTAQUE

O oferecimento de denúncia criminal por autoridade que, em razão de suas atribuições legais, seja obrigada a fazê-lo não a inabilita, só por isso, a desempenhar suas funções como autoridade julgadora no processo administrativo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade da autoridade que, por obrigação legal, tenha oferecido denúncia criminal, desempenhar suas funções como autoridade julgadora no processo administrativo respectivo.

No caso, afastou-se a alegação de imparcialidade, firme em que a autoridade impetrada agiu no legítimo cumprimento das atribuições do cargo.

Segundo o tribunal *a quo*, o Procurador-Geral de Justiça não possui a faculdade de apresentar ou não a denúncia quando presentes os elementos legais para prosseguir com a persecução penal em caso que envolva membro do órgão ministerial, tendo agido no desempenho de suas atribuições regulares, razão pela qual esse agir da autoridade impetrada não caracteriza, só por isso, ruptura da imparcialidade.

Assim, não há razão suficientemente forte para rever, neste caso, o entendimento já consolidado: o oferecimento de denúncia criminal por autoridade que, em razão de suas atribuições legais, seja obrigada a fazê-lo não a inabilita, só por isso, de desempenhar suas funções como autoridade julgadora no processo administrativo. **(Informativo n. 744)**

Processo	**REsp 1.984.140-RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 30/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO
Tema	Militar da reserva não remunerada (reservista). Atuação voluntária na Força Nacional de Segurança Pública. Cooperação federativa. Art. 50, IV, *d*, da Lei n. 6.880/1980. Direito à remuneração. Impossibilidade. Retorno/incorporação ao serviço ativo. Incompatibilidade.

DESTAQUE

A atuação voluntária na Força Nacional de Segurança Pública - FNSP não implica o retorno/reincorporação ao serviço ativo das Forças Armadas nem o direito à remuneração previsto no art. 50, IV, d, da Lei 6.880/1980.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia em questão cinge-se a saber se a União deve pagar proventos/salários referentes ao período em que militar da reserva esteve em exercício junto à Força Nacional de Segurança Pública - FNSP, tomando-se por parâmetro o posto que ocupara no Exército, antes de ser transferido para a reserva não remunerada.

De início, da leitura da Lei n. 11.473/2007, que criou a FNSP, extrai-se que esta não consiste em órgão autônomo de segurança pública, mas apenas seria instrumento de cooperação para auxiliar Estados-membros, por meio de ato formal de adesão, voluntário, a preservar a ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Segundo a lei de regência, as atividades de cooperação federativa poderão ser desempenhadas não só por militares dos Estados e do Distrito Federal, mas também por servidores das atividades-fim dos órgãos de segurança pública, do sistema prisional e de perícia criminal dos entes federativos que vierem a celebrar o convênio.

Além desses, também poderão ser realizadas por reservistas que tenham servido como militares temporários das Forças Armadas e passado para a reserva remunerada há menos de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, o ingresso de reservistas na FNSP não implica retorno/reincorporação ao serviço ativo das Forças Armadas, o que, via de consequência, afasta a regra contida no art. 50, IV, *d*, da Lei n. 6.880/1980, porquanto aplicável tão somente aos militares da ativa.

Ademais, as disposições contidas nos §§ 3º, 5º e 13 do art. 5º da Lei n. 11.473/2007 dizem respeito tão somente aos requisitos para ingresso na FNSP e, ainda, à estrutura administrativo-disciplinar à qual ficarão submetidos durante o período de mobilização.

Nos termos do art. 5º, § 14, do mesmo diploma legal, "As despesas com a convocação e com a manutenção dos reservistas a que se refere o inciso II do § 1º (...) serão custeadas com dotações orçamentárias do Ministério da Justiça e Segurança Pública", o que também evidencia a inexistência de vínculo entre os ex-militares reservistas e as Forças Armadas.

Da mesma forma, o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.473/2007 - no sentido de que a diária recebida durante a permanência da FNSP "não será computada para efeito de adicional de férias e do 13 (décimo terceiro) salário, nem integrará os salários, remunerações, subsídios, proventos ou pensões, inclusive alimentícias" - também não autoriza entendimento diverso, na medida em que especificamente direcionado aos servidores civis e militares dos Estados e do Distrito Federal ainda em atividade, a que se refere o art. 5º, *caput*, do mesmo diploma legal.

Por fim, não há nos referidos dispositivos legais comando normativo capaz de sustentar a tese segundo a qual o período em que o militar esteve mobilizado junto à FNSP corresponderia ao retorno ao serviço ativo das Forças Armadas. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.473/2007, arts. 5º, *caput* e §§ 3º; 6º, §1º; e 13; e

Lei n. 6.880/1980, art. 50, IV, *d.*

Processo	**RMS 43.529-MS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 22/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO
Tema	Servidor público estadual. Processo administrativo disciplinar. Autonomia das entidades descentralizadas para gerir seus quadros de pessoal. Ausência de vínculo hierárquico com a pessoa política. Incompetência de Governador para aplicar sanção funcional a servidor de autarquia.

DESTAQUE

Cabe ao Chefe do Executivo Estadual aplicar sanções aos servidores vinculados à Administração Direta, ficando a cargo da chefia superior das autarquias e das fundações punir os servidores a elas subordinados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei Estadual n. 1.102/1990 - Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Poder Executivo, das Autarquias e das Fundações Públicas do Estado de Mato Grosso do Sul - estabelece competir, privativamente, ao Governador do Estado ou dirigente superior de autarquia ou fundação, a aplicação da penalidade de demissão e cassação de disponibilidade.

Desse modo, salvo disposição constitucional ou legal em contrário, a autonomia da entidade autárquica inviabiliza o exercício do poder disciplinar pela pessoa política à qual se encontra vinculada, porquanto, estando sujeita ao princípio da tutela administrativa - o qual lhe impõe um controle apenas finalístico por parte da Administração Direta -, não pode ser submetida ao poder disciplinar da entidade central, exatamente por não existir relação hierárquica entre elas.

Com efeito, verifica-se a incompetência originária do Governador do Estado do Mato Grosso do Sul para aplicar penalidades aos servidores vinculados aos entes descentralizados daquela unidade federativa, não constituindo a suposta complexidade do caso fundamento legal idôneo a legitimar a avocação de competência sob pena de usurpar incumbência reservada, privativamente, aos Diretores-Presidentes de Agências Estaduais, nos termos dos arts. 239, I, e 256 da Lei Estadual n. 1.102/1990. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei do Estado de Mato Grosso do Sul n. 1.102/1990, arts. 239, I, e 256.

PROCESSO	**REsp 1.769.643-PE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Pedido de desistência de execução. Embargos de devedor. Condicionamento à concordância do executado. Descabimento. Prévia renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Art. 3º da Lei n. 9.469/1997. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

O art. 3º da Lei n. 9.469/1997, que condiciona a concordância do Advogado-Geral da União e dirigentes máximos das empresas públicas federais com pedido de desistência de ação à expressa renúncia ao direito em que se funda a ação, não se aplica na execução de título judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cuida-se de recurso especial contra acórdão que compreendeu que - para se acolher o requerimento de desistência da execução de título judicial formulado contra Universidade Federal por exequente - deveria esta renunciar ao próprio direito sobre o qual se funda a ação, a teor do normativo constante do art. 3º da Lei n. 9.469/1997.

Inicialmente, consigna-se que o princípio da disponibilidade da execução encontra-se disposto no *caput* do art. 775 do CPC, sendo certo que a hipótese contida no inciso II de seu parágrafo único - no que postula a concordância do executado/embargante -, não se refere à desistência do processo de execução, mas à extinção da impugnação ou dos embargos atrelados à respectiva execução, quando versarem sobre questões não processuais.

Nesse contexto, os arts. 775 do CPC e 3º da Lei n. 9.469/1997 não autorizam a adoção de entendimento que exija a concordância do executado à desistência solicitada pelo exequente.

Ademais, considerando-se que na execução não se discute o direito material da parte exequente, pois já reconhecido em decisão judicial transitada em julgado, mostra-se incompatível com tal realidade exigir que, para desistir da ação de execução, deva o exequente renunciar também ao direito material anteriormente validado em seu favor.

Por outro vértice, o art. 3º da Lei n. 9.469/1997, ao fazer remissão às autoridades elencadas no *caput* do art. 1º do mesmo diploma legal, a saber, o Advogado-Geral da União (diretamente ou por delegação) e os dirigentes máximos das empresas públicas federais (em conjunto com o dirigente estatutário da área afeta ao assunto), cuida especificamente da possibilidade de tais entidades concordarem com pedidos de desistência da ação de conhecimento, não se aplicando tal regra aos processos de execução, os quais, como já acima afirmado, vinculam-se ao princípio da livre disposição. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.592.450-RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Atuação do profissional de fisioterapia e terapia ocupacional. Limites. Execução de métodos e técnicas. Decreto-Lei n. 938/1969. Prática da acupuntura, quiropraxia, osteopatia e fisioterapia e terapia ocupacional do trabalho. Possibilidade.

DESTAQUE

É possível a prática da acupuntura, quiropraxia, osteopatia e fisioterapia e terapia ocupacional do trabalho pelos fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

PROCESSO	**RMS 67.503-MG, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Cartório de Registro de Imóveis. Interventor. Retenção de metade da renda líquida da serventia. Levantamento. Legalidade. Teto remuneratório. Art. 37, XI, da CF/1988. Não aplicação.

DESTAQUE

A remuneração do interventor de Cartório de Registro de Imóveis, com base no art. 36, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.935/1994, não se submete ao teto previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal de 1988.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Tribunal de origem firmou compreensão no sentido de que a remuneração do interventor da serventia extrajudicial deve obedecer ao teto previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal.

Nada obstante esse respeitável raciocínio, certo é que a legislação de regência, ainda em vigor, sinaliza em sentido oposto.

Os parágrafos 2º e 3º do art. 36 da Lei n. 8.935/1994 deixam claro que ao interventor caberá depositar em conta bancária especial metade da renda líquida da serventia, sendo certo que esse montante, em caso de condenação do cartorário titular, caberá ao próprio interventor, que terá indiscutível direito ao seu levantamento.

No caso, não há controvérsia quanto a ter o titular da serventia sido condenado administrativamente, com o que perdeu a delegação. Assim, nos expressos termos da legislação vigente, aquela metade arrecadada durante o afastamento do titular deverá ser carreada ao interventor.

Exegese diversa, mesmo que oriunda do egrégio Conselho Nacional de Justiça - CNJ (em patamar administrativo, portanto), não se poderá sobrepor a explícito comando constante de lei federal, tanto mais quando este não padeça de eventual inconstitucionalidade declarada pela Excelsa Corte, como aqui sucede. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**RMS 67.416-SE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Magistrado em gozo de licença para capacitação no exterior. Suspensão da percepção de gratificação por exercício cumulativo de jurisdição ou acumulação de acervo processual e de gratificação de direção de fórum. Vantagens de caráter eventual e temporário. Interrupção automática do pagamento.

DESTAQUE

O magistrado em gozo de licença para capacitação no exterior não faz jus ao pagamento das vantagens de Retribuição por Direção de Fórum e Gratificação pelo Exercício Cumulado de Jurisdição ou Acumulação de Acervo Processual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos dos arts. 1º da Lei Complementar Estadual 327/2019 e 1º da Lei Complementar Estadual 239/2014, c/c o art. 5º, II, b, c e d, da Resolução/CNJ n. 13/2006, as vantagens denominadas "Retribuição por Direção de Fórum" e "Gratificação pelo Exercício Cumulado de Jurisdição ou Acumulação de Acervo Processual" possuem caráter eventual e temporário, vinculando-se o seu pagamento ao efetivo exercício das atividades a elas relacionadas.

Ora, em sendo inerente a tal espécie de vantagem que seu pagamento tem por pressuposto o efetivo "exercício cumulativo de jurisdição ou acumulação de acervo processual", a ser paga "para cada mês de atuação", conclui-se que a ausência desses requisitos legais autoriza a que Administração, de imediato, faça cessar seu pagamento, sem a necessidade da prévia abertura de processo administrativo.

Por sua vez, também não há falar em ofensa ao princípio da legalidade, pois a cessação do pagamento da gratificação em tela não decorreu de eventual limitação imposta por portaria regulamentadora, mas do fato de que os pressupostos legais para seu pagamento não mais estavam presentes no caso concreto.

De outra parte, não se extrai do art. 73 da LOMAN comando normativo capaz de assegurar a manutenção da gratificação pleiteada. Conquanto esse dispositivo legal estabeleça que o afastamento do magistrado para "frequência a cursos ou seminários de aperfeiçoamento e estudos" deverá ser concedido "sem prejuízo de seus vencimentos e vantagens", tal regra não tem o condão de alcançar as vantagens de caráter eventual e de natureza *proper laborem*, como é o caso da gratificação criada pela Lei Complementar Estadual 327/2019.

Tal compreensão, inclusive, está em harmonia com o estabelecido pelo Conselho Nacional de Justiça, precisamente no art. 5º, II, b, c e d, da Resolução/CNJ n. 13/2006, que dispõe sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional e do subsídio mensal dos membros da magistratura.

Pela leitura da LCE 327/2019 pode-se inferir que a "Gratificação pelo exercício cumulativo de jurisdição ou acumulação de acervo processual", abrange algumas das verbas classificadas como de caráter eventual elencadas no inciso II do artigo 5º da Resolução n. 13/2006, enquadrando-se nas alíneas *c* (exercício cumulativo de atribuições) e *d* (substituições), o que também evidencia o indiscutível caráter de contraprestação à atividade suplementar atribuída ao magistrado.

Da leitura do art. 1º da referida lei c/c o art. 5º, II, b, da Resolução/CNJ n. 13/2006 extrai-se que a retribuição financeira em questão também possui caráter eventual e temporário, na medida em que vinculada ao exercício da Direção do Fórum pelo magistrado designado.

Ressalta-se, ainda, que, existindo previsão legal expressa no sentido de que o pagamento da referida vantagem somente seria devido nos casos de afastamentos vinculados a "férias, licença-maternidade, licenças para tratamento da própria saúde ou de pessoa da família, ou outros afastamentos inferiores a dez dias", torna-se inviável estender tal comando normativo à hipótese ali não contemplada, ante a necessidade de reverência ao princípio de hermenêutica segundo o qual "não compete ao intérprete distinguir onde o legislador, podendo, não o fez, sob pena de violação do postulado da separação dos poderes" (AgInt no REsp 1.609.787/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 10/11/2017). **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**RMS 55.554-SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	LC n. 501/2010 do Estado de Santa Catarina. Oficiais da infância e juventude. Atribuições restritas. Participação no plantão geral. Impossibilidade.

DESTAQUE

É ilegal a inclusão de oficiais de infância e juventude previstos na LC n. 501/2010 do Estado de Santa Catarina na escala de plantão dos oficiais gerais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de mandado de segurança contra a edição de ato local do Diretor do Foro de Balneário Camboriú, o qual determinou a inclusão dos oficiais da infância e juventude na escala de plantão geral, juntamente com os oficiais de justiça e avaliadores.

Segundo a legislação do Estado de Santa Catarina (LC n. 501/2010), todas as atribuições dos oficiais da infância e juventude estão associadas à atuação nessa específica competência.

Não há margem de discricionariedade para que o administrador, no particular, inclua os oficiais de infância e juventude no plantão geral, por mais razoável que pareça a ideia, sendo certo que se trata, aqui, de controle de legalidade do ato, o qual acabou contrariando a lei.

No caso, não é possível extrair da fonte normativa nenhum comando que permita que os recorrentes desempenhem as funções dos oficiais gerais, por mais que as incumbências sejam semelhantes, não havendo margem de discricionariedade para que o administrador inclua os oficiais de infância e juventude no plantão geral, ainda que seja oportuno e conveniente. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**RMS 64.121-GO, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Lei. n. 19.569/2016 do Estado de Goiás. Servidores inativos. Reposicionamento. Não exercício do direito de opção. Permanência no regime revogado. Legalidade.

DESTAQUE

Não havendo pleito optativo por inativos nos termos da Lei n. 19.569/2016 do Estado de Goiás, não há ilegalidade em não reposicioná-los com base nos parâmetros da nova estrutura funcional inaugurada pela referida lei.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Para fins de melhoria na percepção de seus proventos de aposentadoria, almejam os autores do Mandado de Segurança analisado recorrentes o seu reposicionamento na nova estrutura funcional então implantada por lei estadual. pela Lei n. 19.569/2016. A tanto, alegam que esse mesmo normativo estadual "preteriu os aposentados com direito a paridade do devido enquadramento dentro dessa nova sistemática, conforme ocorreu para os servidores ativos, os quais foram posicionados no padrão 3 da classe a que pertenciam, parágrafo único do artigo 5º da Lei n. 19.569/16, vez que também não percebiam a parcela denominada de remuneração, ou seja, AR"

De fato, pelo exame da documentação funcional que acompanha a petição inicial, verifica-se que todos os impetrantes conquistaram a aposentadoria em momento anterior à vigência da EC 41/03, fazendo jus, em tese, à paridade com os servidores da ativa.

Nessa toada, o parágrafo único do artigo 5º da Lei n. 19.569/2016 do Estado de Goiás, como apontado pelos recorrentes, ostentava a seguinte redação: Art. 5° O posicionamento, mediante termo de opção formal, dos servidores integrantes dos cargos de que trata esta Lei, que se encontram em mandato eletivo federal, estadual ou municipal, na data da publicação desta Lei, dar-se-á na classe a que pertencer e no padrão 4. Parágrafo único. O posicionamento, mediante termo de opção formal, do servidor ocupante de cargo constante do Anexo Único dar-se-á na classe a que pertencer e no Padrão 3, desde que não seja detentor de Ajuste de Remuneração e esteja, na data da publicação desta Lei, em efetivo exercício na Secretaria da Fazenda, cedido ou disponibilizado a outros órgãos ou entidades da Administração estadual ou neles comissionados.

Daí queixarem-se os recorrentes de que "o ativo não detentor do AR foi posicionado diretamente no Padrão 3 na classe que já ocupava, enquanto que o inativo sequer fora mencionado na lei, mesmo tendo direito à paridade".

Sucede, no entanto, que, nos termos do art. 4º da mesma lei, "Aplicam-se os dispositivos desta Lei, mediante termo de opção formal, aos aposentados e pensionistas do cargo de Técnico Fazendário Estadual, Classes I, II e III, aos ativos, aposentados e pensionistas ocupantes dos cargos de Agente Fazendário I e II, Auxiliar Fazendário A e B, e aos beneficiários da Lei n. 18.361, de 30 de dezembro de 2013, que percebem Ajuste de Remuneração".

Quanto a esse aspecto, a apontada autoridade coatora, nas informações que prestou, bem observou que, "Na ausência de pleito optativo, o servidor ficará, obviamente, submetido ao regime revogado, porquanto o legislador não faria previsão de uma opção se não houvesse intenção de preservar a antiga estrutura para aqueles que não exercitem a faculdade legal, arcando, por óbvio, com as consequências da permanência na estrutura antiga (ausência de reajuste vencimental, por exemplo)".

Logo, não tendo havido, pelos impetrantes (como admitido na exordial), a formulação dos respectivos pedidos de opção, não se pode atribuir à autoridade impetrada ato omissivo ilegal ou abusivo, no que deixou de reposicioná-los com base nos parâmetros da nova estrutura funcional inaugurada pela Lei multicitada. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.677.414-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Faixa de domínio. Concessionária de serviço público. Cobrança pelo ente federado. Não cabimento. RE 581.947. *Distinguishing*. Art. 11 da Lei n. 8.987/1995. Conflito entre concessionárias. Exigência de contraprestação. Possibilidade. ERESP 985.695/RJ.

DESTAQUE

As concessionárias de serviço público podem efetuar a cobrança pela utilização de faixas de domínio de rodovia, mesmo em face de outra concessionária, desde que haja previsão editalícia e contratual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema n. 261 de repercussão geral, concluiu pela impossibilidade de o ente público realizar cobrança de taxa pelo uso de espaços públicos municipais por parte das concessionárias de serviço público.

Dessa forma, a Suprema Corte possui orientação consolidada segundo a qual é vedada a cobrança de valores ao concessionário de serviço público pelo uso de faixas de domínio de rodovia quando tal exigência emana do próprio Poder Concedente, tendo em vista que: a) a utilização, nesse caso, se reverte em favor da sociedade - razão pela qual não cabe a fixação de preço público; e b) a natureza do valor cobrado não é de taxa, pois não há serviço público prestado ou poder de polícia exercido.

No entanto, situação distinta exsurge quando o poder concedente autoriza concessionária de serviço público, com base no art. 11 da Lei n. 8.987/1995, a efetuar cobrança pela utilização de faixas de domínio de rodovia, mesmo em face de outra concessionária, desde que haja previsão editalícia e contratual.

Essa obrigação "(...) envolve justificativas importantes no contexto do interesse público, haja vista que a previsão de outras fontes, receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, em benefício do concessionário do serviço público - nos termos do art. 11 da Lei n. 8.987/1995 - desde que devidamente previstas no edital de licitação e no respectivo contrato firmado com o poder concedente, encerra elemento a ser considerado no equilíbrio econômico-financeiro contratual e na obtenção do princípio da modicidade tarifária" (AREsp 977.205/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19.04.2018, DJe 25.04.2018).

No caso, a cobrança não abrange ente da Federação, mas conflito entre concessionárias de serviço público com previsão editalícia e contratual da cobrança de remuneração pelo uso das faixas de domínio.

Assim, o entendimento fixado no Recurso Extraordinário 581.947/RO (Tema 261/STF), segundo o qual os entes da federação não podem cobrar retribuição pecuniária pela utilização de vias públicas, inclusive solo, subsolo e espaço aéreo, para a instalação de equipamentos destinados à prestação de serviço público, não impede que concessionárias de rodovias realizem tal exigência pela utilização das faixas de domínio, nos termos do art. 11 da Lei n. 8.987/1995, desde que tal exação seja autorizada pelo poder concedente e esteja expressamente prevista no contrato de concessão, porquanto não houve discussão sobre esta hipótese.

Esse *distinguishing*, por seu turno, foi realizado no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 985.695/RJ, apreciados pela Primeira Seção.

Tal orientação vem sendo replicada em inúmeras decisões desta Corte, autorizando-se o poder concedente a prever, no edital de licitação e em favor da concessionária, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, para favorecer a modicidade das tarifas, na forma do art. 11 da Lei n. 8.987/1995. **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.941.987-PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 10/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidor público. Demissão. Anulação administrativa do ato. Reintegração ao cargo. Recebimento das rubricas concernentes ao auxílio-transporte e ao adicional de insalubridade. Exercício ficto. Impossibilidade.

DESTAQUE

O servidor público reintegrado não faz jus ao recebimento das parcelas remuneratórias referentes ao auxílio-transporte e ao adicional de insalubridade pelo período em que esteve indevidamente afastado do cargo público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 28 da Lei n. 8.112/1990, "A reintegração é a reinvestidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado, ou no cargo resultante de sua transformação, quando invalidada a sua demissão por decisão administrativa ou judicial, com ressarcimento de todas as vantagens".

A partir da conjugada interpretação dos arts. 15, *caput*, e 102, I, da Lei n. 8.112/1990 c/c o art. 22 da Lei n. 8.460/1992, conclui-se que o direito às férias indenizadas e ao auxílio-alimentação tem como fato gerador o exercício efetivo concernente ao cargo público pelo servidor.

Ocorre que, na forma da jurisprudência desta Corte, anulada a demissão do servidor, sua reintegração ao respectivo cargo público deverá lhe assegurar, em princípio, todos os efeitos funcionais e financeiros, como se em efetivo exercício estivesse.

Presente essa premissa, tem-se que a anulação da demissão do servidor implica para a Administração o dever de lhe pagar, relativamente ao período em que esteve indevidamente afastado do cargo público, as parcelas remuneratórias referentes às férias indenizadas, acrescidas de 1/3 (um terço), bem como aquelas alusivas ao auxílio-alimentação, além de seus respectivos reflexos.

De outro giro, porém, certo é que determinadas rubricas pecuniárias, mesmo em caso de reintegração ao cargo, não poderão ser pagas ao servidor reintegrado à conta do tão só exercício ficto exercício das funções do cargo público, uma vez que reclamam o atendimento a requisitos específicos, como sucede em relação ao auxílio-transporte e ao adicional de insalubridade.

Com efeito, o adicional de insalubridade somente será devido aos servidores que, nos termos do art. 68 da Lei n. 8.112/1990, "trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida".

A Primeira Seção desta Corte Superior, ao julgar o Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (PUIL) n. 413/RS, pacificou o entendimento de que o pagamento do adicional de insalubridade está condicionado ao laudo que prove efetivamente as condições insalubres a que esteja submetido o servidor.

Idêntica conclusão se aplica ao auxílio-transporte, uma vez que seu pagamento é devido a título de indenização pelas despesas realizadas pelo servidor ou militar com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa. **(Informativo n. 722)**

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.902.244-CE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 30/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidor público. Magistrado convocado para exercer em substituição o cargo de desembargador. Períodos de férias, recesso, licenças e afastamentos legais. Direito à diferença de vencimentos. Art. 124 da LOMMAN. Efetivo exercício do cargo. Art. 102 da Lei n. 8.112/1990.

DESTAQUE

Os períodos de férias, recesso, licenças e afastamentos de juiz convocado para atuar como desembargador devem ser considerados quanto ao direito de recebimento de diferença de vencimentos previsto no art. 124 da Lei Complementar n. 35/1979.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 124 da Lei Complementar n. 35/1979 dispõe: "o Magistrado que for convocado para substituir, em primeira ou segunda instância, perceberá a diferença de vencimentos correspondentes ao cargo que passa a exercer, inclusive diárias e transporte, se for o caso."

Não há, como se pode constatar, qualquer limitação do direito ao recebimento da diferença de vencimentos nos períodos de férias, recesso licenças e afastamentos legais, contanto que o magistrado esteja no exercício do cargo substituído. Os referidos períodos de não exercício das funções judicantes não afastam o exercício do cargo substituído enquanto não for revogado o ato de convocação magistrado.

Ademais, o art. 102 da Lei n. 8.112/1990, aplicável de forma subsidiária aos magistrados federais, traz diversas hipóteses de afastamentos, dentre elas férias e algumas licenças, cujo período é expressamente considerado como de efetivo exercício. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 2.003.502-MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 24/10/2022, DJe 4/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Transporte irregular de passageiros. Apreensão do veículo. Liberação condicionada ao pagamento de transbordo. Impossibilidade.

DESTAQUE

É ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte irregular de passageiros ao pagamento de multa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Tribunal de origem consignou que a conduta do agente de trânsito de apreender e remover o veículo é lícita, sendo, portanto, a restituição deste ao proprietário, nos termos do artigo 271, § 1º, do CTB, condicionada ao prévio pagamento de multas, taxas e despesas com remoção e estada, além de outros encargos previstos na legislação específica.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual se configura ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte de passageiros, sem a devida autorização, ao pagamento da multa, por se tratar de infração prevista no art. 231, VIII, do Código de Trânsito Brasileiro.

Nesse sentido: "(...) IV. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.144.810/MG, de relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a liberação do veículo retido por transporte irregular de passageiros não está condicionada ao pagamento de multas e despesas com transbordo. (AgInt no AREsp 1.371.903/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 7/5/2019, DJe 13/5/2019). **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**AREsp 1.756.656-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 21/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Dano ambiental. Responsabilidade civil do Estado. Construção de moradias me área de preservação permanente. Ciência de Município. Inércia por mais de seis anos. Responsabilidade objetiva por omissão.

DESTAQUE

A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária. E, nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de ação civil pública em desfavor de particulares e de Município, tendo por causa de pedir degradação ambiental em razão de omissão do Município no exercício do poder de polícia, os requeridos realizaram construção supressora de vegetação nativa em área de preservação permanente de restinga no bioma Mata Atlântica.

O Tribunal *a quo,* para excluir a responsabilidade da Municipalidade, considerou o fato de que o ente público não seria garantidor universal de condutas lesivas ao meio ambiente e que a autuação teve início no âmbito estadual. Esses argumentos acolhidos pelo Tribunal de origem não são, contudo, aptos, por si sós, a afastar a responsabilidade do Município pela omissão.

Conforme constou do acórdão recorrido, a Municipalidade teve ciência acerca dos fatos e por mais de seis anos permaneceu inerte, o que atraiu a violação do dever específico de agir.

O fato de que a apuração dos fatos tenha se dado na esfera estadual não se mostra razoável como causa excludente da responsabilidade do Município, porque está evidente nos autos que o ente público tinha ciência das construções em área de preservação permanente e da lesão ao bem jurídico ambiental consistente nas restingas, fixadoras de dunas/estabilizadoras de mangues (art. 4º, VI, do Código Florestal).

O dano ambiental decorreu, na espécie, de uma conjunção de ações e omissões. De um lado, houve omissão por parte do Município em relação à ocupação desordenada de área de preservação ambiental. De outro, a ação daqueles que, diretamente, causaram os prejuízos ambientais e deles se beneficiaram.

O Estado é solidário, objetiva e ilimitadamente responsável, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 6.938/1981, por danos ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar, nos casos em que contribua, direta ou indiretamente, tanto para a degradação ambiental em si mesma, como para o seu agravamento, consolidação ou perpetuação. Em casos tais em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**RMS 52.896-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. Acd. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por maioria, julgado em 23/08/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Conselheiro de Tribunal de Contas Estadual. Perda do cargo ocupado com garantia de vitaliciedade. Necessidade de decisão judicial transitada em julgado, em ação própria. Arts. 73, §3º, e 75 da CF/1988. Reintegração imediata do impetrante. Impossibilidade. Cargo ocupado por outro conselheiro vitalício. Colocação em disponibilidade. Inteligência da legislação estadual do Paraná.

DESTAQUE

O Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, quando não puder ser reintegrado imediatamente, deve permanecer em disponibilidade, conforme legislação estadual, haja vista que a perda do cargo ocupado com garantia de vitaliciedade necessita de decisão judicial transitada em julgado, em ação própria.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, é "incontroverso o fato de o recorrente ter entrado em exercício na função de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná", pelo que dotado ele da garantia da vitaliciedade, prevista no art. 95, I, da CF/1988, só podendo perder o cargo mediante sentença judicial transitada em julgado, norma aplicável aos membros do Tribunal de Contas da União e estendida aos Conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, nos termos dos arts. 73, § 3º, e 75 da CF/1988.

Cumpre destacar que o impetrante tem garantida a vitaliciedade desde a posse, de vez que o requisito constitucional de dois anos do exercício do cargo é exigível apenas no primeiro grau, na forma do art. 95 da CF/1988.

Ademais, o art. 77, § 3º, da Constituição do Estado do Paraná dispõe que "os conselheiros do Tribunal de Contas do Estado terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos desembargadores do Tribunal de Justiça", norma reiterada no art. 128 da Lei Complementar estadual n. 113/2005 - Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, que, no seu art. 135, dispõe que "o Conselheiro e o Auditor, depois de empossados, somente perderão o cargo por sentença judicial transitada em julgado".

De modo consentâneo, ainda, com o art. 22, I, e, da Lei Complementar n. 35/1979, que garante a vitaliciedade, a partir da posse, aos desembargadores, aos quais são equiparados, em garantias e prerrogativas, os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Paraná (art. 77, § 3º, da Constituição do Estado do Paraná e art. 128 da Lei Complementar estadual n. 113/2005).

Por outro lado, depreende-se do processo que os atos de autotutela, impugnados no *mandamus* (Ato do Presidente n. 006/2011 e o Decreto 1.325/2011), foram publicados em 05/05/2011, aproximadamente 2 (dois) anos depois de o Pleno do STF, pela liminar deferida na Rcl 6.702/PR, suspender os efeitos da nomeação da parte recorrente.

Isto é, enquanto a questão estava sob o crivo judicial, as autoridades impetradas, invocando parte dos fundamentos adotados, em juízo precário, na referida Rcl 6.702/PR, assim como "dificuldades e prejuízos" para o funcionamento do TCE, desfizeram a investidura do impetrante unilateralmente, quando a vaga poderia ter sido temporariamente suprida pela convocação de auditores, tal como estabelecem, inclusive na hipótese de vacância, os arts. 129 e ss. da Lei Orgânica do TCE/PR (Lei Complementar n. 113/2005).

Por essas razões, é correto o entendimento de que "a anulação da nomeação já se evidencia como ato inválido, porque não precedida por devido processo legal judicial".

Além disso, deve-se observar a regulação da Lei estadual n. 6.174/1970 (Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado do Paraná). Segundo o art. 108 da aludida Lei estadual, reintegrado judicialmente o agente, quem lhe ocupava o lugar será exonerado ou reconduzido ao cargo anteriormente ocupado.

Contudo, os arts. 107, parágrafo único, e 147, II, da mesma Lei estabelecem que, não sendo possível exonerar ou reconduzir o atual ocupante do cargo, fica assegurado ao servidor reintegrado o direito de permanecer em disponibilidade. Estes últimos dispositivos - e não o art. 108 - é que devem orientar a solução da controvérsia.

Isso porque a cláusula aberta - impossibilidade de exoneração ou recondução, a que aludem os citados arts. 107, parágrafo único, e 147, II, da Lei estadual n. 6.174/1970 - encontra, no peculiar caso dos autos, o seu sentido concreto: a parte recorrida também assumiu o cargo com garantia de vitaliciedade, de modo que, conforme as normas constitucionais de regência, não é possível que venha a perder o cargo, senão - tal como se está ora assegurando à parte recorrente - mediante ação própria.

Dessa forma, considerando que o inciso II do art. 147 da referida Lei estadual confere ao servidor reintegrado, quando impossível a sua recondução ao cargo, o direito de permanecer em disponibilidade deve ser aplicado, no caso, em favor da parte recorrente, porquanto não é possível destituir a parte recorrida do cargo que ocupa, também com vitaliciedade, há mais de 11 (onze) anos, sendo, atualmente, Vice-presidente da Corte de Contas. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**AREsp 1.674.697-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por maioria, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidão administrativa. Imissão na posse. Valor apurado unilateralmente. Violação ao art. 15 do Decreto-Lei n. 3.365/1941.

DESTAQUE

É cabível a avaliação pericial provisória como condição à imissão na posse nas ações regidas pelo Decreto-Lei n. 3.365/1941, quando não observados os requisitos previstos no art. 15, § 1.º, do referido diploma.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia em si gira em torno unicamente da correta interpretação do texto do art. 15 do Decreto-Lei n. 3.365/1941 e, por consequência, dos requisitos exigidos para a imissão provisória da concessionária na posse do bem imóvel objeto da pretensão constitutiva de servidão administrativa.

Transpondo as regras previstas nos arts. 680 a 685 do CPC/1973 aos processos regidos pelo Decreto-Lei n. 3.365/1941, o que se vê é que o procedimento de avaliação do bem, conforme o antigo Código, apresentava-se em breve contraditório, e por isso as partes auxiliariam o avaliador na aquilatação do bem, quando então, depois da manifestação de todos esses sujeitos processuais, o magistrado poderia determinar a complementação do valor ofertado inicialmente.

Desse modo, a correta leitura da cabeça do art. 15 do Decreto-Lei n. 3.365/1941 deve ser a de que, regra geral, para haver a imissão provisória na posse o ente público interventor deve cumulativamente (a) alegar urgência e (b) depositar a quantia apurada, mediante contraditório, em avaliação prévia, da qual pode resultar inclusive a complementação da oferta inicial. Essa regra geral pode ceder espaço, contudo, a procedimento de que não participa o proprietário do bem.

Nesse sentido, a imissão provisória na posse pode ser feita, sem a oitiva do proprietário, e sem a avaliação prévia, desde que (a) seja depositado o preço oferecido, sendo este superior a vinte vezes o valor locativo do imóvel sujeito a IPTU; (b) seja depositada a quantia correspondente a vinte vezes o valor locativo do imóvel sujeito a IPTU, se o preço for menor; (c) seja depositado o valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do IPTU, caso tenha havido atualização no ano fiscal imediatamente anterior; ou (d) se não tiver havido essa atualização, o juiz fixará o valor a ser depositado tendo em conta a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel.

Assim, o contraditório do proprietário do bem é dispensado apenas se o ente público interventor cumpre algum desses requisitos, que basicamente se bipartem em duas ordens: a oferta inicial deve ser superior a vinte vezes o preço locativo e, caso não seja, isso deve ser complementado (hipótese da alínea "b"), ou a oferta deve ser correspondente ao valor cadastral do imóvel, desde que atualizado no ano fiscal anterior ao da propositura da demanda, e se não tiver havido a atualização será o juiz quem fixará o valor do depósito.

Dessa maneira, ressalvadas as hipóteses do art. 15, § 1.º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, é de rigor a observância da regra geral prevista na cabeça do preceito, a fim de que se condicione a imissão do desapropriante, ou, como no caso, do dominante, na posse do bem imóvel. Para além disso, as hipóteses que dispensam o contraditório, com perícia provisória e prévia, devem seguir estritamente o que consignado no texto legal.

Portanto, tratando-se de hipótese de intervenção limitativa do direito de propriedade, e não de intervenção supressiva, a oferta indenizatória, caso comprovado o prejuízo, não imporá à concessionária a obrigação de pagar o montante como se fosse pela propriedade inteira, antes lhe autorizando a abater as depreciações do bem e a proceder com os descontos de direito. Contudo, havendo a limitação, o valor da indenização, e da oferta inicial, há observar como parâmetro aqueles vetores estabelecidos no parágrafo primeiro do art. 15, de maneira que se não houver, é de rigor o indeferimento da imissão possessória. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AREsp 2.147.187-MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Anuidades. Execução judicial. Valor inferior a R$ 2.500,00. Impossibilidade. Art. 8º da Lei n. 12.514/2011. Aplicabilidade.

DESTAQUE

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) submete-se à disposição contida no art. 8º da Lei n. 12.514/2011, a limitação de execução judicial de anuidades, quando o valor for inferior a R$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a analisar a submissão da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ao art. 8º da Lei n. 12.514/2011.

O citado dispositivo prevê uma limitação à execução de anuidades por conselhos profissionais nos seguintes termos: "Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas, de quaisquer das origens previstas no art. 4º desta Lei, com valor total inferior a 5 (cinco) vezes o constante do inciso I do *caput* do art. 6º desta Lei, observado o disposto no seu § 1º.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei n. 12.514/2011 apesar de sua natureza *sui generis*: "1. A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei n. 12.514/2011, legislação que rege todos os conselhos profissionais, sem distinção. Apesar de a OAB possuir natureza sui generis, conforme, inclusive, decidido pelo Excelso Pretório no julgamento da ADI n. 3026/DF, sujeita-se ao disposto na referida legislação. 2. Conforme decidido pela Corte Especial do STJ, apesar de suas peculiaridades, a OAB não deixa de ser um Conselho de Classe (AgRg no AgRg na PET nos EREsp 1.226.946/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJe 10/10/2013). 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp n. 1.685.160/SP, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 30/08/2021, DJe de 02/09/2021)". **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AREsp 1.640.785-MS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO REGISTRAL, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Certificação de georreferenciamento de imóvel rural. Sobreposição a terra indígena. Processo demarcatório não concluído. Inviabilidade.

DESTAQUE

A sobreposição da propriedade rural com área indígena, ainda que o processo de demarcação não tenha sido concluído, inviabiliza a certificação de georreferenciamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a examinar se a verificação no sistema do INCRA de que tenha havido a sobreposição da propriedade com a área indígena inviabiliza a certificação de georreferenciamento, ainda que o processo de demarcação de terra indígena não tenha sido concluído.

A certificação de imóveis rurais foi criada pela Lei n. 10.267/2001, sendo exigida para os casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, bem como para efetivação de registro, em qualquer situação de transferência de imóvel rural, nos prazos fixados no Decreto n. 5.570/2005.

A Lei n. 10.267/2001 determina que caberá ao INCRA certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobreponha a qualquer outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atenda às exigências técnicas, conforme ato normativo próprio.

O procedimento de georreferenciamento integra o registro e dele emanam consequências, pois a certificação do memorial descritivo do imóvel consta da matrícula. Trata-se de ato cadastral que visa alcançar a identidade física no território.

No caso, houve pedido de certificação de georreferenciamento de imóvel mas o INCRA constatou a ocorrência de sobreposição com área sob gestão da FUNAI e, diante de manifestação desfavorável à certificação, o requerimento foi acertadamente indeferido. Tal constatação de sobreposição independe do procedimento de demarcação das terras indígenas, em especial nos casos em que estas tenham sido nitidamente invadidas.

As normas legais e infralegais são claras acerca da presunção de veracidade dos estudos e das informações fornecidas pela FUNAI. E, na espécie, a área onde está localizado o imóvel se sobrepõe a Terra Indígena já declarada de posse permanente de grupo indígena por Portaria do Ministro da Justiça. Assim, o fato de tramitar procedimento demarcatório das terras indígenas não afasta a possibilidade de que a propriedade seja da União.

As terras ocupadas pelos indígenas são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis (§ 4º do art. 231 da Constituição Federal). Não pode a Administração ser compelida a certificar situação imobiliária em descumprimento da lei e Constituição, pois são nulos os títulos particulares sobre terras indígenas, a teor do § 6º do art. 231 da Constituição Federal. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**RMS 64.025-BA, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 10/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Concurso público. Reclassificação. Decisão judicial. Mandado de Segurança. Prazo decadencial. Termo inicial. Último ato administrativo.

DESTAQUE

A data do último ato administrativo reputado ilegal é o termo inicial do prazo decadencial para impetração de Mandado de Segurança com objetivo de reclassificação em concurso público em virtude de anulação de questões por decisão judicial após o encerramento do prazo de validade do certame.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra suposto ato ilegal do Secretário da Administração estadual objetivando a reclassificação do impetrante em concurso público, tendo em vista decisão judicial proferida em ação ajuizada por terceiros e julgada procedente para anular seis questões do certame após o encerramento do prazo de validade do certame.

Com efeito, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, quanto ao prazo para interposição do *mandamus*, o entendimento jurisprudencial consolidado desta Corte é o de que a contagem do prazo decadencial para impetrar Mandado de Segurança, contra a ausência de nomeação de candidato aprovado em concurso público, inicia-se na data de expiração da validade do certame.

No entanto, a anulação das questões do aludido concurso por decisão judicial, em ação ajuizada por terceiros, e a apontada ilegalidade em face da não reclassificação do ora recorrente devem-se por ato posterior ao próprio prazo de validade do concurso.

Contudo, o presente Mandado de Segurança foi impetrado após 120 (cento e vinte) dias do último ato administrativo ilegal apontado pelo impetrante.

Em situação idêntica à presente, versando sobre o mesmo certame - sem olvidar a existência de julgado que afastou a decadência, em circunstâncias semelhantes (STJ, RMS 58.674/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 14/12/2018) -, a Segunda Turma do STJ acolheu Embargos de Declaração, com efeitos modificativos para reconhecer a decadência do direito à impetração (EDcl no RMS 56.081/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/06/2019, DJe de 01/07/2019).

No julgamento do RMS 60.498/BA, em 25/06/2019, considerou-se que "não há como considerar o término do prazo de validade do concurso [...], pois nesse marco temporal nem sequer havia se consubstanciado a ilegalidade invocada pela parte impetrante. Tendo em vista a pretensão mandamental deduzida, a não extensão a todos os participantes do concurso público da reclassificação atribuída a alguns, publicada no Diário Oficial [...], deve ser esta data o termo inicial do prazo decadencial para impetração do presente Mandado de Segurança.". **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.997.590-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 06/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO URBANÍSTICO
TEMA	Reintegração de Posse. Imóveis localizados às margens de ferrovia. Extensão da faixa atingida. Soma da faixa de domínio com a faixa não edificável.

DESTAQUE

A faixa não edificável às margens de ferrovia, prevista na Lei n. 6.766/1979, se inicia ao final da faixa de domínio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O 4º, III, da Lei n. 6.766/1979 em vigor quando da propositura da demanda previa que "ao longo … das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias e dutos será obrigatória a reserva de uma faixa *non aedificandi* de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica".

Conforme consignado pelo Ministério Público, pela leitura da lei, tem-se por equivocada a conclusão de considerar que a faixa não edificável estaria inserida na área de domínio, uma vez que a legislação é clara ao dizer que será observada a faixa *non aedificandi* de 15 metros ao longo das faixas de domínio público das ferrovias.

Com isso, a interpretação correta do art. 4º, III, da Lei n. 6.766/1979 deve ser no sentido de que uma faixa tem início a partir do final da outra.

Registre-se, por oportuno, que atualmente a faixa *non aedificandi* encontra previsão no inciso III-A do art. 4º da Lei n. 6.766/1979, assim redigido: III-A - ao longo da faixa de domínio das ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não edificável de, no mínimo, 15 (quinze) metros de cada lado; (Redação dada Lei n. 14.285, de 2021).

Assim, deve-se estabelecer como de 30 (trinta) metros a faixa sujeita à reintegração de posse, considerando-se os 15 (quinze) metros de faixa de domínio (de cada lado do eixo da via férrea) do Decreto n. 7.929/2013 reconhecidos pelo Tribunal de origem e os 15 (quinze) metros de faixa não edificável, nos termos da Lei n. 6.766/1979. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**AgInt no AgInt no RMS 61.130-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidor público. Processo administrativo disciplinar. Suspensão de aposentadoria. Lacuna em direito local. Aplicação subsidiária da Lei n. 8.112/1990. Possibilidade.

DESTAQUE

A lacuna em Lei Complementar Estadual acerca da possibilidade de suspender processo de concessão de aposentadoria enquanto tramita processo administrativo disciplinar deve ser suprida com a aplicação subsidiária da Lei n. 8.112/1990.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a analisar a possibilidade de suspensão de processo de concessão de aposentadoria de servidor público local durante o período em que esse responde processo administrativo disciplinar, por aplicação analógica da Lei n. 8.112/1990 e tendo em vista a ausência de norma legal estadual sobre o tema.

A princípio, reconhece-se a incidência da Lei n. 8.112/1990, como regra geral, de forma subsidiária aos Estatutos de Servidores Públicos Civis Estaduais nas lacunas desses quando não há norma específica conflitante. Nesse sentido: "4. Nos termos do artigo 142, § 3º, da Lei n. 8.112/1990, a prescrição da pretensão disciplinar administrativa é interrompida quando ocorre a instauração do procedimento disciplinar. 5. Ademais, conforme precedentes do STJ, é possível aplicar, de forma analógica, a Lei Federal n. 8.112/90 em face da falta de regulamentação específica sobre determinada questão na legislação própria do ente federativo. 6. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1576667/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, DJe 17/03/2016).

A partir dessa premissa jurisprudencial, a Segunda Turma do STJ, em recente caso, reconheceu a possibilidade de determinar a suspensão do processo de concessão de aposentadoria de servidor público local durante o período em que esse responde processo administrativo disciplinar. Nesse sentido, confira-se: "III - A lacuna na Lei Complementar Estadual n. 131/2010 do Estado do Paraná acerca da possibilidade de suspender o processo de aposentadoria enquanto tramita o processo administrativo disciplinar deve ser suprida com a aplicação subsidiária da Lei n. 8.112/1990. IV - Trata-se de legítima integração da legislação estadual por meio da aplicação subsidiária da norma federal, consoante pacífica jurisprudência."(AgInt no RMS 58.568/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 19/10/2020, DJe 22/10/2020). **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**AREsp 1.985.200-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 20/09/2020, DJe 26/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Conselhos de fiscalização. Lei n. 13.021/2014. Pequena unidade hospitalar. Dispensário de medicamentos. Presença de farmacêutico. Desnecessidade.

DESTAQUE

É desnecessária a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos em pequena unidade hospitalar, mesmo com a inovação trazida pela Lei n. 13.021/2014.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 13.021/2014 não revogou as disposições que, até então, regulavam os dispensários de medicamentos em pequena unidade hospitalar ou equivalente.

Com essa inovação legislativa, foram excluídas normas que limitariam às farmácias a atividade de dispensário de medicamento e que obrigariam os dispensários a serem convertidos em farmácias dentro de determinado prazo, circunstância que evidencia a não revogação da Lei n. 5.991/1973 no que tange ao funcionamento de dispensário de medicamentos.

Pela mesma razão, o precedente qualificado do REsp 1.110.906/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23/5/2012, DJe 7/8/2012 não foi superado. Cite-se: " (...) 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.(...)".

Em síntese, a jurisprudência do STJ mantém-se no sentido de que, mesmo na vigência da Lei 13.021/2014, é desnecessária a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos em pequena unidade hospitalar. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AgInt no RMS 61.658-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 27/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Concurso público. Nomeação em cargo público. Exigibilidade de habilitação em nível superior (bacharelado). Superveniência de lei estadual. Alteração da legislação aplicável para permissão de tecnólogo. Inaplicabilidade. Observância das exigências previstas no edital.

DESTAQUE

A exigência dos requisitos previstos em edital para nomeação em cargo público não pode ser afastada por legislação posterior mais benéfica ao candidato.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em determinar se os requisitos exigidos no edital de concurso podem ser desconsiderados quando as exigências previstas em lei para ocupar o respectivo cargo são alteradas após a homologação do edital para beneficiar candidato que não cumpre as exigências previstas no edital.

No caso, a secretaria estadual lançou edital para a abertura de concurso público destinado ao provimento de cargo que tinha os seus requisitos disciplinados por lei estadual, exigindo bacharelado superior, em qualquer curso de nível devidamente complementado com especialização em administração ou em gestão pública.

Contudo, sobreveio lei estadual que reestruturou a carreira, modificando tanto a nomenclatura deste cargo, quanto os seus requisitos mínimos, passando a exigir meramente uma graduação em geral, suplementada por Curso de Especialização em Administração ou Gestão Pública, com duração mínima de 360 horas, realizado por instituição de educação superior devidamente credenciada pelo Ministério da Educação (MEC).

De acordo com a Ministra Assusete Magalhães (voto-vista), a *ratio essendi* da Súmula 266/STJ é no sentido de que os requisitos, exigidos no edital do certame para o exercício de determinado cargo público, devem ser comprovados no momento da posse.

Entretanto, o cerne da controvérsia é verificar se esses requisitos, exigidos no edital do concurso - e que eram consentâneos com a legislação vigente à época da publicação do edital -, podem ser alterados posteriormente, mesmo que por lei, seja para prejudicar ou para beneficiar os candidatos.

A Administração Pública, ao publicar o edital do concurso, baseando-se na lei à época vigente, para seleção de candidatos, anuncia a existência de vagas disponíveis, expõe os requisitos que devem ser cumpridos pelos candidatos - podendo estipular critérios de diferenciação entre os participantes, desde que previstos em lei, e cláusulas de barreira, para classificação ou para eliminação de candidatos -, criando expectativas a serem satisfeitas, em caso de aprovação, e descrevem as regras e os procedimentos que serão adotados durante o processo de seleção.

Assim, a entrada em vigor de nova legislação, em momento posterior ao edital do certame e à homologação do concurso, não pode ter aplicabilidade ao concurso público já realizado e homologado, seja para prejudicar, seja para beneficiar o candidato, em face da isonomia entre os participantes, só podendo a novel legislação ser aplicada aos concursos abertos após a sua vigência.

Em face da observância do princípio da vinculação ao edital do concurso e da isonomia entre os candidatos, não há como considerar preenchido, no caso, no momento da posse, o requisito da escolaridade - com o diploma de tecnólogo, e não o de bacharel -, ao arrepio das normas editalícias e legais vigentes na data do edital do concurso, que, ademais, fora homologado antes da vigência da lei estadual que reestruturou a carreira. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.430.628-BA, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por maioria, julgado em 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mandado de segurança. Intimação da pessoa jurídica de direito público a que se vincula à autoridade impetrada. Legitimidade recursal. Intimação pessoal da autoridade coatora. Desnecessário. Teoria do órgão ou da imputação.

DESTAQUE

Em mandado de segurança, a legitimidade para recorrer é da pessoa jurídica de direito público, sendo dispensável a intimação da autoridade coatora para fins de início da contagem do prazo recursal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que se aplica, no âmbito do Direito Administrativo, a Teoria do Órgão ou da Imputação, segundo a qual o agente que manifesta a vontade do Estado o faz por determinação legal.

As ações praticadas pelos agentes públicos são atribuídas à pessoa jurídica a qual vinculados, sendo esta que detém personalidade jurídica para titularizar direitos e assumir obrigações.

Em mandado de segurança, a autoridade coatora, embora seja parte no processo, é notificada apenas para prestar informações, cessando a sua intervenção a partir do momento que as apresenta.

Tanto o é que a legitimação processual, para recorrer da decisão, é da pessoa jurídica de direito público a que pertence o agente supostamente coator, o que significa dizer que o polo passivo no mandado de segurança é daquela pessoa jurídica de direito público a qual se vincula a autoridade apontada como coatora.

Acrescente-se que, para fins de viabilizar a defesa dos interesses do ente público, faz-se necessária a intimação do representante legal da pessoa jurídica de direito público e não a da autoridade apontada como coatora.

Dessa forma, é dispensável a intimação pessoal da autoridade coatora para fins de início da contagem do prazo recursal. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**REsp 1.287.461-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Agência reguladora. Poderes Administrativos. ANAC. Recuperação judicial. *Slots* e *Hotrans* (horários de transporte). Realocação. Incorporação de ativos de empresa aérea. Análise da matéria pelo Poder Judiciário. Excepcionalidade. Vícios objetivos na decisão administrativa.

DESTAQUE

Ao Poder Judiciário não cabe se imiscuir na decisão administrativa da ANAC acerca da realocação de *slots* e *hotrans* (horários de transporte), serviço prestado por empresa aérea em recuperação judicial, a ponto de impor a observação absoluta do princípio da preservação da empresa, quando inexistirem vícios objetivos na decisão, mesmo em prejuízos à concorrência do setor e aos usuários do serviço público concedido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de análise de decisão administrativa da ANAC acerca da realocação de *slots* e *hotrans* (horários de transporte) de sociedade empresária em recuperação judicial.

Inicialmente, consigna-se que não se pode submeter a lógica econômica e administrativa unicamente aos interesses da sociedade empresária em recuperação judicial. No caso, trata-se de *slots* notoriamente disputadíssimos, no sobrecarregado aeroporto de Congonhas. Afirma-se que 61 horários de voos se encontravam ociosos, alocados à recuperanda, mas sem exploração alguma.

Não resta dúvida de que a agência reguladora do setor detém competência e capacidade institucional superior ao do Judiciário para identificar se o interesse econômico da coletividade, nele considerado o dos usuários diretos do sistema, que desejam voar e transportar cargas, é melhor atendido pela manutenção dos *slots* com a empresa em recuperação ou com outras, já operacionais ou ingressantes no mercado.

A própria promoção do pleno emprego pode ser mais bem alcançada pelas concorrentes, impedidas de participar do mercado pela manutenção dos *slots* em ociosidade.

O argumento jurídico apenas reforça a interpretação normativa positivada: compete à agência a gestão dos *slots*, não sendo passíveis de incorporação, ainda que tangencial, aos direitos da empresa aérea em recuperação, sob pena de grave violação da legislação federal do setor produtivo concedido e altamente regulado, em função de sua natureza estratégica na economia nacional.

A solução desta Corte na SLS n. 1.161 resolve bem a matéria, inexistindo razão para abandono do precedente específico, a despeito da cognição diversa daquela via. Naquele feito, extrai-se do voto-vista da Ministra Nancy Andrighi: "Entendo, nesta análise preliminar da matéria (que naturalmente poderá ser revista por ocasião do julgamento do recurso especial que advirá), que assiste razão à ANAC. Com efeito, os critérios técnicos pelos quais ela define as alocações de espaços para pousos e decolagens em cada aeroporto nacional dizem respeito à sua competência específica de regulação do setor aeronáutico e aeroportuário. As decisões acerca de relocação de vagas ociosas em aeroportos de alta demanda devem ser tomadas de maneira rápida e técnica. Admitir que o Poder Judiciário se imiscua no mérito dessa questão, ainda mais mediante decisão provisória em processo que não questiona o ato administrativo pela via principal, pode ser muito perigoso. Corremos o risco, com isso, de abrir um precedente que paralise as atividades da agência reguladora, que muitas vezes tem de tomar decisões rápidas para equacionar problemas urgentes. Não estou, aqui, menosprezando a necessidade de preservação da empresa. Esse princípio naturalmente tem de estar sempre no horizonte de qualquer aplicador do direito, não apenas quando se está a julgar uma recuperação judicial, mas em qualquer processo. Contudo, ou o ato administrativo é válido, ou inválido. Ou ele é passível de revisão pelo judiciário, ou não é. Essas questões todas têm de ser enfrentadas. Se o ato é passível de revisão e é inválido, os motivos para tanto devem ser declinados pelo julgador. Meramente desautorizar a ordenação da estrutura aeroportuária, definida pela agência reguladora criada especificamente para esse fim, sem declinar os motivos, ligados ao próprio ato, é muito perigoso. Mais que isso: dizer, como fez o TJ/SP, que a agência reguladora deveria observar o princípio da preservação da empresa ao decidir sobre a ordenação dos aeroportos, parece-me uma perigosa interferência no mérito administrativo do ato".

Além disso, nos termos do art. 27 da Lei Geral de Concessões (Lei n. 8.987/1995), a transferência da concessão ou do controle acionário da concessionária sem anuência do Poder concedente implica caducidade do contrato. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**AREsp 1.893.472-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 28/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Fundação Privada de apoio à universidade. Prestação de serviço público. Terceiro prejudicado. Responsabilidade objetiva civil extracontratual. Prescrição quinquenal. Art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997.

DESTAQUE

A fundação privada de apoio à universidade pública presta serviço público, razão pela qual responde objetivamente pelos prejuízos causados a terceiros, submetendo-se a pretensão indenizatória ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em determinar o prazo prescricional na hipótese de danos provocados por fundação privada que prestou serviços públicos de apoio à universidade pública.

A doutrina leciona que, "enquanto a entidade pública presta serviço público, a entidade de apoio presta o mesmo tipo de atividade, todavia, não como serviço delegado pela Administração Pública, mas como atividade aberta à iniciativa privada, atuando mais comumente junto a universidades e hospitais públicos", reafirmando a condição de serviço público dessa espécie.

Nesse sentido, é irrelevante que se trate de fundação de natureza privada. A pessoa jurídica de direito privado que preste serviço público tem obrigação constitucional de reparar os prejuízos causados a terceiros. A hipótese é regulada pelo art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997 quanto ao prazo prescricional, fixado em 5 (cinco) anos.

No caso, a fundação privada prestou serviços públicos de apoio à universidade pública e assumiu perante estas obrigações alusivas ao desembaraço aduaneiro das amostras biológicas objeto da pesquisa de pós-doutoranda. Por fatores ainda não esclarecidos, a documentação necessária não foi recebida tempestivamente pela transportadora, resultando no retorno dos materiais genéticos para Portugal, onde a pesquisa teve início. Com sua degradação, restaram inúteis para o trabalho científico desenvolvido ao longo de anos, custeados por financiamento público.

Assim, diante da existência de serviço público na relação entabulada entre a fundação privada e a universidade pública, atrai-se a responsabilidade objetiva extracontratual perante terceiros das pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, configurando-se hipótese de incidência do prazo prescricional quinquenal. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.834.717-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 19/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios de sucumbência. Fazenda Pública vencedora. Patrimônio da entidade estatal. Direito autônomo do procurador judicial. Inocorrência.

DESTAQUE

Os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedora a Fazenda Pública, integram o patrimônio da entidade estatal, não constituindo direito autônomo do procurador judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, o agravante sustentou a violação ao artigo 1.022 do CPC/2015 sob o argumento de que a Corte de origem, ao concluir que os honorários de sucumbência integram o patrimônio da entidade pública, negou vigência ao § 19 do art. 85, do CPC/2015 e ao art. 23, da Lei n. 8.906/1994, tampouco aplicou o julgado do STF ADI n. 6053/DF, em que se reafirmou que a natureza constitucional dos serviços prestados pelos advogados públicos possibilita o recebimento da verba de honorários sucumbenciais.

Contudo, registra-se que o Tribunal *a quo* decidiu a controvérsia de modo integral e suficiente ao expressamente consignar que a Lei Municipal analisada é claríssima ao dispor que a verba dos honorários advocatícios é devida à Fazenda Municipal e, para que esta integre o patrimônio dos procuradores, seria necessária a existência de expressa destinação legal.

Assim, ao contrário do que afirmou o agravante, a jurisprudência consolidada do STJ é no sentido de que os "honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedora a Fazenda Pública, integram o patrimônio da entidade estatal, não constituindo direito autônomo do procurador judicial, o que viabiliza sua compensação" (RCD no REsp 1861943/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 05/10/2021, DJe 26/10/2021), e ainda prevalece nos recentes julgados desta Corte. **(Informativo n. 743)**

Processo	**REsp 1.796.394-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 30/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Usucapião extraordinária. Via administrativa. Esgotamento. Desnecessidade. Art. 216-A da Lei de Registros Públicos. Usucapião extrajudicial. Caráter facultativo.

DESTAQUE

O ajuizamento de ação de usucapião independe de pedido prévio na via extrajudicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o artigo 261-A da Lei n. 6.015/1973, com a redação dada pelo artigo 1.071 do Código de Processo Civil de 2015, que criou a figura da usucapião extrajudicial, passou a exigir, como prerrequisito para a propositura da ação judicial, o esgotamento da via administrativa.

O artigo 1.071 do Código de Processo Civil de 2015 inovou o ordenamento jurídico acrescentando o artigo 261-A na Lei de Registros Públicos (Lei n. 6.015/1973), que passou a prever o procedimento extrajudicial de reconhecimento da usucapião a ser processado diretamente perante o cartório de registro de imóveis da situação do imóvel.

Nota-se que o novel procedimento extrajudicial foi disciplinado "sem prejuízo da via jurisdicional", de modo que a conclusão das instâncias ordinárias - que entenderam necessário o esgotamento da via administrativa - está em confronto com a legislação de regência.

Esta egrégia Terceira Turma já teve a oportunidade de se debruçar sobre o tema em caso análogo em pelo menos uma oportunidade, como, por exemplo, no REsp 1.824.133/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 11/02/2020, DJe 14/02/2020.

Nesse contexto, não há outra solução possível senão o prosseguimento da ação de usucapião independente de pedido prévio na via extrajudicial. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 6.015, art. 261-A;

Código de Processo Civil, art. 1.071.

Processo	**REsp 1.874.643-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por maioria, julgado em 03/05/2022, DJe 20/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO DO CONSUMIDOR
Tema	Operadoras de telefonia. Área de cobertura. Dever de informação prévio à contratação. Art. 6º, III, CDC/1990. Indisponibilidade de sinal de telefonia móvel ("zona de sombra"). Regulamentação expressa por autarquia (Resolução ANATEL n. 575/2011). Princípio da deferência administrativa. Autocontenção judicial (*judicial self-restraint*).

DESTAQUE

Quanto ao dever de informação ao consumidor, prestado pelas das operadoras de telefonia previamente à contratação, acerca da indisponibilidade de sinal em determinados municípios, deve-se adotar o princípio da deferência administrativa, observando-se a autocontenção judicial (*judicial self-restraint*), reduzindo-se, assim, a interferência do Poder Judiciário nas atribuições dos outros Poderes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 19, inciso X, da Lei Geral de Telecomunicações (Lei n. 9.472/1997), compete à ANATEL "adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente: (...) X - expedir normas sobre prestação de serviços de telecomunicações no regime privado".

A referida autarquia, por sua vez, no exercício de seu poder regulamentar, expediu a Resolução n. 575, de 28 de outubro de 2011, a qual, em seu art. 11, tratou expressamente sobre o tema aqui discutido, disciplinando que "a prestadora deve manter à disposição dos Usuários, para consulta, em todos os Setores de Relacionamento, Setores de Atendimento e/ou Vendas, Centros de Atendimento e no seu sítio na Internet, mapas detalhados indicando a sua área de cobertura, separadamente para cada tecnologia adotada pela prestadora". Essa determinação, por sua vez, não afronta o dever de informação, previsto no art. 6º, inciso III, do CDC, sobretudo se levarmos em conta a amplitude de locais em que o usuário terá à sua disposição os mapas detalhados com a área de cobertura do serviço, sem contar, ainda, com o canal disponibilizado pela própria ANATEL ("Painel Cobertura Móvel").

Não havendo qualquer vício de ilegalidade na Resolução n. 575/2011, o que nem sequer foi alegado na ação coletiva, qualquer determinação do Poder Judiciário que altere a referida norma regulamentar estará, inequivocamente, usurpando a competência (atribuição) da ANATEL.

Com efeito, tratando-se de matéria de indiscutível complexidade técnica, em que se exige certa expertise, notadamente sobre como surge a área de cobertura da telefonia móvel, além das chamadas "zonas de sombra", deve-se adotar o princípio da deferência administrativa, observando-se a autocontenção judicial (*judicial self-restraint*), reduzindo-se, assim, a interferência do Poder Judiciário nas atribuições dos outros Poderes. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações), art. 19, X;

Resolução ANATEL n. 575/2011, art. 11; e

Código de Defesa do Consumidor (CDC/1990), art. 6º, inciso III.

Processo	**AgInt no AREsp 1.147.653-SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/02/2022, DJe 02/03/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Terreno de marinha. Procedimento demarcatório. Anulação. Prescrição e decadência. Termo inicial. Ciência da fixação da linha preamar média. Notificação para o pagamento da taxa de ocupação.

DESTAQUE

O prazo prescricional para anulação do processo de demarcação de terreno de marinha deve ser contado da data em que o ocupante tem ciência da fixação da linha preamar média, o que, em geral, ocorre com a notificação para pagamento da taxa de ocupação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida preocupa-se em definir o momento em que nasce a pretensão do interessado em pleitear eventual nulidade do processo demarcatório.

Registra-se, de início, que no acórdão objeto do recurso especial, o tribunal de origem, afastando as preliminares de prescrição e decadência, manteve sentença que concedera a ordem em Mandado de Segurança, impetrado pela agravante, no qual busca a anulação de procedimento demarcatório de terreno de marinha, finalizado em 1995, por ausência de intimação pessoal dos interessados.

Por sua vez, nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é (a) a partir da notificação para pagamento da taxa de ocupação nasce a pretensão do interessado em pleitear eventual nulidade do procedimento demarcatório; e (b) tal pretensão está sujeita ao prazo prescricional de cinco anos.

Nesse sentido: "O STJ firmou o entendimento de que a anulação do processo de demarcação de terreno de marinha está sujeita ao lustro prescricional constante do art. 1º do Decreto 20.910/1932. Com efeito, conforme a jurisprudência, o prazo deve ser contado da data em que o ocupante tem ciência da fixação da Linha Preamar Média, o que, em geral, ocorre com a notificação para pagamento da taxa de ocupação." (REsp 1.682.495/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19/12/2017).

No caso, desde 1996 o pagamento da Taxa de Ocupação vem sendo exigido da parte agravada. Assim, impetrado o Mandado de Segurança apenas em 2007, forçoso reconhecer a prescrição da pretensão e, consequentemente, a decadência do direito de pedir segurança. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Decreto n. 20.910/1932, art. 1º.

Processo	**RMS 66.687-PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 19/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Mandado de segurança coletivo. Defesa de interesse de candidatos aprovados em concurso público. Impetração por sindicato ou associação de servidores públicos. Ilegitimidade.

DESTAQUE

O sindicato de servidores e a associação de servidores não têm legitimidade para a impetração de ação de mandado de segurança coletivo no interesse de direitos de candidatos aprovados em concurso público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, a demanda cuida de pretensão mandamental deduzida com a finalidade de estender o prazo de validade de concurso público para o ingresso no quadro funcional auxiliar de Ministério Público Estadual.

Ambos os impetrantes constituem-se como pessoas jurídicas de direito privado associativas instituídas para a defesa do interesse de seus associados (art. 21 da Lei n. 12.016/2009).

A associação tem por finalidade "congregar os servidores do Ministério Público na defesa de seus interesses e direitos coletivos, difusos, individuais homogêneos ou heterogêneos".

Por sua vez, o sindicato é entidade "constituída para fins de estudo, coordenação, conscientização, união, defesa dos direitos coletivos, difusos individuais homogêneos ou heterogêneos e representação legal da categoria profissional dos servidores do Ministério Público do Estado".

Ambas são inegavelmente constituídas, cada uma dentro da sua esfera de atuação, para a defesa dos interesses dos servidores do Ministério Público, e nessa medida impetraram a ação. Dessa forma, não buscaram a defesa de algum direito especificamente considerado da pessoa jurídica em si, mas propuseram a ação porque consideravam que a situação fática (suspensão de nomeações pelo prazo de cento e oitenta dias) contrariava os interesses de seus membros integrantes.

Nesse sentido, os interesses protegidos não pertenciam propriamente a nenhum servidor público do Ministério Público, mas são atribuíveis única e exclusivamente aos candidatos aprovados no certame, os quais, por óbvio, ainda não integram o quadro funcional do órgão nem, portanto, são servidores sujeitos à proteção dos impetrantes.

Em outros termos, o primordial a ser considerado é que, a despeito do direito à nomeação pelos aprovados dentro das vagas, o candidato em si ainda não é servidor e , portanto, não pode ter algum direito protegido pela associação de servidores ou pelo sindicato de servidores, e assim não são os candidatos uma "categoria", na acepção técnica do termo. Em vista disso, na hipótese, ambos os impetrantes carecem de legitimidade. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança), art. 21.

Processo	**AgInt no RMS 47.738-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 03/05/2022, DJe 13/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO

Tema	Ato de aposentadoria. Prazo de 5 anos para que o Tribunal de Contas estadual proceda ao registro ou revisão do ato de concessão. Tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal - Tema 445/STF. Aplicação do Tema. Juízo de retratação. Reforma da decisão agravada.

DESTAQUE

Os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir o início da contagem do prazo decadencial que pretendia rever benefício de servidor público municipal.

Em julgamento anterior, com esteio na jurisprudência dominante até então desta Corte, firmou-se "o entendimento de que a aposentadoria do servidor público, por se tratar de ato administrativo complexo, só se perfaz com a sua confirmação pelo respectivo tribunal de contas, sendo que apenas a partir dessa homologação pela corte de contas é que se conta o prazo decadencial para a Administração rever a concessão do benefício (...)". Com o julgamento do Tema 445 pelo Supremo Tribunal Federal, a questão merece ser apreciada sob novos aspectos.

O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 636.553 (Tema n. 445), firmou entendimento no sentido de que os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.

Desse modo, na hipótese, demonstra-se que só houve a tomada de providências pela autoridade pública, com a negativa do registro, fora do prazo de 5 anos, para retirada da gratificação especial de gabinete dos proventos do impetrante, no decorrer do processo de registro da nova apostila de aposentadoria, implementando-se, assim, consoante o Tema n. 445/STF, a decadência do direito da administração de rever seus atos. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

PRECEDENTES QUALIFICADOS

RE 636.553 (Tema 445).

PROCESSO	**REsp 1.832.357-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMA | Indústria de comercialização de pescado. Fiscalização. Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA. Glaciamento do pescado. Comercialização. Aferição quantitativa. Competência do Serviço de Inspeção Federal. INMETRO. Atribuição não exclusiva. Competência concorrente do órgão ministerial.

DESTAQUE

O INMETRO não possui competência exclusiva para fiscalização quantitativa de produtos comercializados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de ação ordinária ajuizada por sociedade empresária objetivando liberação de mercadorias apreendidas (pescado) em decorrência de divergência quanto ao peso líquido do produto, após desglaciamento, mediante apuração de procedimento fiscalizatório promovido pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, com base no nos subitens "b" e "c" do item 16.1 do Ofício Circular n. 25/2009.

A Corte Regional, com base na análise e interpretação dos termos das letras *b* e *c*, do item 16.1, do tópico 16, constante do Ofício Circular GAB/DIPOA n. 25/2009, concluiu que o procedimento fiscalizatório adotado pelo MAPA, com esteio no referido ato administrativo, invadiu a competência exclusiva do INMETRO, notadamente a relacionada à verificação do peso líquido do produto comercializado, pelo que entendeu nula a autuação do órgão ministerial.

Entretanto, não seria este o melhor entendimento aplicado à lide, uma vez que, indubitavelmente, a metrologia legal, como parte da metrologia que se refere às exigências legais, técnicas e administrativas, relativas às unidades de medida, aos métodos de medição, aos instrumentos de medir e às medidas materializadas, é, de fato, uma atividade indelegável, de competência exclusiva do Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - CONMETRO.

No caso analisado, entretanto, o que se discute é a possibilidade de o MAPA, em concorrência com o INMETRO, proceder à fiscalização sobre pesagem de produtos comercializados destinados ao consumidor final.

Nesse passo, seria desarrazoado imaginar que o INMETRO, órgão com estrutura insuficiente para todo o território, fosse o único a vigiar a saúde e o respeito aos padrões de todos os setores produtivos do Brasil".

Assim, se aos PROCON's estaduais é autorizada a aplicação de multas administrativas nas fiscalizações em que os administrados são flagrados comercializando produtos com quantidade e peso diferentes do informado em seus rótulos, por certo que ao MAPA não poderia ser dado tratamento diferenciado, com menor competência, especificamente por se tratar de órgão ministerial com competência em todo o território nacional, atuando nas áreas de agricultura, pesca e abastecimento.

Nessa senda, não compete exclusivamente ao INMETRO a competência/atribuição de fiscalização de cunho quantitativo no estabelecimento de sociedade empresária. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.735.702-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Ação civil pública. Concurso público. Resultado final homologado. Nomeação e posse de aprovados. Litisconsórcio. Ausência. Nulidade.

DESTAQUE

O autor da ação civil pública dá causa à nulidade processual quando deixa de indicar no polo passivo as pessoas beneficiadas pelo procedimento e pelos atos administrativos inquinados, deixando de formar o litisconsórcio na hipótese em que homologado o resultado final do concurso, com as consequentes nomeação e posse dos aprovados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ministério Público de Estado ajuizou uma ação civil pública contra Município e contra sociedade empresária com a finalidade de ver reconhecida a nulidade de concurso público e do procedimento licitatório para contratação da sociedade empresária para realizar o certame.

O *Parquet,* ao deduzir na ação civil pública a pretensão anulatória dos referidos procedimentos administrativos, embora tenha corretamente indicado para além da municipalidade a sociedade empresária beneficiada com a licitação, não procedeu da mesma forma com as pessoas beneficiadas pela aventada fraude na execução do concurso.

Na hipótese, não se está a falar que todos os candidatos aprovados teriam de ser chamados a integrar a lide - providência que seria em grande medida correta dada a homologação do resultado final, com as consequentes nomeação e posse - mas ao menos aqueles indicados pelo próprio Ministério Público estadual como suspeitos de coparticipação na fraude, seja porque beneficiados com uma suspeita aprovação em primeiro lugar, seja porque, como no caso do procurador jurídico, participava da perpetração da irregularidade ao mesmo tempo em que era candidato no concurso.

É bem verdade que ao tempo da propositura da ação civil pública o certame não havia ainda sido homologado, e tanto por isso é que se pediu tutela provisória para a suspensão dos seus efeitos.

No entanto, entre o deferimento dessa tutela e a sua suspensão, houve interregno anterior à prolação da sentença em que o autor da ação civil pública havia de reformular o polo passivo, a fim de prevenir eventual nulidade.

No entanto, ao deixar de fazê-lo incorreu na responsabilidade pelo que agora se provê, que é a nulidade do processo, o que implica, no tocante ao recurso especial, a prescindibilidade do exame da argumentação remanescente referente à instrução probatória. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.708.325-RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Responsabilidade civil do Estado por omissão. Morte em decorrência de disparo de arma de fogo no interior de hospital público. Ausência de vigilância. Falha específica no dever de agir. Excludente de ilicitude. Fato de terceiro. Não ocorrência.

DESTAQUE

O hospital que deixa de fornecer o mínimo serviço de segurança, contribuindo de forma determinante e específica para homicídio praticado em suas dependências, responde objetivamente pela conduta omissiva.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A responsabilidade civil estatal é, em regra, objetiva e decorre do risco administrativo, a respeito da qual não se exige perquirir sobre existência de culpa, conforme disciplinado pelos arts. 14 do Código de Defesa do Consumidor; 186, 192 e 927 do Código Civil; e 37, § 6º, da Constituição Federal. O dualismo ocorre diante dos atos omissivos, para os quais, embora a lei não tenha feito distinção, há os que entendem que, para o ente público, a responsabilidade se reveste do caráter subjetivo.

Na toada, entretanto, de que, conforme assevera a doutrina, "não é dado ao intérprete restringir onde o legislador não restringiu, sobretudo em se tratando de legislador constituinte", esta Corte, em diversos julgados, tem procurado alinhar-se ao entendimento do Excelso Pretório de que - inclusive por atos omissivos - o Poder Público responde de forma objetiva, quando constatada a precariedade/vício no serviço decorrente da falha no dever legal e específico de agir.

No caso, trata-se de responsabilidade civil atribuída a hospital, em que a atividade pública exercida, por sua natureza, inclui, além do serviço técnico-médico, o serviço auxiliar de estadia e, por tal razão, está o ente público obrigado a disponibilizar equipe/pessoal e equipamentos necessários e eficazes para o alcance dessa finalidade.

A inação estatal está atrelada ao mau funcionamento dos trabalhos auxiliares e estruturas operacionais (ausência de serviço/pessoal de vigilância), razão pela qual entende-se que o ente público, em virtude da natureza da atividade pública exercida, responde de forma objetiva, uma vez que, inegavelmente, tem o dever de atuar, ao menos minimamente, para impossibilitar a ocorrência do evento nocivo.

A omissão do Estado no presente feito revela-se específica e contribuiu decisivamente para a morte da vítima, pois o hospital público não ofereceu nenhuma ou sequer a mínima garantia de integridade aos que se utilizam do serviço e pela qual, em razão do risco da atividade prestada, tem o dever de zelo e proteção.

Ocorre que a responsabilidade civil do Estado, todavia - seja de ordem subjetiva, seja objetiva - depende, para a configuração da ocorrência de seus pressupostos, do ato ilícito, do dano sofrido e do nexo de causalidade entre o evento danoso e a ação ou omissão do agente público.

Estão descritos na sentença e no acórdão, a saber: (a) o hospital não possui nenhum serviço de vigilância; e (b) o evento morte decorreu de um disparo com arma de fogo contra a vítima dentro do hospital.

O Tribunal regional - a despeito de a vítima ter sido baleada e o óbito ter ocorrido no interior do hospital -, não considerou o fato de não existir serviço de vigilância; ao contrário, a Corte local afirma, categoricamente, que o serviço do hospital é somente o atendimento médico, razão pela qual estaria desobrigado de prestar segurança aos pacientes.

Concluiu-se, assim, que a morte da vítima deu-se por fato de terceiro.

Como observa-se, a Corte regional - embora tenha considerado não existir equipe responsável pela integridade física dos pacientes e transeuntes no local - afastou a responsabilidade civil, consignando, com base na teoria da causalidade adequada, que a ação de alguém mal intencionado, dentro do hospital público, teria o condão de romper o nexo de causalidade entre a conduta do hospital e o evento danoso.

Acaso se estivesse diante de um atentado de grandes proporções, não seria difícil concluir que, não obstante todo o empenho, o ente público não pudesse, de fato, impedir o resultado. Esta, entretanto, não é a situação narrada no acórdão, que traz, ao contrário, contexto e narrativa simples e bem menos eloquente.

Neste caso, a causalidade decorre da própria lógica hermenêutica e análise holística das disposições civis e constitucionais mencionadas, devendo ser examinada à luz dos referidos dispositivos.

A causalidade no âmbito da responsabilidade civil objetiva deve ser entendida de forma normativa, uma vez que a relevância jurídica do não-fazer está inserida na própria norma se encontra perfectibilizado o liame subjetivo entre a conduta omissa do hospital e o evento morte.

Há de se ressaltar, contudo, que esse entendimento não se aplica indistintamente a qualquer ato derivado de conduta omissiva da administração pública. Neste feito, sob as lentes do bom senso, o não-fazer do ente público no seu dever de cuidado é sobremaneira significativo. Mostra-se lógico concluir que uma mínima ação de vigilância e cuidado poderia efetivamente ter evitado a morte da vítima.

A análise da responsabilidade civil, no contexto desafiador dos tempos modernos, em que se colocam a julgamento as consequências tão impactantes das omissões estatais, impõe o ônus, indispensável, de que o exame dos dispositivos civis referidos ocorra sob o olhar dos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Logo, é de se concluir que a conduta do hospital que deixa de fornecer o mínimo serviço de segurança e, por conseguinte, despreza o dever de zelar pela incolumidade física dos seus pacientes contribuiu de forma determinante e específica para o homicídio praticado em suas dependências, afastando-se a alegação da excludente de ilicitude, qual seja, fato de terceiro. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**RMS 62.093-TO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMA | Concurso público. Cláusula de barreira. Eliminação de candidatos fora das vagas. Revogação da regra. Benefícios em favor do candidato. Reclassificassão dentro das vagas oferecidas. Posterior restauração da cláusula de barreira. Impossibilidade.

DESTAQUE

A reclassificação do candidato para dentro do número de vagas oferecidas no edital de abertura de concurso público, operada em razão de ato praticado pela Administração Pública, confere-lhe o direito público subjetivo ao provimento no cargo público, ainda que durante a vigência do ato não tenha sido providenciada a sua nomeação e que, em seguida, o ato de que derivada a reclassificação tenha sido posteriormente anulado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A síntese da demanda diz que o ora recorrente participou de concurso para o provimento de diversos cargos do quadro funcional estadual, tendo aderido à concorrência para o cargo com a oferta de uma única vaga em determinada lotação. Uma vez que se classificou na segunda colocação, estaria em posição de eliminação a teor de previsão editalícia.

Ocorreu, contudo, de o referido regramento ter sido revogado e houve nova publicação da lista de aprovados, contemplando-se todos aqueles que antes eram considerados eliminados.

No entanto, as idas e vindas do certame ensejaram um novo edital que anulou o referido anteriormente a fim de novamente restringir o número de candidatos considerados aprovados e classificados, mas salvaguardou o direito adquirido dos servidores nomeados.

Os contornos da controvérsia deixam evidente, que um pouco antes da revogação da cláusula de barreira o candidato classificado em primeiro lugar, portanto detentor exclusivo do direito à nomeação no cargo referido, havia perdido o direito de posse ante a decadência do direito de posse.

Assim sendo, a pretensão de ser nomeado no referido cargo decorre dessa situação, qual seja, quando o primeiro lugar perdeu o direito à posse o ora recorrente estava eliminado, no entanto revigorando a sua condição de aprovado quinze dias depois, quando passou, a verdade, a não ser apenas aprovado como a ter o direito próprio à nomeação, na forma do precedente firmado no Supremo Tribunal Federal com o julgamento do RE 598.099/MS, rel. Ministro Gilmar Mendes, e do item do edital, que dispunha sobre o direito na hipótese da desistência de concorrentes mais bem classificados.

A pretensão mandamental, portanto, funda-se nessa causa de pedir e no fato de que o direito dos beneficiados pela revogação da cláusula de barreira foi salvaguardado, o que deveria lhe incluir, mas a Administração Pública local furta-se ao cumprimento da obrigação.

É forçoso ponderar que a revogação da cláusula de barreira, perdurou por quase cinco meses, quando, então, diversas reclassificações e nomeações ocorreram, tanto assim que o ato de anulação da revogação salvaguardou o direito daqueles servidores nomeados em razão da desconsideração da cláusula de barreira.

Aqui, então, é que parece necessário asseverar que negar o direito do recorrente parece tratá-lo de forma desigual e ilegal: nesses 138 (cento e trinta e oito) dias em que a revogação da cláusula de barreira vigorou, a

Administração reconhece ter promovido a nomeação de candidatos beneficiados com o ato, tanto assim que o ato anulatório procurou proteger o direito deles, isto é, a nomeação deles.

Parece, contudo, que deixar de nomear o recorrente, apesar de ter o direito, mas nomear outros, também com base em direito semelhante, cumpriu mais um papel de promover uma seletividade do Administrador Público do que propriamente atender alguma necessidade especial, daí advindo um tratamento desigual para situações que eram, em tese, absolutamente iguais.

Por uma questão de isonomia, portanto, o recorrente havia de ter sido igualmente nomeado, mas infelizmente não caiu nas graças do Administrador, apesar de ter tanto direito quanto qualquer outro concorrente igualmente beneficiado pela revogação da cláusula de barreira.

Assim sendo, a Administração Pública não pode se beneficiar de sua própria conduta omissiva ilegal de ter nomeado apenas alguns, se furtado à nomeação de outros, no caso o recorrente, e em seguida a isso ter anulado o ato revocatório para que não pudesse mais surtir efeitos nem, pois, beneficiar outros candidatos para além daqueles que ela mesma beneficiara antes, com a nomeação. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AgInt na Pet no REsp 1.586.943-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 17.05.2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Nulidade de processo de demarcação. Discussão da posse indígena de terras. Litisconsórcio passivo necessário. Comunidade indígena. Funai. MPF.

DESTAQUE

A comunidade indígena cuja posse fundiária é questionada em ação de nulidade de demarcação tem o direito subjetivo de ser ouvida no processo, na qualidade de litisconsorte passivo necessário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De pronto, deve-se afastar qualquer interpretação da lei que transfira às entidades públicas os poderes do titular do direito, emasculando-o. Mesmo quando atua por meio da substituição processual, o MPF não usurpa nem anula a titularidade dos índios sobre seus direitos.

Tal conclusão decorre do art. 232 da CF, "os índios, suas comunidades e organizações, são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo."

A norma é taxativa: os índios e suas comunidades são os legitimados para as causas, pelo motivo mais elementar de também serem os titulares dos direitos nelas discutidas. É evidentemente a lógica que informa todo o sistema jurídico brasileiro.

Como proteção adicional dos direitos dos indígenas, a Constituição exige a presença do MPF, nas causas em que se debaterem seus direitos. A imposição constitucional atende ao imperativo de que os índios nem sempre estão em condições sociológicas de aquilatar as implicações de processos em seus direitos, e nisso não diferem tanto dos demais leigos em direito, malgrado disponham das condições intelectuais, morais e psicológicas para se inteirar do assunto, se devidamente esclarecidos a respeito.

O problema está em que todo o processo judicial se desenvolve no universo de sentido europeu, que muitas vezes é estranho ou apenas superficialmente conhecido pelas comunidades indígenas. Caso as relações fossem inversas, isto é, se nossa sociedade ainda se pautasse pelo código de sentido indígena, seríamos nós, os especialistas no direito nos demais ramos do conhecimento europeu, que necessitaríamos de explicações antropológicas e sociológicas para a compreensão do País.

Outro problema parece facilmente identificável na tese contrária e consiste numa leitura, *data venia*, apressada das normas legais de regência do caso. Assim, do fato de o MPF ser o titular de função teleologicamente preordenada à defesa dos direitos dos índios, rigorosamente nada se segue acerca da legitimidade deles para a defesa de seus próprios direitos. Do fato de "A" ter o direito ao aforamento de certa ação não se pode afirmar nada a respeito da prerrogativa de "B" fazê-lo.

O contrário só encontraria base caso a norma atribuísse competência "exclusiva" ao MPF, com o consequente alijamento dos índios. Mas, como visto, o art. 232 da CF adotou a solução inversa, ao fazer coincidir a titularidade do direito material com a legitimação e a capacidade processuais dos índios.

Portanto, o fato de o MPF participar de demanda nada diz sobre o pressuposto básico de validade de qualquer processo: citar-se o titular do direito cuja existência se quer negar. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.977.720-MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Educação de Jovens e Adultos - EJA. Matrícula nas vagas remanescentes do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - PRONATEC. Possibilidade. Discriminação ilegal.

DESTAQUE

O Senai deve ofertar as vagas remanescentes dos cursos técnicos/Ensino Médio Regular oferecidos no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - PRONATEC aos oriundos da Educação de Jovens e Adultos - EJA que comprovem se encontrar em etapa de ensino equivalente (Ensino Médio), admitindo a sua regular matrícula e frequência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Constituição estabelece que o ensino deve ser ministrado com base na igualdade de condições para o acesso e a permanência na escola (art. 206, I), prestigiando-se a liberdade de aprender (art. 206, II), e determina que o plano nacional de educação deve conduzir à universalização do atendimento escolar e à formação para o trabalho (art. 214, II e IV).

Ao concretizar tais direitos e princípios, a Lei n. 9.394/1996 não fez distinção quanto à modalidade de educação para o acesso à educação profissional e tecnológica voltada à qualificação para o trabalho. Ao contrário, em harmonia com o texto constitucional, previu justamente que a educação de jovens e adultos deve se articular, preferencialmente, com a educação profissional.

No mesmo sentido e, em conformidade com os princípios e as regras constitucionais, a Lei n. 12.513/2011 que instituiu o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego - PRONATEC, também não faz nenhuma diferenciação àqueles que cursam a educação de jovens e adultos (EJA) quanto ao acesso aos cursos técnicos. Ao contrário, foi determinada a inclusão deles em tais cursos.

O fato de a lei conferir ao Executivo a definição dos critérios para a concessão das bolsas-formação, conforme o § 3º do artigo 4º da Lei n. 12.513/2011, não autoriza que se adote forma discriminatória. Não cabe ao Judiciário ordenar ao Executivo que edite um ato infralegal, sendo suficiente reconhecer a ilegalidade de ato normativo atentatório contra a Constituição e as leis. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**AREsp 1.711.065-RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 05/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Servidor público. Valores recebidos. Decisão judicial precária. Reforma posterior. Restituição. Possibilidade.

DESTAQUE

Valores recebidos por servidores públicos por força de decisão judicial precária, posteriormente reformada, devem ser restituídos ao erário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, registra-se que o caso ora analisado, relativo à devolução de valores recebidos pelos servidores por força de liminar - confirmada em acórdão concessivo da segurança, posteriormente cassado pelo TST, com trânsito em julgado -, não se amolda à matéria referente ao Tema 531/STJ ("Quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público"), tampouco ao Tema 1.009/STJ ("Os pagamentos indevidos aos servidores públicos decorrentes de erro administrativo (operacional ou de cálculo), não embasado em interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração, estão sujeitos à devolução, ressalvadas as hipóteses em que o servidor, diante do caso concreto, comprova sua boa-fé objetiva, sobretudo com demonstração de que não lhe era possível constatar o pagamento indevido").

Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, "tendo a servidora recebido os referidos valores amparada por uma decisão judicial precária, não há como se admitir a existência de boa-fé, pois a Administração em momento nenhum gerou-lhe uma falsa expectativa de definitividade quanto ao direito pleiteado. A adoção de entendimento diverso importaria, dessa forma, no desvirtuamento do próprio instituto da antecipação dos efeitos da tutela, haja vista que um dos requisitos legais para sua concessão reside justamente na inexistência de perigo de irreversibilidade, a teor do art. 273, §§ 2º e 4º, do CPC" (STJ, EREsp 1.335.962/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe de 02/08/2013).

Tal entendimento vem sendo mantido, inclusive em acórdãos recentes do STJ. Não pode o servidor alegar boa-fé para não devolver valores recebidos por meio de liminar, em razão da própria precariedade da medida concessiva e, por conseguinte, da impossibilidade de presumir a definitividade do pagamento" (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 1.609.657/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 16/03/2021). **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**RMS 68.602-GO, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 29/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Fornecimento de medicamento registrado na ANVISA, mas não constante dos atos normativos do SUS. Tema 793 da repercussão geral. Inexistência de litisconsórcio passivo necessário. Obrigação solidária dos entes da federação. Impetração direcionada apenas contra secretário estadual de saúde. Competência da justiça Estadual.

DESTAQUE

Em ação que pretende o fornecimento de medicamento registrado na ANVISA, ainda que não incorporado em atos normativos do SUS, é prescindível a inclusão da União no polo passivo da demanda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 793 da Repercussão Geral, fixou tese no sentido de que "os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro" (STF, EDcl no RE 855.178/SE, Rel. p/ acórdão Ministro Edson Fachin, Pleno, DJe 16/04/2020).

Igual entendimento é adotado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que se orienta no sentido de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um destes entes possui legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, cabendo à parte autora escolher contra quem deseja litigar.

A Primeira Seção do STJ, ao examinar questão análoga, firmou entendimento no sentido de que, "ao julgar o RE 855.178 ED/SE (Tema 793/STF), o Supremo Tribunal Federal foi bastante claro ao estabelecer na ementa do acórdão que 'É da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.'

Ainda que tenha sido apresentada proposta pelo Ministro Edson Fachin que, na prática, poderia implicar litisconsórcio passivo da União, tal premissa/conclusão não integrou o julgamento que a Corte Suprema realizou no Tema 793. (...) o STJ já se manifestou reiteradas vezes sobre a *quaestio iuris*, estando pacificado o entendimento de que a ressalva contida na tese firmada nesse julgamento, quando estabelece a necessidade de se identificar o ente responsável a partir dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização do SUS, relaciona-se ao cumprimento de sentença e às regras de ressarcimento aplicáveis ao ente público que suportou o ônus financeiro decorrente do provimento jurisdicional que assegurou o direito à saúde. Entender de maneira diversa seria afastar o caráter solidário da obrigação, o qual foi ratificado no precedente qualificado exarado pela Suprema Corte" (STJ, RE nos EDcl no AgInt no CC 175.234/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe de 15/03/2022). **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.876.297-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMA	Militar. Formação. Curso Preparatório de Oficiais da Reserva. Contagem de tempo de serviço. Arts. 134, §2º, da Lei n. 6.880/1980 e 63 da Lei n. 4.375/1964. Expressa disposição legal.

DESTAQUE

O período em que o Militar foi aluno em Curso Preparatório de Oficiais da Reserva é computado em 1 dia de trabalho a cada 8 horas de instrução.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se a contagem do tempo de serviço dos alunos do Centro de Preparação de Oficiais da Reserva deve ser feita de forma integral (dia-a-dia), ou se deve considerar-se a carga horária a qual o aluno foi submetido.

Segundo entendimento pacífico desta Corte, o art. 63 da Lei n. 4.375/1964 prevê, expressamente, que o período em que o Militar foi aluno em Curso Preparatório de Oficiais da Reserva será computado em 1 dia de trabalho a cada 8 horas de instrução.

Ademais, a mesma previsão está contida no art. 134 da Lei n. 6.880/1980, que dispõe que o tempo de serviço como aluno de órgão de formação da reserva é computado, apenas, para fins de inatividade na base de 1 dia para cada período de 8 horas de instrução. Nesse sentido: AgInt no AREsp 270.218/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 24/10/2016. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**AREsp 1.927.324-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL
TEMA	Estacionamento. Vaga reservada à pessoa com deficiência. Violação à lei de trânsito. Dano moral coletivo. Não configuração.

DESTAQUE

O estacionamento de veículo em vaga reservada à pessoa com deficiência não configura dano moral coletivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O dano moral coletivo é categoria autônoma de dano, independente de atributos da pessoa humana (dor, sofrimento etc.), e que se configura nos casos em que há lesão à esfera extrapatrimonial de determinada

comunidade e fique demonstrado que a conduta agride, de modo ilegal ou intolerável, os valores fundamentais da sociedade, causando repulsa e indignação na consciência coletiva. Preenchidos esses requisitos, o dano configura-se *in re ipsa*, dispensando, portanto, a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral.

No caso, o pedido é de condenação do réu condutor de veículo automotor ao pagamento de compensação por dano moral coletivo, em razão de ter estacionado em vaga reservada à pessoa com deficiência; ausentes peculiaridades do caso, como reincidência ou maior desvalor na conduta da pessoa natural.

Em casos tais, a Segunda Turma do STJ não tem acolhido a pretensão condenatória, considerando a ausência de elementos que, não obstante a relevância da tutela coletiva dos direitos da pessoa com deficiência ou idosa, evidenciem que a conduta agrida, de modo intolerável, os valores fundamentais da sociedade.

Assim, não há como afirmar que a conduta tenha infringido valores essenciais da sociedade ou que possua atributos da gravidade e intolerabilidade. O caso trata, pois, de mera infringência à lei de trânsito, o que é insuficiente para a caracterização do dano moral coletivo. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**RMS 68.357-PB, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Bolsa desempenho. Lei n. 9.383/2011 do Estado da Paraíba. Caráter *propter laborem*. Servidores Inativos. Impossibilidade.

DESTAQUE

A bolsa de desempenho instituída pela Lei n. 9.383/2011 do Estado da Paraíba possui natureza *propter laborem* não sendo, portanto, devida aos servidores inativos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se da análise da natureza jurídica da verba intitulada "bolsa desempenho" prevista em lei estadual e a extensão de seu pagamento a servidores inativos.

Sobre a verba em análise, o Tribunal de Origem assim consignou: "A bolsa desempenho não se incorpora ao vencimento do servidor, conforme dispõe o art. 3º da Lei n. 9.383/11, tratando-se de verba de natureza *propter laborem*, que só é paga em razão do efetivo exercício das atribuições do militar perante o Poder Executivo, o que, à evidência, não é a hipótese vertente. (...) Tanto é assim que esta vantagem sequer compõe a base de cálculo de contribuição previdenciária, conforme entendimento deste Tribunal de Justiça, a saber: (...) Desta maneira, referida verba não pode ser incorporada aos proventos do impetrante, o que não implica qualquer violação à paridade. "

Com isso, verifica-se que o aresto recorrido decidiu em conformidade com a jurisprudência do STJ de que a bolsa de desempenho instituída pela lei estadual 9.383/2011, do Estado da Paraíba, possui natureza *propter laborem*, não sendo devida aos servidores inativos.

Nessa linha: "(...) 1. Recurso ordinário em mandado de segurança no qual se postula o pagamento da bolsa de desempenho profissional, criada pela Lei Estadual 9.383/2011 e estendida aos agentes de investigação por força do Decreto Estadual n. 35.726/2015, o qual alterou o Decreto n. 33.686/2013. 2. Os arts. 2º e 3º da Lei Estadual n. 9.383/2011 são claros ao demonstrar que a referida parcela possui caráter *pro labore faciendo* ou *propter laborem*, contendo inclusive a expressa indicação de que não poderá haver incorporação dos valores aos proventos, uma vez que sobre a bolsa de desempenho profissional não incide contribuição previdenciária. (...) (RMS 49.594/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16/02/2016, DJe 24/02/2016). **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**AgRg no AgRg no AREsp 480.379-PB, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Fundação Nacional de Saúde - FUNASA. Servidor público federal. Indenização de campo. Reajuste. Art. 15 da Lei n. 8.270/1991. Incidência.

DESTAQUE

A indenização de campo, prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/1991, deve ser reajustada pelo Poder Executivo na mesma data e nos mesmos percentuais de reajustes aplicados às diárias, conforme determina o art. 15 da Lei n. 8.270/1991.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, cuida-se de ação ordinária, ajuizada por servidores da FUNASA, objetivando o pagamento, desde outubro de 2005, da indenização de campo reajustada no mesmo percentual da menor diária, nível D (R$ 57,28), com acréscimo de 50%, que sempre incide sobre a diária para as localidades que não sejam capital de Estado, ao fundamento de que o Decreto n. 5.554/2005, ao assim dispor, majorou, dissimulada e indevidamente, o valor da diária, nível D, não observando, porém, a equivalência de 46,87% entre o reajuste da diária e o da indenização de campo, conforme previsto no art. 15 da Lei n. 8.270/1991, que estabeleceu que a indenização de campo, criada pela Lei n. 8.216/1991, "será reajustada pelo Poder Executivo na mesma data e percentual de revisão dos valores de diárias".

Sobre o tema, o STJ firmou o entendimento de que a indenização de campo, prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/1991, deve ser reajustada pelo Poder Executivo na mesma data e com os mesmos percentuais de reajuste aplicados às diárias, e que "esta previsão resulta na garantia de que a indenização deve sempre corresponder ao valor de 46,87% das diárias, tendo em vista que esta proporção permanece inalterada, independentemente do percentual de reajuste aplicado nas diárias" (REsp 690.309/PB, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJU de 13/06/2005).

O Decreto n. 5.554/2005, não obstante a Portaria ministerial n. 402, de 02/10/2002 - que, regularizando a situação, fixara o valor da indenização de campo, com efeitos financeiros a partir de 01/08/2002, em R$ 26,85 (vinte e seis reais e oitenta e cinco centavos), correspondente a 46,87% do menor valor da diária, de nível D, no importe de R$ 57,28 -, continuou fixando a indenização de campo em R$ 17,46, valor menor que o da Portaria n. 402/2005 e que era o valor anteriormente previsto para a indenização de campo, nos anteriores Decretos n. 1.656/1995 e n. 3.643/2000 (R$ 17,26). Ademais, com o Decreto 5.554/2002, o menor valor da diária, do nível D, passou a corresponder à parcela fixa (R$ 57,28), acrescida sempre do percentual mínimo de 50%, pago aos servidores em quaisquer deslocamentos não contemplados com percentuais maiores (acréscimos de 70%, 80% e 90% do valor básico da diária, a depender da capital do Estado), o que corresponde a R$ 85,92 (R$ 57,28 + 50% de R$ 57,28 = R$ 85,92). Assim, a indenização de campo deve corresponder a R$ 40,27 (quarenta reais e vinte e sete centavos), ou seja, a 46,87% de R$ 85,92 (oitenta e cinco reais e noventa e dois centavos).

Portanto, o Decreto n. 5.554/2005 ofende o art. 15 da Lei n. 8.270/1991, seja sob a ótica do valor da indenização de campo, por ele fixada em R$ 17,46 - inferior, pois àquele valor anteriormente estabelecido em R$ 26,85, pela Portaria n. 402/2002, com efeitos a contar de 01/08/2002 -, seja quanto ao valor mínimo de diária, do nível D, acrescido de parcela variável mínima de 50%, paga sempre aos servidores em quaisquer deslocamentos não contemplados com percentuais maiores. Nesse sentido: AgRg no AREsp 466.093/PE, Rel. Ministro Herman Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 22/05/2014.

Ao apreciar espécie análoga, inclusive à luz do Decreto n. 5.554/2005, a Primeira Turma do STJ concluiu que, "ao estender o adicional de 50% aos deslocamentos para todas as cidades com menos de 200.000 habitantes, excluindo a restrição anteriormente prevista no Decreto n. 3643/2000, o Decreto n. 5.554/2005, ainda que indiretamente, majorou o valor das diárias, não observando, contudo, a equivalência de 46,87% entre elas e a indenização de campo, conforme previsto no art. 15 da Lei n. 8.270/1991. Com a ampliação no pagamento do adicional de 50% aos 'demais deslocamentos', a norma regulamentadora não cuidou apenas de adequar o valor da diária à realidade econômica da localidade visitada, tendo, sobretudo, elevado o valor da verba, por meio de adicional totalmente genérico, porquanto pago indistintamente a todos os deslocamentos que não restaram contemplados com percentuais maiores" (REsp 1.303.307/PB, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 29/10/2018).

Ademais, a Súmula 54 da AGU, de 2010, assentou que "a indenização de campo, criada pelo artigo 16 da Lei nº 8.216/91, deve ser reajustada na mesma data e no mesmo percentual de revisão dos valores das diárias, de modo que corresponda sempre ao percentual de 46,87% das diárias". **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.955.888-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Rádio comunitária. Limitação métrica. Imposição por ato normativo regulamentar. Ilegalidade.

DESTAQUE

É ilegal a imposição de limitação métrica ao funcionamento de rádios comunitárias por meio de ato regulamentar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública contra a União com o objetivo de ver afastadas certas restrições ao funcionamento das rádios comunitárias previstas em atos normativos infralegais, a saber: (i) área de execução do serviço limitada ao raio de 1.000 (mil) metros da antena transmissora; e (ii) exigência de comprovação de residência de seus dirigentes dentro dessa mesma área.

Sustenta o *Parquet*, em síntese, que a Constituição Federal e a Lei n. 9.612/1998 não impuseram qualquer limitação métrica ao funcionamento das rádios comunitárias, bem assim no que importa à residência de seus dirigentes na comunidade abrangida pelo serviço - daí porque as exigências constantes apenas do Decreto n. 2.615/1998 e da Portaria n. 462 do Ministério das Comunicações não podem prevalecer.

O ato normativo do Ministério das Comunicações que regulava a matéria no início da demanda era a Portaria n. 197/2013, que foi revogada pela Portaria n. 4.334/2015, a qual prevê, no art. 7º, *caput* e inciso X, que, "[p]ara os fins desta Portaria, considera-se: (...) área pretendida para prestação do serviço (área da comunidade atendida): a área limitada por um raio igual ou inferior a quatro mil metros a partir da antena transmissora; (Incluído pela Portaria n. 1.909, de 05.04.2018)".

Ademais, quanto aos dirigentes, prevê o item XII do Anexo - II (Requerimento de Outorga - Radiofusão Comunitária), redação dada pela Portaria n. 1.909/2018, que deve ser declarado que "todos os dirigentes da entidade residem dentro da área pretendida para prestação do serviço, que corresponde à área limitada por um raio igual ou inferior a quatro mil metros a partir da antena transmissora (...)".

Sobre o tema, verifica-se que a redação do parágrafo único do art. 7º da Lei n. 9.612/1998 não impõe qualquer restrição de ordem métrica estabelecida por Portaria do Ministério das Comunicações, limitando-se a determinar que "os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço deverão manter residência na área da comunidade atendida".

Em suma, não há previsão legal impondo a residência dos dirigentes das rádios comunitárias na área de alcance da antena transmissora, bastando que esteja na mesma comunidade beneficiada pelo serviço. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.904.530-PE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL

TEMA	Ação de fornecimento de suplementação alimentar. Manifestação da União. Envio de ofício ao Ministério da Saúde. Determinação de citação. Ausência. Comparecimento espontâneo. Não configuração.

DESTAQUE

A juntada nos autos de simples manifestação da União informando o envio de ofício, antes de despacho determinando a sua citação para responder a ação, não configura comparecimento espontâneo apto a suprir a falta de citação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem foi ajuizada ação por menor, tendo como réus a União, Estado e Município, pleiteando fornecimento de suplementação alimentar, em razão de ser portadora da *doença de Crohn* e não possuir recursos financeiros para tanto.

A liminar foi deferida e posteriormente confirmada com a procedência da ação, condenando o Estado ao devido fornecimento e a União ao repasse de verba para a aquisição da respectiva suplementação.

Cinge-se a controvérsia a discutir a validade da sentença em razão de a União não ter sido citada para responder a ação.

Na hipótese, a União manifestou-se nos autos tão somente para informar que teria enviado ofício ao Ministério da Saúde para o cumprimento da decisão liminar e, posteriormente, foi proferido despacho no juízo monocrático determinando a citação dos réus para responder a ação, o que não foi feito.

Diante da cronologia processual acima narrada, não há como se reconhecer o suprimento da citação, haja vista que a simples manifestação da União informando o envio de ofício não configura comparecimento espontâneo ao processo.

É inafastável a conclusão de que houve quebra de legítima expectativa da União de que seria citada para oferta da contestação, mormente tendo em conta o despacho exarado após sua manifestação sobre a tutela antecipada, em que se determinou a expedição da citação.

Conclui-se que a situação não se enquadra no entendimento jurisprudencial de que o comparecimento espontâneo da parte nos autos supre a eventual falta de citação. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**RMS 66.794-AM, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMA	Serviço público. Contrato de concessão. Intervenção. Contraditório prévio. Desnecessidade.

DESTAQUE

Não se exige contraditório prévio à decretação de intervenção em contrato de concessão com concessionária de serviço público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme se extrai do regime jurídico do art. 175 da Constituição Federal e da Lei de Concessões - Lei n. 8.987/1995, o Estado delega a prestação de alguns serviços públicos, resguardando a si, na qualidade de poder concedente, a prerrogativa de regulamentar, controlar e fiscalizar a atuação do delegatário.

No âmbito desse controle e fiscalização, a intervenção no contrato de concessão constitui um dever e uma prerrogativa de que dispõe o poder concedente, visando assegurar a adequação na prestação do serviço público, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes, segundo dispõe o art. 32 da Lei n. 8.987/1995.

De um lado, o poder concedente deve "instaurar procedimento administrativo para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa" (art. 33 da Lei n. 8.987/1995). De outro, não se pode desconsiderar que eventuais ilegalidades no curso do procedimento devem ser aferidas em consonância com a regra geral do ordenamento jurídico de que a decretação da nulidade depende de comprovação de prejuízo.

Nos termos do art. 33 da Lei n. 8.987/1995: "Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar procedimento administrativo para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa." Verifica-se que, em se tratando de intervenção, o direito de defesa do concessionário só é propiciado após a decretação da intervenção, a partir do momento em que for instaurado o procedimento administrativo para apuração das irregularidades. Isso porque a intervenção possui finalidades investigatória e fiscalizatória, e não punitiva.

Assim, é dispensável estabelecer contraditório prévio à decretação da intervenção, ausente determinação na Lei n. 8.987/1995. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 926.189-MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**

RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Danos causados ao erário municipal. Tribunal de Contas do Estado. Multa. Execução. Município. Legitimidade. RE 1.003.433/RJ. Tema 642. Adequação de entendimento.

DESTAQUE

O Município prejudicado é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, a Segunda Turma do STJ entendeu que o acórdão de origem estava em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, afirmando "(...)que as multas aplicadas pelos Tribunais de Contas estaduais deverão ser revertidas ao ente público ao qual a Corte está vinculada, mesmo se aplicadas contra gestor municipal. "

Contudo, o STF julgou o Tema 642, no qual se fixou a seguinte tese: "o Município prejudicado é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal." (RE 1.003.433, Rel. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2021, DJe 11/10/2021)

Na hipótese, impõe-se a adequação do julgado, para ajustar ao novo entendimento de caráter obrigatório. Assim, o Município prejudicado, e não o Estado, é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**AREsp 1.510.988-SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/02/2022, DJe 10/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Concessionária de serviço público. Faixa de domínio. Cobrança pelo uso da faixa de domínio por outra concessionária que explora serviço público diverso. Possibilidade. Previsão no contrato de concessão. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

As concessionárias de serviço público podem efetuar a cobrança pela utilização de faixas de domínio por outra concessionária que explora serviço público diverso, desde que haja previsão no contrato de concessão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 985.695/RJ, na qual o acórdão embargado entendera, em razão do Decreto n. 84.398/1980, pela impossibilidade de cobrança de concessionária de distribuição de energia elétrica pelo uso de faixa de domínio de rodovia estadual concedida - concluiu, dando provimento aos Embargos de Divergência, no sentido de que "poderá o poder concedente, na forma do art. 11 da Lei n. 8.987/1995, prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas" (STJ, EREsp 985.695/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe de 12/12/2014), desde que haja previsão no contrato da concessão de rodovia.

Por oportuno, vale destacar que o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 581.947/RO - Tema 261 da Repercussão Geral (STF, RE 581.947/RO, Rel. Ministro Eros Grau, Pleno, DJe de 21/05/2010) -, não tem o condão de alterar o resultado do julgamento do presente feito. Com efeito, o STF delimitou a controvérsia jurídica, esclarecendo que "o *decisum* dispõe sobre a impossibilidade de cobrança de taxa, espécie de tributo, pelos municípios em razão do uso do espaço público municipal" por concessionária de fornecimento de energia elétrica, reconhecendo a inconstitucionalidade de cobrança da aludida taxa, pelo Município de Ji-Paraná.

No caso, registrou o acórdão recorrido que consta "no edital e contrato de concessão, a possibilidade de 'Cobrança pelo uso da faixa de domínio público, inclusive por outras concessionárias de serviço público, permitida pela legislação em vigor'". **(Informativo n. 724)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.987.853-PB, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
TEMA	Ação de cobrança do seguro DPVAT. Requerimento administrativo. Aplicação analógica do entendimento firmado pelo STF no RE 631.240.

DESTAQUE

A lesão ou ameaça de lesão a direito aptas a ensejar a necessidade de manifestação judiciária do Estado se caracterizam em demandas de cobrança do seguro DPVAT, salvo exceções particulares, após o prévio requerimento administrativo, consoante aplicação analógica do entendimento firmado pelo STF no RE 631.240, julgado em repercussão geral.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O seguro DPVAT, sigla comumente utilizada para designar o Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não, não é uma modalidade de benefício previdenciário.

Evidentemente, o STF, em repercussão geral, não cuidou dessa questão, dado que o precedente tem como base fática pretensão previdenciária reclamada junto ao INSS e a regra de transição lá estabelecida tinha aplicabilidade restrita às hipóteses envolvendo postulações de benefícios previdenciários junto ao INSS.

Em virtude disso, a utilização da compreensão estabelecida pelo STF para demandas de cunho não previdenciário tem se dado de forma analógica, tal como a que ocorreu no caso dos autos e tem sido aplicada, inclusive por esta Corte Superior, em determinados julgados, para pretensões de pagamento de seguro DPVAT.

É absolutamente razoável que se pretenda a desjudicialização dos direitos, principalmente quando os indivíduos podem, inclusive, por força do determinado em lei, alcançar o deferimento dos pedidos formulados na sede administrativa.

No entanto, apesar do estabelecimento de condições para o exercício do direito de ação ser compatível com o princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, tal como deliberado pelo STF no julgamento do RE 631.240/MG, a ameaça ou lesão a direito aptas a ensejar a necessidade de manifestação judiciária do Estado acerca de determinado conflito não podem ficar adstritas, sempre e apenas se realizado o prévio requerimento administrativo, notadamente quando a situação efetivamente vivenciada denota, por si só, existir inegável motivação para o ingresso em juízo dado o caráter controvertido do pleito formulado.

Nesse sentido, a recusa e a resistência de Seguradora inegavelmente evidenciadas denotam ser absolutamente impertinente falar em prévio requerimento administrativo em casos concretos pretéritos.

É oportuno dizer que todas as interpretações analógicas que são realizadas no âmbito judiciário não podem negar o efetivo direito da parte, notadamente quando não há jurisprudência sedimentada sobre a questão, sendo, ainda, absolutamente inviável aplicar a compreensão hoje encaminhada em um determinado sentido para casos ocorridos no passado, sob pena de fulminar direitos nascidos em momento no qual inexistiam requisitos postos para a formulação das pretensões em juízo.

Assim, em que pese seja viável estabelecer condições ao exercício de ação, essas não podem afastar a autoridade da jurisdição quando evidenciada a absoluta impertinência, no caso concreto, da exigência atinente ao prévio requerimento administrativo, principalmente quando evidenciada a resistência da parte adversa, a excessiva onerosidade atrelada ao pedido ou o descumprimento de dever ínsito à relação jurídica mantida entre as partes (tal como o de prestar contas). **(Informativo n. 741)**

QUINTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no HC 669.347-SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 13/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PENAL
TEMA	Administração Pública. Contratação direta de serviços de advocacia. Art. 89 da Lei n. 8.666/1993 c/c art. 337-E do CP (Alterado pela Lei n. 14.133/2021). Ausência de dolo específico e de efetivo prejuízo aos cofres públicos. Atipicidade da conduta.

DESTAQUE

Para a configuração do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, agora disposto no art. 337-E do CP (Lei n. 14.133/2021), é indispensável a comprovação do dolo específico de causar danos ao erário e o efetivo prejuízo aos cofres públicos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que a Lei n. 8.666/1993, no art. 13, V, caracterizava o "patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas" como serviço técnico especializado, que poderia ser contratado com inexigibilidade de licitação se demonstrada a notória especialização do profissional e a singularidade do objeto.

No entanto, com o advento da Lei n. 14.133/2021, nos termos do art. 74, III, o requisito da singularidade do serviço advocatício deixou de ser previsto em lei, passando a ser exigida a demonstração da notória especialização e a natureza intelectual do trabalho. Essa interpretação, aliás, é reforçada pela inclusão do art. 3º-A do Estatuto da Advocacia pela Lei n. 14.039/2020, segundo o qual "os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei".

Desse modo, considerando que o serviço de advocacia é por natureza intelectual e singular, uma vez demonstrada a notória especialização e a necessidade do ente público, será possível a contratação direta.

Ademais, conforme julgado do Superior Tribunal de Justiça, a mera existência de corpo jurídico no âmbito da municipalidade, por si só, não inviabiliza a contratação de advogado externo para a prestação de serviço específico para o ente público (REsp n. 1.626.693/SP, Rel. Acd. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 03/05/2017). Em idêntico norte, o entendimento firmado pelo STF de que "o fato de a entidade pública contar com quadro próprio de procuradores não obsta legalmente a contratação de advogado particular para a prestação de serviço específico. É necessário, contudo, que fique configurada a impossibilidade ou relevante inconveniência de que a atribuição seja exercida pela advocacia pública, dada a especificidade e relevância da matéria ou a deficiência da estrutura estatal" (Inq n. 3.074/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 02/10/2014).

Nesse contexto, ainda que as ações ajuizadas pelo escritório de advocacia contratado tratassem de temas tributários, não seria razoável exigir dos advogados públicos ou procuradorias de municípios de pequeno porte que tenham competências específicas para atuar em demandas complexas.

Ressalte-se, que o crime em apreço refere-se a norma penal em branco, cuja completude depende da integração das normas que preveem as hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitações, conforme o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica, insculpido no art. 5º, XL, da Constituição Federal e no art. 2º do CP. Assim, não há dúvida quanto à incidência das alterações promovidas pela Lei n. 14.133/2021 no tocante à supressão do pressuposto de singularidade do serviço de advocacia para contratação direta.

Deste modo, para a configuração do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, é indispensável a comprovação do dolo específico de causar danos ao erário. **(Informativo n. 723)**

DIREITO AGRÁRIO

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AREsp 1.640.785-MS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO REGISTRAL, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Certificação de georreferenciamento de imóvel rural. Sobreposição a terra indígena. Processo demarcatório não concluído. Inviabilidade.

DESTAQUE

A sobreposição da propriedade rural com área indígena, ainda que o processo de demarcação não tenha sido concluído, inviabiliza a certificação de georreferenciamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a examinar se a verificação no sistema do INCRA de que tenha havido a sobreposição da propriedade com a área indígena inviabiliza a certificação de georreferenciamento, ainda que o processo de demarcação de terra indígena não tenha sido concluído.

A certificação de imóveis rurais foi criada pela Lei n. 10.267/2001, sendo exigida para os casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, bem como para efetivação de registro, em qualquer situação de transferência de imóvel rural, nos prazos fixados no Decreto n. 5.570/2005.

A Lei n. 10.267/2001 determina que caberá ao INCRA certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobreponha a qualquer outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atenda às exigências técnicas, conforme ato normativo próprio.

O procedimento de georreferenciamento integra o registro e dele emanam consequências, pois a certificação do memorial descritivo do imóvel consta da matrícula. Trata-se de ato cadastral que visa alcançar a identidade física no território.

No caso, houve pedido de certificação de georreferenciamento de imóvel mas o INCRA constatou a ocorrência de sobreposição com área sob gestão da FUNAI e, diante de manifestação desfavorável à certificação, o requerimento foi acertadamente indeferido. Tal constatação de sobreposição independe do procedimento de demarcação das terras indígenas, em especial nos casos em que estas tenham sido nitidamente invadidas.

As normas legais e infralegais são claras acerca da presunção de veracidade dos estudos e das informações fornecidas pela FUNAI. E, na espécie, a área onde está localizado o imóvel se sobrepõe a Terra Indígena já declarada de posse permanente de grupo indígena por Portaria do Ministro da Justiça. Assim, o fato de tramitar procedimento demarcatório das terras indígenas não afasta a possibilidade de que a propriedade seja da União.

As terras ocupadas pelos indígenas são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis (§ 4º do art. 231 da Constituição Federal). Não pode a Administração ser compelida a certificar situação imobiliária em descumprimento da lei e Constituição, pois são nulos os títulos particulares sobre terras indígenas, a teor do § 6º do art. 231 da Constituição Federal. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.847.991-RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Ação civil pública. Defensoria pública. Legitimidade ativa. Pequeno agricultor familiar. Registro de reserva legal no cadastro ambiental rural. Imposição de fazer. Apoio técnico e jurídico. Hipossuficiência. Presunção legal expressa. Carência do assistido. Comprovação prévia. Inexigibilidade.

DESTAQUE

A Defensoria Pública possui legitimidade ativa para propor ação civil pública com vista a impor ao Estado o cumprimento de obrigações legais na tutela de pequenos agricultores familiares, sendo prescindível a comprovação prévia e concreta da carência dos assistidos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na espécie, a Defensoria Pública ajuizou ação civil coletiva para tutelar direitos individuais homogêneos de pequenos produtores, pretendendo dar implemento à previsão legal de necessidade de apoio estatal, jurídico e técnico, aos pequenos agricultores de economia familiar, ou equiparados, para registro gratuito da reserva legal no cadastro ambiental rural.

Nesta hipótese, há presunção legal de hipossuficiência, tanto assim que claramente se extrai da Lei n. 12.651/2012 (art. 53, parágrafo único) o objetivo de assegurar a esse segmento produtivo, objeto de especial atenção inclusive do constituinte, não só isenção de custos como prestação positiva de serviços de auxílio.

Seria um contrassenso admitir que a lei previsse tais benefícios com essa óbvia teleologia e se vedasse que a instituição constitucionalmente habilitada a defender os direitos dessas parcelas da sociedade fosse impedida de tutelá-los.

Descabe ao Judiciário desconstituir a opção política do legislador na seleção desse público como destinatário de especial atenção normativa nos planos técnicos e jurídicos. Igualmente descabe impor à Defensoria a reconstrução da opção política com base em dados, diante da previsão legal expressa de considerá-los hipossuficientes, merecedores de facilidades financeiras, técnicas e jurídicas.

A legitimidade ativa da Defensoria Pública nas ações coletivas não se verifica mediante comprovação prévia e concreta da carência dos assistidos. Ainda que o provimento beneficie públicos diversos daqueles necessitados, a hipótese não veda a atuação da Defensoria. Esta se justifica pela mera presença teórica de potenciais assistidos entre os beneficiados. (ADI n. 3.943 ED, Relator (a): Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 18/5/2018, acórdão eletrônico DJe-153 divulg. 31/7/2018 public. 1º/8/2018). **(Informativo n. 748)**

DIREITO AMBIENTAL

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**MS 28.123-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 23/03/2022, DJe 30/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Licitação. Leilão de reserva de capacidade de energia elétrica. Habilitação técnica. Custo variável unitário (CVU). Limite fixado em Portaria. Vício formal. Inexistência. Competitividade. Restrição. Demonstração. Ausência. Compromissos ambientais e modicidade tarifária. Atendimento. Necessidade. Requisito. Legalidade. Constatação.

DESTAQUE

A fixação do limite máximo de Custo Variável Unitário - CVU, como requisito para habilitação técnica em leilão a ser efetivado pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), para contratação de potência elétrica e de energia associada não é ilegal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de participação de licitante que detém usinas termelétricas a óleo diesel ou óleo combustível e com CVU maior que o previsto no edital, participar do leilão, afastada aquela exigência.

No caso, o ato coator refere-se à fixação do limite máximo de R$ 600,00/MWh (seiscentos reais por megawatt-hora) para o Custo Variável Unitário - CVU, como requisito para habilitação técnica em leilão a ser efetivado pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), para contratação de potência elétrica e de energia associada, denominado "Leilão de Reserva de Capacidade, de 2021", conforme previsto no art. 7º, III, da Portaria Normativa MME n. 20/2021.

Sobre o tema, o Decreto n. 10.707/2021, que regulamenta a contratação de reserva de capacidade, na forma de potência, em seu art. 4º, determina que os estudos elaborados para subsidiar a metodologia de definição do montante total de reserva de capacidade serão submetidos a consulta pública realizada pelo Ministério de Minas e Energia.

Não há falar em vício formal concernente ao desatendimento do preceito acima citado, pois, de acordo com as Notas Técnicas n. 56/2021 e 93/2021, disponíveis no sítio eletrônico do Ministério das Minas e Energia como anexos à Consulta Pública n. 108, de 28/05/2021, o Ministério das Minas e Energia esperava as contribuições vertidas da consulta pública para "nortear a definição" do CVU, naquele momento ainda não estabelecido, para fins de habilitação de empreendimentos termelétricos no certame e, assim, suprir a lacuna da minuta da Portaria que conteria as diretrizes para a realização do referido leilão.

Ademais, verificou-se que o critério de qualificação por valor de CVU não afetou a competição do certame, pois: (i) para o leilão, foram cadastrados 132 projetos, totalizando 50.691 MWh de capacidade instalada, dos quais 41.254 MWh são de novos empreendimentos de geração; (ii) a oferta de novos empreendimentos cadastrados para o leilão corresponde a 76% do atual parque termelétrico brasileiro e reflete o tamanho do interesse de empreendimentos novos e existentes em participar do certame; (iii) das 93 usinas termelétricas listadas pelo Operador Nacional do Sistema (NOS), 56 possuem CVU menor ou igual a R$ 600,00/MWh, cerca de 60% dos empreendimentos; (iv) embora, no parque termelétrico em operação, encontrem-se algumas usinas antigas, a maioria delas teria condições de participar do leilão, segundo o critério do CVU máximo.

Por outro lado, descabe falar em exigência desmotivada, pois, de acordo com a União, a restrição à habilitação de empreendimentos termelétricos cujo custo variável unitário (CVU) seja superior a R$ 600,00/MWh atende a compromissos ambientais internacionais assumidos pelo País e busca "garantir a confiabilidade do suprimento de energia elétrica a mínimo custo, incorporando ainda limites para emissões de gases de efeito estufa e novas tecnologias", conforme a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), instituída pela Lei n. 12.187/2009 e regulamentada pelo Decreto n. 9.578/2018, no escopo de substituir combustíveis com maiores fatores de emissão por outros com menor emissão, o que resulta em aumento da eficiência energética e em crescente inserção de fontes renováveis.

Vale ressaltar que a exigência em questão acha-se fundada no art. 1º da Lei n. 9.478/1997, que estabelece, entre os objetivos da política energética nacional, a proteção dos interesses do consumidor e a proteção do meio ambiente, bem como nas disposições da Lei n. 12.187/2009, que instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), na busca por garantir que o desenvolvimento econômico e social contribua para a proteção do sistema climático global.

O Decreto n. 9.578/2018, que atualmente regulamenta a PNMC, definiu os Planos Decenais de Expansão de Energia (PDEs) como um dos planos setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas (art. 17, III), cuja efetivação ocorre por meio da expansão da oferta hidrelétrica, da oferta de fontes alternativas renováveis, da oferta de biocombustíveis e do incremento da eficiência energética (art. 19, III).

Nesse mesmo sentido, o PDE 2030 apresenta "a redução da participação de termelétricas a diesel e óleo combustível (...) por combustíveis que emitam menos GEE, como o gás natural ou outros combustíveis renováveis, bem como medidas para se aumentar a eficiência energética dos meios de geração de energia, transporte e processos industriais".

Segundo a Nota Informativa nº 00050/2021/DPE/SPE, o valor do CVU corresponde ao valor a ser pago pela energia gerada, daí a necessidade de limitar o CVU das participantes com o objetivo de garantir a modicidade tarifária.

Com efeito, a participação das usinas operadas pela impetrante implicará elevado custo final na tarifa de energia elétrica a ser paga pela coletividade, em direção oposta ao interesse público.

Se assim fosse, de acordo com a Nota Informativa n. 70/2021/DPE/SPE, elaborada pelo MME, o consumidor teria de pagar 65,8% mais caro pela energia gerada do que o limite inicialmente estabelecido nas diretrizes do Poder Concedente, sem contar que o afastamento do limite do CVU de R$ 600,00/MWh, traria custo adicional ao consumidor de energia elétrica da ordem de R$ 22,6 bilhões durante os 15 anos de contrato.

Assim, mostrou-se inadequada e imprópria a comparação do CVU exigido para o leilão em tela (R$ 600,00/MWh com o adotado no Procedimento Competitivo Simplificado para Contratação de Reserva de Capacidade de 2021, conforme Portaria MME nº 24/2021 (até R$ 1.000,00/MWh), porque, segundo as informações coligidas no feito, o primeiro visa "atender aos requisitos estruturais de potência do sistema identificados nos estudos de planejamento no âmbito do PDE 2030" e contempla "contratos de longo prazo (15 anos) com vistas a remunerar e viabilizar empreendimentos que contribuirão de forma estrutural com o SIN", ao passo que o segundo objetiva "viabilizar uma contratação emergencial para endereçar a crise hídrica no país", com a celebração de contratos "de pouco mais de 3 anos, o que, por si só, já justificaria preços mais elevados", sendo o prazo de implantação dos empreendimentos "muito curto (aproximadamente 7 meses), o que contribui para a elevação dos custos da contratação".

Por fim, contrapor as declarações da autoridade impetrada, para concluir que a limitação do CVU nada interfere no meio ambiente e também não representa impacto na tarifa de energia, além de militar em desfavor da presunção de legitimidade do ato administrativo, demanda necessária dilação probatória, medida inadmissível na via mandamental. **(Informativo n. 736)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.860.239-SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 19/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Extração ilegal de recurso natural (areia). Desatendimento às limitações constantes da licença de operação. Pretensão indenizatória da União. Reparação integral do valor obtido com a extração irregular. Oposição de pedido de ressarcimento dos custos operacionais. Descabimento.

DESTAQUE

A empresa que efetua irregularmente a lavra de minério, enriquecendo-se ilicitamente, não pode pretender o ressarcimento dos custos operacionais dessa atividade *contra legem*, sob o argumento de que a não remuneração ensejaria o locupletamento sem causa da União.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O caso trata de ação civil pública proposta pela União em desfavor de empresa mineradora, objetivando a condenação desta ao ressarcimento de R$ 2.134.548,00 (dois milhões, cento e trinta e quatro mil, quinhentos e quarenta e oito reais), em razão de prejuízos causados pela extração ilegal de 177.879 m^3 de areia, bem como a restauração ambiental da área degradada.

Na origem, houve o reconhecimento da prática de extração ilegal de minérios, com desatendimento às limitações constantes da licença de operação, optando, contudo, empregar os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade por ocasião da delimitação do *quantum* indenizatório.

Do cálculo, concluiu-se que a indenização deveria ser arbitrada em 50% (cinquenta por cento) do valor obtido com a extração irregular de areia, sob o argumento de que a reparação proporcional ao dano sofrido pela vítima, não poderia proporcionar lucro (ganho que não auferiria acaso o dano não houvesse ocorrido), pois valer-se do preço de venda do minério equivaleria a permitir que a União se apropriasse do trabalho, dos custos e dos investimentos alheios.

Ao assim decidir, o Tribunal de origem se afastou da orientação jurisprudencial consagrada no STJ, no sentido de que "a indenização deve abranger a totalidade dos danos causados ao ente federal, sob pena de frustrar o caráter pedagógico-punitivo da sanção e incentivar a impunidade de empresa infratora, que praticou conduta grave com a extração mineral irregular, fato incontroverso nos autos." (REsp 1.923.855/SC, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 26/4/2022, DJe de 28/4/2022).

Diversamente do entendimento consignado pela instância recursal ordinária, não se mostra plausível a ideia de se premiar o infrator particular com a metade dos ganhos obtidos com a venda do minério por ele irregularmente lavrado, notadamente porque tal compreensão não reflete o princípio da integral reparação do dano, colidindo, ao invés, com o primado de que a ninguém é lícito beneficiar-se da própria torpeza.

Portanto, a empresa que efetua irregularmente a lavra de minério, enriquecendo-se ilicitamente, não pode pretender o ressarcimento dos custos operacionais dessa atividade *contra legem*, sob o argumento de que a não remuneração de tais custos ensejaria o locupletamento sem causa da União. Ao invés disso, desponta intuitivo que a prévia conduta antijurídica da mineradora particular afasta a proteção normativa que invoca para si. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**AREsp 1.941.907-RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AMBIENTAL, DIREITO CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Meio ambiente. Reparação de danos decorrentes de construção. Termo de ajustamento de conduta (TAC). Deficiência na execução de obrigação. Questões meramente patrimoniais que não se confundem com dano ao meio ambiente. Sujeição à prescrição quinquenal.

DESTAQUE

A pretensão executória de obrigações de fazer previstas em Termo de ajustamento de conduta (TAC) firmado para reparação de danos ambientais decorrentes de empreendimento imobiliário, quando relacionadas a questões meramente patrimoniais, não visando a restauração de bens de natureza ambiental, sujeita-se à prescrição quinquenal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito ao prazo prescricional aplicável à pretensão executória de obrigações de fazer previstas em Termo de ajustamento de conduta (TAC).

Não se desconhece que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seguindo posição consolidada no âmbito do Supremo Tribunal Federal (Tema 999 de Repercussão Geral), possui entendimento no sentido de que é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental.

Também, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, reconheceu a repercussão geral, no ARE 1.352.872/SC, da matéria atinente à "prescritibilidade de título executivo decorrente de condenação por dano ambiental posteriormente convertida em perdas e danos" (Tema 1194/STF).

Todavia, o contexto delineado pelas instâncias ordinárias denota não se tratar de recomposição de dano ambiental. Isso porque o Ministério Público pretende executar cláusula do TAC firmado com a empresa responsável pela construção de empreendimento imobiliário.

A pretensão trazida não se refere à reparação de danos ambientais em si, a ensejar a imprescritibilidade, mas sim à pretensão executória de obrigações de fazer previstas em TAC, relacionada a obras e serviços de pavimentação, pintura e instalação de telhas, assumidos pela empresa construtora como contrapartida à comunidade vizinha, pela instalação do empreendimento imobiliário. Discute suposto inadimplemento parcial de uma das cláusulas previstas no TAC firmado com o Ministério Público Estadual, alusivas a obras de melhorias e conservação em prédios, sob a alegação de que não foram executadas com o devido padrão de qualidade esperado. Não se visa a restauração de bens de natureza ambiental, mas a reparação meramente patrimonial.

Além disso, não se trata de ação de indenização por dano ambiental, mas sim execução de pretenso título executivo extrajudicial, em relação a qual há de incidir a prescrição.

Por oportuno, é importante ressaltar que a jurisprudência deste Corte distingue a obrigação de reparar o dano ambiental e a obrigação de executar a multa administrativa por infração ambiental, haja vista que aquela, ao contrário do que ocorre com esta, não são alcançadas pela incidência da prescrição. Nesse sentido é o que dispõe a Súmula 467 do STJ ("Prescreve em cinco anos, contados do término do processo administrativo, a pretensão da Administração Pública promover a execução da multa por infração ambiental").

Assim, não se tratando diretamente de danos ambientais, não há como se afastar do entendimento de que a presente pretensão executória, proposta pelo Ministério Público Estadual após mais de cinco anos do termo final para cumprimento das obrigações constantes no TAC, está sujeita à prescrição quinquenal, diante da aplicação do disposto no artigo 21 da Lei n. 4.717/1965. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**REsp 1.443.290-GO, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022, DJe 28/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Queima da palha de cana-de-açúcar. Aplicação do art. 27, parágrafo único, da Lei n. 4.771/1965 (antigo Código Florestal) e art. 16 do Decreto n. 2.661/1998 às atividades agroindustriais. Possibilidade.

DESTAQUE

Sob a vigência da Lei n. 4.771/1965, é lícita a queima da palha de cana-de-açúcar em atividades agroindustriais, desde que devidamente autorizada pelo órgão ambiental competente e com a observância da responsabilidade civil por eventuais danos de qualquer natureza causados ao meio ambiente ou a terceiros.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Goiás, em razão de empresas do setor agroindustrial se valerem da queima da palha da cana-de-açúcar como ato preparatório para o cultivo e a colheita nos canaviais, o que resultou na liberação de resíduos sólidos que poluem o meio ambiente e causam danos à população local.

O artigo 27 da Lei n. 4.771/1965, já revogado, mas que se aplica ao caso em razão do princípio *tempus regit actum*, dipunha que: Art. 27. É proibido o uso de fogo nas florestas e demais formas de vegetação. Parágrafo único. Se peculiaridades locais ou regionais justificarem o emprego do fogo em práticas agropastoris ou florestais, a permissão será estabelecida em ato do Poder Público, circunscrevendo as áreas e estabelecendo normas de precaução (grifo nosso).

O parágrafo único do artigo 27 da Lei n. 4.771/1965, foi regulamentado pelo Decreto n. 2.661, de julho de 1998, que estabeleceu normas de precaução relativas ao emprego de fogo em práticas agropastoris e florestais, mediante autorização de Queima Controlada, conforme se observa inicialmente da redação do artigo 2º, contido no Capítulo II, que trata da Permissão do Emprego do Fogo.

O artigo 16 do Decreto n. 2.661/1998, por sua vez, tratou especificamente da redução gradativa do emprego do fogo, como método despalhador e facilitador do corte de cana-de-açúcar.

A Primeira Seção desta Corte e das Turmas que a compõem, já sob a vigência do Decreto n. 2.661/1998, manifestaram-se sobre a interpretação do parágrafo único do artigo 27 da Lei n. 4.771/1965 e a respeito do Decreto Federal n. 2.661/1998, tendo sido assentada a compreensão segundo a qual, não obstante prejuízos inequívocos à qualidade do meio ambiente, é lícita a queima da palha de cana-de-açúcar, desde que devidamente autorizada pelo Órgão ambiental competente e com a observância da responsabilidade civil por eventuais danos de qualquer natureza causados ao meio ambiente ou a terceiros.

Não se desconhece que há dois julgados da Segunda Turma desta Corte Superior que enfrentaram a questão e nos quais foi fixado o entendimento de que a atividade desenvolvida pela agroindústria não se amoldaria ao conceito de atividade agropastoril. Confiram-se: REsp 1.285.463/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, DJe 6/3/2012; e o AgRg nos EDcl no REsp 1.094.873/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4/8/2009, DJe 17/8/2009.

Evidencia-se, entretanto, que a Primeira e Segunda Turmas mantiveram o entendimento segundo o qual Administração Pública pode autorizar a queima das palhas da cana-de-açúcar em atividades agrícolas industriais, desde que se atente para determinados requisitos que viabilizem amenizar e recuperar os danos ao meio ambiente. **(Informativo n. 734)**

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AREsp 1.756.656-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 21/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Dano ambiental. Responsabilidade civil do Estado. Construção de moradias me área de preservação permanente. Ciência de Município. Inércia por mais de seis anos. Responsabilidade objetiva por omissão.

DESTAQUE

A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária. E, nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de ação civil pública em desfavor de particulares e de Município, tendo por causa de pedir degradação ambiental em razão de omissão do Município no exercício do poder de polícia, os requeridos realizaram construção supressora de vegetação nativa em área de preservação permanente de restinga no bioma Mata Atlântica.

O Tribunal *a quo,* para excluir a responsabilidade da Municipalidade, considerou o fato de que o ente público não seria garantidor universal de condutas lesivas ao meio ambiente e que a autuação teve início no âmbito estadual. Esses argumentos acolhidos pelo Tribunal de origem não são, contudo, aptos, por si sós, a afastar a responsabilidade do Município pela omissão.

Conforme constou do acórdão recorrido, a Municipalidade teve ciência acerca dos fatos e por mais de seis anos permaneceu inerte, o que atraiu a violação do dever específico de agir.

O fato de que a apuração dos fatos tenha se dado na esfera estadual não se mostra razoável como causa excludente da responsabilidade do Município, porque está evidente nos autos que o ente público tinha ciência das construções em área de preservação permanente e da lesão ao bem jurídico ambiental consistente nas restingas, fixadoras de dunas/estabilizadoras de mangues (art. 4º, VI, do Código Florestal).

O dano ambiental decorreu, na espécie, de uma conjunção de ações e omissões. De um lado, houve omissão por parte do Município em relação à ocupação desordenada de área de preservação ambiental. De outro, a ação daqueles que, diretamente, causaram os prejuízos ambientais e deles se beneficiaram.

O Estado é solidário, objetiva e ilimitadamente responsável, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 6.938/1981, por danos ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar, nos casos em que contribua, direta ou indiretamente, tanto para a degradação ambiental em si mesma, como para o seu agravamento, consolidação ou perpetuação. Em casos tais em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**AREsp 2.024.982-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 24/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Responsabilidade por dano ambiental. Município. Legitimidade passiva. Omissão fiscalizatória. Canil particular clandestino. Maus-tratos de animais. Contaminação do solo. Ciência por mais de uma década. Inação. Dimensão ecológica da dignidade humana. Competência comum. Federalismo cooperativo ambiental.

DESTAQUE

A omissão na fiscalização e mitigação dos danos ambientais enseja a imposição judicial de obrigações positivas para o Município a fim de solucionar o problema cuja extensão temporal e quantitativa revela afronta à dimensão ecológica da dignidade humana.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ação civil pública foi ajuizada, em 2018, contra particular, a municipalidade e empresa pública estadual (Companhia de Desenvolvimento Habitacional Urbano Estadual - CDHU) em razão de maus-tratos identificados desde 2012 em abrigo clandestino de animais. A particular instalou o abrigo em área pública abandonada. Na vistoria, que ocorreu 6 (seis) anos após a ocupação, havia 107 (cento e sete) cães com diversos problemas, inclusive presença de roedores e raiva.

Firmado termo de ajustamento de conduta, a área foi desocupada. Porém, verificou-se a mudança do canil clandestino para outro imóvel, igualmente da CDHU, igualmente com problemas e sem licença. Nessa feita, identificou-se contaminação ambiental do solo e instalação desautorizada de poço. Visou a ação: I) impedir que a particular introduzisse novos animais no canil clandestino, bem como permitir a remoção dos existentes; II) a CDHU proceder à recuperação ambiental de seus imóveis e os fiscalizar contra novas invasões; e III) o município acolher os animais em local adequado, com acompanhamento veterinário e encaminhamento para doação ou destinação a entidades de proteção.

Os pedidos foram acolhidos na sentença e mantidos no acórdão recorrido, que apenas ampliou o prazo de implementação das medidas administrativas e ambientais de 60 (sessenta) para 180 (cento e oitenta) dias.

No que tange à ilegitimidade passiva do município, o acórdão, a despeito de menção à norma local e à Constituição da República, funda-se na responsabilidade administrativa comum pela fiscalização das violações ambientais. Nesse sentido, o Tribunal local alinha-se à jurisprudência desta Corte: "[...] 4. O ordenamento jurídico brasileiro conferiu a todos os entes federativos o dever-poder de polícia ambiental, que inclui tanto a competência de fiscalização, como a competência de licenciamento, faces correlatas, embora inconfundíveis, da mesma moeda, as quais respondem a regime jurídico diferenciado. Para aquela, nos termos da Lei Complementar 140/2011, vigora o princípio do compartilhamento de atribuição (= corresponsabilidade solidária). Para esta, em sentido diverso, prevalece o princípio da concentração mitigada de atribuição, mitigada na acepção de não denotar centralização por exclusão absoluta, já que, com frequência, responde mais a intento pragmático de comodidade e eficiência do que à falta de poder/interesse/legitimidade de outras esferas federativas. Precedentes. [...] (AgInt no REsp n. 1.922.574/RN, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 29/11/2021, DJe de 16/12/2021)".

Portanto, não há que se falar em ilegitimidade passiva da municipalidade que, ciente dos fatos por 13 (treze) anos, deixou de tomar medidas efetivas para sua solução, penalizando os animais submetidos ao "abrigo", o que não pode mesmo ser tolerado, inclusive diante da dimensão ecológica da dignidade humana, já reconhecida por este colegiado (REsp n. 1.797.175/SP, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 21/3/2019, REPDJe de 13/5/2019, DJe de 28/3/2019). **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.923.855-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 28/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Dano ambiental. Ressarcimento ao erário. Indenização fixada pelo Tribunal *a quo* no montante de 50% do faturamento bruto obtido pela extração ilegal. Necessidade de reparação integral.

DESTAQUE

A indenização de dano ambiental deve abranger a totalidade dos danos causados, não sendo possível ser decotadas em seu cálculo despesas referentes à atividade empresarial (impostos e outras) .

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem trata-se de ação civil pública ajuizada pela União objetivando condenação dos réus na obrigação de restauração de área degradada e ao pagamento de valor total do lucro obtido com a extração ilegal de areia e argila.

O Tribunal *a quo* fixou a indenização no montante de 50% (cinquenta por cento) do faturamento total da empresa proveniente da extração irregular do minério, porquanto consideradas as despesas referentes à atividade empresarial (impostos e outras).

No entanto, a indenização deve abranger a totalidade dos danos causados ao ente federal, sob pena de frustrar o caráter pedagógico-punitivo da sanção e incentivar a impunidade de empresa infratora, que praticou conduta grave com a extração mineral irregular, fato incontroverso nos autos.

Na hipótese analisada, o valor indicado em sede administrativa é incontroverso, encontrado após detida análise, inclusive mediante imagens de satélite, sendo o estimado como o de mercado ao tempo da extração, a representar 100% do valor obtido com a extração ilegal, no que entende-se pela desnecessidade de apuração em sede de liquidação de sentença. **(Informativo n. 734)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.966.684-ES, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 17/10/2022, DJe 20/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AMBIENTAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Competência. Rompimento da barragem de Fundão em Mariana. Vara Federal de Belo Horizonte. Conexão. Ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores. Ausência de discussão acerca da responsabilização do Estado. Competência do foro de residência do autor. Facilitação do acesso à Justiça.

DESTAQUE

Em ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discutindo a responsabilização do Estado, não prevalece a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo-se o ajuizamento no foro de residência do autor ou no local do dano.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar de quem seria a competência para julgar ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discutindo a responsabilização do Estado.

A lide originária tem por objeto a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores do Estado do Espírito Santo em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discute a responsabilização do Estado, tampouco há indicação de pedido de restauração do meio ambiente. Portanto, a demanda possui natureza eminentemente privada.

No Conflito de Competência 144.922/MG, Relatora Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF 3ª Região), a Primeira Seção dirimiu a questão da competência para dirimir as demandas decorrentes do referido acidente ambiental, havendo expressa menção aos casos de exceção à regra geral da competência do Juízo da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte.

Neste julgado, consignou-se que "a 12ª Vara Federal da Secção Judiciária de Minas Gerais possui melhores condições de dirimir as controvérsias aqui postas, decorrentes do acidente ambiental de Mariana, pois além de ser a Capital de um dos Estados mais atingidos pela tragédia, já tem sob sua análise processos outros, visando não só a reparação ambiental *stricto sensu*, mas também a distribuição de água à população dos Municípios atingidos, entre outras providências, o que lhe propiciará, diante de uma visão macroscópica dos danos ocasionados pelo desastre ambiental do rompimento da barragem de Fundão e do conjunto de imposições judiciais já direcionadas à empresa [...], tomar medidas dotadas de mais efetividade, que não corram o risco de ser neutralizadas por outras decisões judiciais provenientes de juízos distintos, além de contemplar o maior número de atingidos".

Ressalvou-se que, "as situações que envolvam aspectos estritamente humanos e econômicos da tragédia (tais como o ressarcimento patrimonial e moral de vítimas e familiares, combate a abuso de preços etc) ou mesmo abastecimento de água potável que exija soluções peculiares ou locais, as quais poderão ser objeto de ações individuais ou coletivas, intentadas cada qual no foro de residência dos autores ou do dano. Nesses casos, devem ser levadas em conta as circunstâncias particulares e individualizadas, decorrentes do acidente ambiental, sempre com base na garantia de acesso facilitado ao Poder Judiciário e da tutela mais ampla e irrestrita possível. Em tais situações, o foro de Belo Horizonte não deverá prevalecer, pois significaria óbice à facilitação do acesso à justiça, marco fundante do microssistema da ação civil pública".

Assim, se o dano que se pretende ver reparado no processo em debate tem caráter patrimonial (dano material emergente e lucros cessantes) e extrapatrimonial (dano moral), ante a preocupação em ampliar o acesso à Justiça daqueles prejudicados pela tragédia de Mariana, não deve prevalecer a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo o ajuizamento de ações individuais e coletivas no foro de residência dos autores ou no local do dano.

Outrossim, é certo que a reunião dos processos em virtude da existência de conexão entre as demandas não é obrigatória, especialmente se uma das causas já foi sentenciada, nos termos da Súmula 235/STJ. A parte agravante pretende reunião do processo de origem com ações que foram extintas em razão de sentença homologatória de acordo em que foram estabelecidas ações e programas de reparação para o ressarcimento dos danos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão, em Mariana/MG, o qual se encontra em fase de execução. Assim, incide no caso também o disposto no enunciado da Súmula 235 do STJ. **(Informativo n. 758)**

DIREITO AUTORAL

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.727.950-RJ, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO AUTORAL
TEMA	*Masters* de obra musical. Propriedade. Gravadora. Legalidade.

DESTAQUE

É legal a cláusula contratual que confere à gravadora a propriedade dos *masters* de obra musical.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do REsp 1.098.626/RJ, reconheceu que a gravadora violou os direitos morais de músico ao modificar os fonogramas primitivos para comercialização das canções em *Compact Disks (CD's)*. Justamente por isso, a condenou a pagar indenização por danos morais e materiais, proibindo-a, também, de produzir e comercializar a obra indevidamente alterada.

O acórdão transitado em julgado não restringiu, todavia, a produção e comercialização de novos *Long Plays (LP's)* contendo as versões originais da obra musical.

O *master*, como muitas vezes, por metonímia, é designado o resultado final do processo de criação da matriz a ser copiada em vinil, CD ou fita magnética, constitui um fonograma nos termos do art. 5º, IX, da Lei n. 9.610/1998: considera-se fonograma - toda fixação de sons de uma execução ou interpretação ou de outros sons, ou de uma representação de sons que não seja uma fixação incluída em uma obra audiovisual.

Isso é fundamental, porque o direito autoral distingue de forma muito clara o *corpus misticum*, que é a criação autoral propriamente dita, isto é, a obra imaterial fruto do espírito criativo humano; e o *corpus mechanicum*, que é, simplesmente, o meio físico no qual ela se encontra materializada.

Assim, malgrado a distinção técnico-qualitativa existente entre a matriz e as cópias que dela podem ser extraídas, constituem ambas, em última análise, bens corpóreos (*corpus mechanicum*) e, nessa condição, podem ser alienadas.

Não se vislumbra, por isso, nenhuma ilegalidade flagrante na cláusula contratual que conferiu a propriedade dos *masters* à gravadora.

O direito moral do autor, intangível e imprescritível, não pode suplantar o direito da sociedade de usufruir das manifestações das culturas populares tão caras a qualquer nação. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.967.264-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AUTORAL
TEMA	Direitos autorais. Paródia. Previsão legal expressa. Requisitos. Art. 47 da Lei n. 9.610/1998. Divulgação do nome do autor da obra originária. Ausência de obrigatoriedade. Ofensa a direito moral do autor. Inocorrência.

DESTAQUE

É lícita a divulgação de paródia sem a indicação do autor da obra originária.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Com fundamento assentado na liberdade de expressão (art. 5º, IV e IX, da CF), a Lei n. 9.610/1998, em seu art. 47 - inserto no capítulo que trata das limitações aos direitos autorais - estabelece que "São livres as paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito".

A liberdade a que se refere o dispositivo precitado significa que a criação e a comunicação ao público de paródias não dependem de autorização do titular da obra que lhe deu origem, não se lhes aplicando, portanto, a disciplina do art. 29 da Lei de Direitos Autorais - LDA (em cujos incisos estão elencadas modalidades de utilização que exigem autorização prévia e expressa do respectivo autor).

Segundo compreensão do STJ, "A paródia é forma de expressão do pensamento, é imitação cômica de composição literária, filme, música, obra qualquer, dotada de comicidade, que se utiliza do deboche e da ironia para entreter. É interpretação nova, adaptação de obra já existente a um novo contexto, com versão diferente, debochada, satírica" (REsp 1.548.849/SP, Quarta Turma, DJe 4/9/2017).

Todavia, ainda que se trate de obra derivada, a paródia, nos termos do precitado art. 5º, VIII, 'g', da Lei n. 9.610/1998, constitui "criação intelectual nova", isto é, consiste em uma obra nova, autônoma e independente daquela da qual se originou.

Outro aspecto que interessa sublinhar é que, sendo livre a paródia (art. 47 da LDA), sua divulgação ao público - desde que respeitados os contornos estabelecidos pelo dispositivo precitado - não tem o condão de caracterizar ofensa aos direitos do criador da obra originária.

Dado, contudo, o exíguo tratamento dispensado à paródia pela Lei n. 9.610/1998 - que trata dela apenas em seu art. 47, sem sequer definir seus termos exatos -, é razoável concluir, a partir de uma interpretação sistêmica das normas que regem a matéria, pela necessidade de se respeitar outros requisitos para que o uso da paródia seja considerado lícito.

Nesse norte, a doutrina elenca outros três pressupostos a serem considerados, além daqueles expressos no dispositivo retro citado (proibição da "verdadeira reprodução" e proibição de a paródia implicar descrédito à obra originária). São eles: (i) respeito à honra, à intimidade, à imagem e à privacidade de terceiros (art. 5º, X, da CF); (ii) respeito ao direito moral do ineditismo do autor da obra parodiada (art. 24, III, da LDA); e (iii) vedação ao intuito de lucro direto para fins publicitários (por se tratar de exercício disfuncional do direito de parodiar, em prejuízo dos interesses do criador da obra originária).

Portanto, em se tratando de paródia, a ausência de divulgação do nome do autor da obra originária não figura como circunstância apta a ensejar a ilicitude de seu uso (nem mesmo quando os requisitos exigidos pelo art. 47 são interpretados ampliativamente).

Não há, de fato, na Lei de Direitos Autorais, qualquer dispositivo que imponha, quando do uso da paródia, o anúncio ou a indicação do nome do autor da obra originária.

O direito moral elencado no art. 24, II, da LDA diz respeito, exclusivamente, à indicação do nome do autor quando do uso de sua obra. Ademais, quando o legislador entendeu por necessária, na hipótese de utilização de obra alheia, a menção do nome do autor ou a citação da fonte originária, ele procedeu à sua positivação de modo expresso, a exemplo do que se verifica das exceções constantes no art. 46, I, 'a', e III, da LDA. **(Informativo n. 725)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.561.033-RS, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AUTORAL, DIREITO DIGITAL
TEMA	Direito autoral. Utilização indevida de obra. Ferramenta de busca na *Internet*. Formato de apresentação dos resultados. Não valoração por razões estéticas. Ausência de proteção. Formato novo. Utilização comercial admitida. Plágio afastado.

DESTAQUE

A idealização de um novo formato gráfico para apresentação de resultados de buscas na rede mundial de computadores, a despeito do seu registro em Cartório de Títulos e Documentos, não possui proteção dos desenhos industriais e não pode ser conceituada como obra autoral, afastando a eventual caracterização de plágio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em analisar a utilização não autorizada de formato gráfico apresentado em esboço de *site,* idealizado para criar plataforma de conexão ágil e facilitada entre internautas, fornecedores, anunciantes e consumidores. Esse esboço fora levado a prévio registro perante Cartório de Títulos e Documentos e, após apresentado, teria sido objeto de alegado plágio.

Do fundamento central adotado para reconhecer o plágio, verifica-se uma confusão conceitual entre a proteção de obras autorais e obras utilitárias.

As obras decorrentes da atuação intelectual podem ser exteriorizadas para satisfação de interesses estéticos, mesmo que mediante a produção de bens materiais, atraindo a incidência das regras do direito de autor; ou para satisfação de interesses utilitárias, gerando obras protegidas pelo Direito de Propriedade Industrial (patente, modelo de utilidade, desenho industrial e marca).

Já as obras utilitárias, alvo de proteção pelo Direito de Propriedade Industrial, têm por objetivo a consecução de utilidades materiais diretas, ainda que possam guardar relação com elementos estéticos incorporados em seus produtos (e.g., desenho autoral utilizado para compor uma marca mista).

Os projetos e as ideias subjacentes não são objeto de proteção pelas regras de direitos autorais, podendo ser reutilizadas tanto para novas obras autorais como para fins industriais e comerciais (Lei n. 9.610/1998, art. 8º).

A propósito de comentar o art. 8º da Lei n. 9.610/1998, a doutrina explica que a ideia pode ser sempre utilizada por terceiros, uma vez que "a todos é dado contar a mesma história, que sempre será contada de forma diferente, seguindo a personalidade de cada pessoa, e cada obra resultante terá proteção individual. Por isso a ideia não pode ser apropriada: atenta contra o próprio desenvolvimento humano".

Se a ideia pode ser utilizada para a produção de novas obras autorais, justamente por não se inserir no objeto de proteção da legislação autoral, também não pode ela ser impedimento para criações utilitárias.

No caso, a proteção da criação ficou apoiada exclusivamente no reconhecimento de uma inovação que, além de ser conceito próprio da proteção industrial no ordenamento jurídico brasileiro, evidencia que a disputa se dá em torno de uma forma gráfica utilizada para finalidade específica de exploração comercial. A relevância reconhecida ficou claramente adstrita a esse formato de apresentação dos resultados da busca reputado novo, ou seja, refere-se à aplicação comercial utilizada.

Registra-se que a "obra", previamente registrada em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, consiste em esboço e descrição de um *site* idealizado pelos recorridos para possibilitar o encontro entre cliente (anunciante), de um lado, e seus possíveis consumidores e fornecedores, de outro, com espaço para anúncios e propagandas. Essa ideia materializada no referido esboço, uma vez que não consta dos autos nenhuma utilização concreta, é distinta da atividade da empresa recorrente, bem como de sua efetiva aplicação no caso concreto.

Outrossim, para se alcançar a proteção dos desenhos industriais, não se faz suficiente o registro em Cartório de Títulos e Documentos. O sistema de proteção industrial impõe o registro perante o órgão competente, o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), o qual deverá avaliar a novidade e originalidade, a fim de conceder o registro e, por consequência, a atribuição do direito de exclusividade. **(Informativo n. 750)**

Processo	**REsp 1.228.081-MT, Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. Acd. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por maioria, julgado em 18/05/2021, DJe 20/08/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO AUTORAL
Tema	Desenho de logotipo. Símbolo da pessoa jurídica e por ela exclusivamente utilizado. Remuneração já percebida pelo autor do desenho em função do contrato de trabalho. Uso prolongado do logotipo após a demissão do autor. Dano material inexistente.

DESTAQUE

Não configura dano material o fato de a pessoa jurídica ter continuado a usar o logotipo após a demissão do autor do desenho.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que a obra intelectual, que foi posteriormente registrada na Biblioteca Nacional, de cotitularidade das partes, e cujo uso foi remunerado pela retribuição recebida durante o contrato de trabalho, só tem uma serventia. O autor foi solicitado a desenhar um símbolo para o grupo editorial, que só pode ser usado pelo grupo editorial. Não tem nenhuma utilidadede, exceto para o grupo editorial.

Embora seja certo que há cotitularidade desse direito autoral, há essa peculiaridade que distingue o presente caso dos precedentes julgados por este Tribunal: o Direito Autoral recai sobre um símbolo, e esse símbolo designa uma empresa, e somente pode ser usado por essa empresa.

O autor, seja durante a relação de emprego, seja após ela, não teria como usar esse símbolo em benefício patrimonial próprio. Portanto, não há danos materiais pela mera circunstância de a empresa, para quem foi desenhado o símbolo, que era representada por esse símbolo - sua imagem pública -, deixar de usá-lo ou continuar a usá-lo. Assim, se o autor do desenho não poderia usar esse símbolo em benefício próprio - até porque não é a pessoa jurídica, não a representa e sequer é sócio dessa pessoa jurídica, ao que conste -, ele não poderia fazer uso nenhum desse símbolo.

Também não se pode dizer que os lucros que essa empresa tenha tido ao longo dos anos se devem não à sua atividade empresarial de meio de comunicação, mas ao fato de ter usado o símbolo desenhado pelo autor, ou sequer que tenham sido incrementados pelo valor inerente ao símbolo.

Não há aqui que se buscar danos materiais pelo fato de a empresa ter continuado a usar seu próprio logotipo, que simboliza a empresa, após a demissão do autor.

Portanto, quanto a esses danos materiais por ele haver desenhado o símbolo foram pagos durante a relação de emprego, ou seja, se não tivesse sido pago para criar o símbolo, ele mereceria uma remuneração por haver feito esse desenho, mas não danos materiais pelo uso ao longo dos anos, porque, feito licitamente o desenho durante a relação de emprego, a empresa continua a usar seu próprio símbolo.

Registra-se que a hipótese é em tudo diversa de outros tipos de obras intelectuais que possam ser realizadas, ou concebidas, ou criadas por empregado no âmbito de uma relação de emprego. Por exemplo, se fosse empregado de um grupo empresarial dedicado à educação e tivesse feito apostilas didáticas; se ele saísse da empresa, fosse demitido e a empresa continuasse a usar aquele material de ensino para as próximas turmas de estudantes, penso que haveria frutos decorrentes da continuidade de uso daquele material didático.

Se, em outro exemplo, ele tivesse inventado uma máquina ou equipamento qualquer ou desenvolvido uma tecnologia que fosse utilizada na capacidade produtiva da empresa, teria direito autoral e também estaria contribuindo com frutos obtidos pela empresa. A empresa continuaria usando, após a saída dele, esse invento, o qual poderia ser usado por ele também caso desenvolvesse o próprio negócio. Mesmo exemplo das apostilas: ele poderia fazer uso daquelas apostilas em outro tipo de negócio ou empresa. Mas não é o caso aqui; o que temos é um símbolo. Seria ilegítimo e ilegal que ele, pelo mero fato de ter desenhado esse símbolo, uma vez rompido o contrato de trabalho, fosse usá-lo para desenvolver qualquer outro negócio, já que ele não integra e nem se confunde com a empresa.

Deste modo, não configura dano material o fato de a pessoa jurídica ter continuado a usar o logotipo após a demissão do autor do desenho. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 5.988/1973, art. 36.

DIREITO BANCÁRIO

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.940.427-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe de 15/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Ação civil pública. Expurgos inflacionários. Cumprimento de sentença. Juros remuneratórios. Capitalização mensal. Possibilidade.

DESTAQUE

É cabível a capitalização mensal dos juros remuneratórios que incidem sobre as diferenças decorrentes de expurgos inflacionários reconhecidas em ação civil pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se, havendo previsão expressa no título judicial, é cabível a capitalização mensal de juros remuneratórios que incidem sobre as diferenças decorrentes de expurgos inflacionários reconhecidos em ação civil pública.

A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.392.245/DF, sob o rito dos repetitivos, fixou a tese de que é vedada a inclusão de juros remuneratórios nos cálculos de liquidação/execução se inexistir condenação expressa na fase de conhecimento, sem prejuízo de, quando cabível, o interessado ajuizar ação individual de conhecimento. Na ocasião do julgamento do referido recurso especial, prevaleceu o entendimento de que os juros remuneratórios possuem natureza contratual, dependendo sua incidência de pedido na inicial da ação de conhecimento e condenação expressa a esse respeito na sentença exequenda. Assim, a determinação de capitalização mensal dos juros remuneratórios da poupança não conflita com esse entendimento, haja vista que, naquela oportunidade, apenas se decidiu sobre a inclusão de juros remuneratórios não previstos no título exequendo quando do respectivo cumprimento de sentença.

Tratando-se de contrato de caderneta de poupança, é possível concluir que os juros remuneratórios contemplados na sentença devem incidir mês a mês.

A capitalização mensal dos juros remuneratórios das cadernetas de poupança foi autorizada pelo BACEN por meio da Resolução nº 1.236/86, que estabeleceu "que as instituições autorizadas a receber depósitos de poupança livre deverão creditar os rendimentos às contas de pessoas físicas no 1º (primeiro) dia útil após período de 1 (um) mês corrido de permanência do depósito".

Além disso, os juros remuneratórios das cadernetas de poupança, ao se agregarem ao capital, passam a constituir o próprio crédito, deixando de ter a natureza de acessório. Tanto que a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o prazo prescricional aplicável para a pretensão de recebimento de referida verba é o vintenário.

Portanto, havendo condenação expressa ao pagamento de juros remuneratórios no título exequendo, estes capitalizam-se mensalmente. **(Informativo n. 755)**

Processo	**EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1.604.422-MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/08/2021, DJe 27/08/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO BANCÁRIO
Tema	Bem de família dado em garantia de contrato diverso do que ensejou a execução. Impenhorabilidade Afastada. Impossibilidade. Interpretação restritiva das exceções previstas no art. 3° da Lei n. 8.009/1990.

DESTAQUE

Não incide a regra excepcional do artigo 3°, V, da Lei n° 8.009/90 sobre bem de família dado em garantia hipotecária em favor de instituição financeira diversa para garantia de contrato representado pela emissão de uma cédula de crédito bancário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A impenhorabilidade do bem de família decorre dos direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana e à moradia, de forma que as exceções previstas na legislação não comportam interpretação extensiva.

Tratando-se de execução proposta por credor diverso daquele em favor do qual fora outorgada a hipoteca, é inadmissível a penhora do bem imóvel destinado à residência do devedor e de sua família, não incidindo a regra de exceção do artigo 3°, inciso V, da Lei n. 8.009/1990.

Dessa forma, em razão da interpretação restritiva que deve ser dada a citada regra excepcional, não é possível afastar a impenhorabilidade diante da constituição de hipoteca pretérita em favor de outro credor. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n° 8.009/1990, art. 3°, inciso V;
Constituição Federal art. 1°, III, 6°, caput.

PROCESSO	**REsp 1.965.973-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Execução judicial lastreada em Cédula de Crédito Bancário. Alienação fiduciária. Lei n. 9.514/1997. Pacto adjeto. Possibilidade de execução.

DESTAQUE

Ao credor fiduciário é dada a faculdade de executar a integralidade de seu crédito judicialmente, desde que o título que dá lastro à execução esteja dotado de todos os atributos necessários.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o credor de dívida garantida por alienação fiduciária de imóvel está obrigado a promover a execução extrajudicial de seu crédito na forma determinada pela Lei n. 9.514/1997.

Sobre o tema, vale ressaltar que a Cédula de Crédito Bancário, desde que satisfeitas as exigências do art. 28, § 2º, I e II, da Lei n. 10.931/2004, de modo a lhe conferir liquidez e exequibilidade, e desde que preenchidos os requisitos do art. 29 do mesmo diploma legal, é título executivo extrajudicial.

Assim, o só fato de estar a dívida lastreada em título executivo extrajudicial e não haver controvérsia quanto à sua liquidez, certeza e exigibilidade, ao menos no bojo da exceção de pré-executividade, é o quanto basta para a propositura da execução, seja ela fundada no art. 580 do Código de Processo Civil de 1973, seja no art. 786 do Código de Processo Civil de 2015.

A constituição de garantia fiduciária como pacto adjeto ao financiamento instrumentalizado por meio de Cédula de Crédito Bancário em nada modifica o direito do credor de optar por executar o seu crédito de maneira diversa daquela estatuída na Lei n. 9.514/1997 (execução extrajudicial).

A propositura de execução de título extrajudicial, aliás, aparenta ser a solução mais eficaz em determinados casos, diante da existência de questão altamente controvertida, tanto da doutrina quanto na jurisprudência dos tribunais, referente à possibilidade de o credor fiduciário exigir o saldo remanescente se o produto obtido com a venda extrajudicial do bem imóvel dado em garantia não for suficiente para a quitação integral do seu crédito, ou se não houver interessados em arrematar o bem no segundo leilão, considerando o disposto nos §§ 5º e 6º do art. 27 da Lei n. 9.514/1997.

Com efeito, ao credor fiduciário é dada a faculdade de executar a integralidade de seu crédito judicialmente, desde que o título que dá lastro à execução esteja dotado de todos os atributos necessários - liquidez, certeza e exigibilidade. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.583.430-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Ação Civil Pública. Abusividade contratual. Viabilidade. Demonstração dos fatos constitutivos mediante apresentação ou indicação de início de prova. Necessidade.

DESTAQUE

É inviável o ajuizamento de ação coletiva, que tenha como causa de pedir abusividade contratual, sem que seja colacionado aos autos uma única prova documental.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se a determinar se é viável o ajuizamento de ação civil pública apontando abusividade contratual, sem que seja colacionado aos autos um único contrato, extrato, recibo de pagamento ou documento equivalente que indique a cumulação da cobrança de comissão de permanência com outros encargos.

É bem de ver que o direito processual coletivo, com base constitucional e legal (Lei n. 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor; e Lei n. 7.347/85, Lei de Ação Civil Pública), possui inegável vertente instrumentalista, afirmada pela disponibilização de institutos eficazes de garantia da ordem jurídica justa. Dessa feição plural do direito, própria do processo coletivo, sobressai a ideia de solidariedade, que impõe a transformação do modelo clássico de legitimação processual ativa, inadequado à regulação dos conflitos de grupos e coletividades.

A tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos, em que pese tratar-se de clássicos direitos subjetivos divisíveis e disponíveis, justifica-se em razão da prevalência das questões comuns (homogeneidade) e da superioridade em termos de eficácia e de justiça.

Segundo a doutrina, distinguem-se duas ordens de tutela coletiva: 1ª) a dos interesses e direitos essencialmente coletivos (que se enquadrariam nos difusos, segundo o critério do CDC) e dos coletivos "propriamente ditos" (os coletivos do CDC), e 2ª) a dos interesses ou direitos de natureza coletiva apenas na forma em que são tutelados (correspondendo aos direitos individuais homogêneos). Nessa categoria de direitos, embora direitos subjetivos tradicionais (divisíveis e patrimoniais), passíveis, portanto, de atenção individualizada, seu tratamento coletivo se justifica em razão da conveniência dos interesses da coletividade, dada a repercussão e a dimensão marcadamente sociais.

O modelo de tutela coletiva doméstico inspirou-se nas *class actions for damage* norte-americanas, cuja admissibilidade, na tutela dos direitos individuais homogêneos, requer o cumprimento obrigatório de dois pressupostos, a saber: 1) prevalência das questões comuns de fato e de direito, ou teríamos um direito heterogêneo; e 2) superioridade, em eficácia e justiça, da tutela coletiva.

Concomitantemente, o processo civil brasileiro é regido pela teoria da substanciação do pedido, de modo que a causa de pedir constitui-se não pela relação jurídica afirmada pelo autor, mas pelo fato ou complexo de fatos que fundamentam a pretensão que se entende por resistida.

O Juiz goza de liberdade, dentro dos limites fáticos aportados no processo, para a aplicação do direito, sob o enquadramento jurídico que entender pertinente. Ao qualificar os fatos trazidos ao seu conhecimento, o magistrado não fica adstrito aos fundamentos apresentados pelas partes, em observância ao brocardo *da mihi factum dabo tibi ius*.

Consoante leciona a doutrina especializada, há uma diferença tênue, de natureza quantitativa, na formulação da causa de pedir na demanda coletiva. Enquanto numa ação individual é factível que a substanciação desça a minúcias do fato, que não inerentes à própria relação jurídica de cunho material e individual, isto não se verifica com tamanho rigor na demanda coletiva, onde a substanciação acaba tornando-se mais tênue, recaindo apenas sobre aspectos mais genéricos da conduta impugnada na ação.

Mesmo nas ações em defesa de interesses individuais homogêneos: basta a descrição da conduta genericamente, o dano causado de forma inespecífica, e o nexo entre ambos, sendo impossível a especificação da narrativa com relação a cada um dos possíveis lesados. A descrição fática deve ser formulada no limite da suficiência para a demonstração da situação material mais ampla, decorrente da própria essência dos interesses metaindividuais.

O § 1º do art. 373 do CPC/2015 estabelece que, nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído, já o § 2º elucida que a decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil. Nessa acepção, o art. 373 do CPC é um indicativo para o juiz livrar-se do estado de dúvida e decidir o mérito da questão. Tal dúvida deve ser suportada pela parte que tem o ônus da prova. Se a dúvida paira sobre a a alegação de fato constitutivo, essa deve ser paga pelo demandante tendo o juiz de julgar improcedente o seu pedido, ocorrendo o contrário em relação às demais alegações de fato.

É imperioso observar também que, a par dessas disposições legais mencionadas, não se pode descuidar de uma interpretação sistemática, pois o art. 370, *caput,* do CPC estabelece também que caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Malgrado o art. 6º, VIII, do CDC preveja a inversão do ônus da prova para facilitação da defesa, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não exime o autor do ônus de apresentar prova mínima dos fatos constitutivos de seu direito. (AgInt no AREsp n. 917.743/MG, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 08/05/2018, DJe de 18/05/2018).

Portanto, como regra de instrução, o ônus da prova destina-se a iluminar o juiz que chega ao final do procedimento sem se convencer sobre as alegações de fato da causa.

Admite-se a existência do aspecto relativo ao ônus *subjetivo* da prova, voltado à atividade das partes, orientando-as quanto à produção dos elementos de convicção necessários a seu êxito. Mas o ônus *objetivo* ganha em importância quanto á definição da demanda, sendo este seu significado mais evidente e importante, referindo-se ao magistrado.

No âmbito do processo coletivo, as situações jurídicas discutidas são complexas, envolvendo direitos essencialmente coletivos, no qual a titularidade pertence a uma coletividade, ou direitos individuais homogêneos, onde existe um grande número de lesados.

Assim, a produção da prova nestes casos se afigura dificultosa, uma vez que em muitas situações é impossível demonstrar a lesão aos sujeitos individuais, ou mesmo inviável diante do grande número de sujeitos eventualmente lesados, sendo recorrente e válida a utilização como meio de prova da amostragem (a partir da prova de um fato ou de alguns fatos selecionados de um conjunto comum, formula-se um raciocínio indutivo no qual se pressupõe que uma vez demonstrada determinada situação para os objetos selecionados, esta também se repetirá para os demais componentes do conjunto). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.698.997-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO BANCÁRIO, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Contrato garantido por hipoteca. Constrição do bem dado em garantia. Insuficiência. Pedido de falência. Cabimento.

DESTAQUE

Em contrato garantido por hipoteca, a efetivação de penhora sobre o bem dado em garantia, por si só, não impede que o credor requeira a falência do devedor com fundamento no art. 94, II, da Lei n. 11.101/2005.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se em determinar se, em contrato garantido por hipoteca, o credor pode requerer a falência do devedor caso reconhecida a insuficiência do bem dado em garantia.

O Tribunal de origem considerou que, em contrato garantido por hipoteca, não é possível ao credor requerer a falência do devedor, mas somente a constrição do imóvel hipotecado. Ponderou-se que, no presente caso, o bem hipotecado foi "tido por idôneo pelas instituições financeiras credoras, cujo zelo e rigor na avaliação da idoneidade de garantias contratuais dispensam comentários".

Não é essa, todavia, a melhor interpretação para o dispositivo.

O bem hipotecado é sujeito a vicissitudes que podem alterar de modo substancial o seu valor de mercado. Além disso, a evolução da dívida em face do prolongado inadimplemento do devedor, em cotejo com a inequivalente valorização do bem, são circunstâncias que devem ser consideradas. Note-se que o Código Civil prevê a possibilidade de vencimento antecipado da dívida à luz dessa realidade.

Sem qualquer descompasso com esse silogismo, o art. 655, § 3º, do CPC/1973 (com a redação da Lei n. 11.382/2006) não previu que a penhora deveria recair obrigatoriamente sobre o bem hipotecado. Apenas estabelecia que a constrição incidiria, "preferencialmente", sobre o bem dado em garantia.

A jurisprudência do STJ, seja interpretando a norma do art. 655, § 1º, do CPC/1973, seja interpretando o art. 835, § 3º, do CPC/2015 - que corresponde àquele -, em conformidade com o princípio da maior efetividade da execução, entende que a determinação legal de que a penhora incida sobre o bem hipotecado tem natureza "relativa, devendo ser afastada tal regra quando constatada situação excepcional, notadamente se o bem dado em garantia real se apresenta impróprio ou insuficiente para a satisfação do crédito da parte exequente" (AgInt no REsp n. 1.778.230/DF, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 19/11/2019).

Em tal contexto jurídico, a efetivação de penhora sobre o bem hipotecado, por si, não impede que o credor hipotecário, exequente, requeira a falência do devedor com fundamento no art. 94, II, da Lei n. 11.101/2005. Isso porque, se o referido bem, atualmente, não for suficiente para quitar a dívida - inexistindo pagamento, depósito ou ainda a indicação de outros bens à penhora, pelo devedor -, estará caracterizada a execução frustrada disciplinada no referido dispositivo.

A inidoneidade do bem penhorado - ainda que objeto de garantia real - pode revelar-se em momento ulterior ao da constrição ou da hipoteca, o que deve ser aferido pelo juiz para avaliar a suficiência da garantia durante todo o trâmite processual, bem assim para fundamentar o decreto de falência do devedor com amparo no art. 94, II, da Lei n. 11.101/2005.

Sob esse enfoque, a legislação processual determina a penhora de tantos bens quantos bastem para o pagamento da dívida total - principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios (arts. 659, caput, do CPC/1973 e 831 do CPC/2015) -, e permite a substituição do bem penhorado quando infrutífera a alienação judicial (arts. 656, VI, do CPC/1973 e 848, VI, do CPC/2015), outrossim admitindo que a penhora seja ampliada ou transferida após a avaliação para bens mais valiosos quando o valor dos penhorados for inferior ao respectivo crédito (arts 685, II, do CPC/1973 e 874, II, do CPC/2015). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.837.718-PR, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 30/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Parcelas vencidas. Execução. Contagem do prazo prescricional. Termo inicial. Data do vencimento da última parcela.

DESTAQUE

Em contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH), o termo inicial para a contagem do prazo prescricional da pretensão de cobrança de parcelas vencidas é a data de vencimento da última parcela.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito ao termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional da pretensão de cobrança de parcelas vencidas de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH).

As instâncias ordinárias declararam a prescrição das parcelas vencidas há mais de cinco anos da data da distribuição da execução hipotecária.

Porém, tal conclusão mostra-se equivocada, haja vista a existência de uma obrigação única, relativa ao pagamento do valor do empréstimo contraído para a aquisição do imóvel, quantia já disponibilizada pela instituição financeira.

O parcelamento do pagamento, em benefício da parte devedora, nas datas de vencimento pactuadas no contrato, não configura relação de trato sucessivo decorrente de obrigações periódicas, que se renovam mês a mês. A obrigação de pagamento do valor financiado é única, devendo ser quitada a integralidade do valor financiado até o termo do contrato.

O parcelamento não torna autônomas cada uma das parcelas, a ponto de ensejar a contagem do prazo prescricional relativo a cada uma delas, mas sim ao final do prazo contratual relativo ao empréstimo para aquisição do imóvel.

O entendimento adotado na decisão agravada, de contar a prescrição do vencimento de cada parcela, demandaria o ajuizamento de execuções múltiplas, uma execução a cada parcela vencida, o que não se mostra razoável, nem compatível com a própria contratação.

Por se tratar de obrigação única (pagamento do valor financiado), que somente se desdobrou em parcelas para facilitar o adimplemento da parte devedora, o termo inicial do prazo prescricional também é único, devendo ser considerado o dia do vencimento da última parcela do contrato. **(Informativo n. 747)**

DIREITO CIVIL

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, por maioria, julgado em 26/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Petição de herança. Prescrição. Termo inicial. Abertura da sucessão. Princípio da *actio nata*. Aplicação da corrente objetiva.

DESTAQUE

O prazo prescricional para propor ação de petição de herança conta-se da abertura da sucessão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto ao termo inicial do prazo prescricional para a ação de petição de herança, a Terceira Turma concluiu no acórdão embargado que "o termo inicial para o ajuizamento da ação de petição de herança é a data do trânsito em julgado da ação de investigação de paternidade". Tal orientação, vinculada à teoria da *actio nata*, decorre do fundamento "de que antes do conhecimento da lesão ao direito subjetivo pelo seu titular, não se pode considerar iniciado o cômputo do prazo prescricional".

No entanto, na Quarta Turma, ficou decidido que "o termo inicial do prazo prescricional da pretensão de petição de herança conta-se da abertura da sucessão [...], momento em que [...] nasce para o herdeiro, ainda que não legalmente reconhecido, o direito de reivindicar os direitos sucessórios (*actio nata*)" (AgInt no AREsp 1.430.937/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, DJe 6/3/2020, e AgInt no AREsp 479.648/MS, Rel. Ministro Raul Araújo, DJe 6/3/2020).

O princípio da *actio nata* (*actione non nata non praescribitur* - ação não nascida não prescreve), aplicado nos acórdãos confrontados, encontra-se disciplinado na parte final do art. 177 do CC/1916 e no art. 189 do CC/2002. Segundo tais normas, vinculadas ao princípio da *actio nata*, o prazo prescricional correrá a partir do momento em que for possível, em tese, propor a ação, qual seja, a data em que afrontado o direito. Referidas normas não exigem que o titular do direito tenha ciência da respectiva lesão.

Atualmente admite-se que a regra geral, que adota a vertente objetiva na aplicação do princípio da *actio nata*, comporta exceções, em decorrência ora de lei específica ora de circunstâncias extremamente relevantes verificadas no caso concreto.

No presente caso, efetivamente inexistem circunstâncias específicas que impliquem afastamento da regra geral (corrente objetiva), sobretudo diante das demais normas que disciplinam a sucessão, aplicáveis mesmo nos casos em que a condição de herdeiro ainda não tenha sido reconhecida oficialmente.

Destaca-se que, pelo princípio da *saisine*, a herança transmite-se no momento da abertura da sucessão (art. 1.572 do CC/1916 e 1.784 do CC/2002). Ademais, havendo questionamento de alta indagação acerca da condição de herdeiro, tal matéria será remetida às instâncias ordinárias, reservando-se o respectivo quinhão até a solução do caso (arts. 1.000, parte final do parágrafo único, e 1.001 do CPC/1973 e arts. 627, § 3º, e 628, § 2º, do CPC/2015)

Portanto, aberta a sucessão, o herdeiro, independentemente do reconhecimento oficial de tal condição, poderá imediatamente postular seus direitos hereditários nas vias ordinárias, cabendo-lhe as seguintes opções: (i) propor ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança; (ii) propor concomitantemente, mas em processos distintos, ação de investigação de paternidade e ação de petição de herança. Em tal caso, ambas poderão tramitar simultaneamente, ou se poderá suspender a petição de herança até o julgamento da investigatória; (iii) propor ação de petição de herança, na qual deverão ser discutidas, na esfera das causas de pedir, a efetiva paternidade do falecido e a violação do direito hereditário. Tal opção, na prática, revela causas de pedir e pedidos semelhantes aos deduzidos no item "i".

Enfim, a defesa do direito hereditário pode ser exercida de imediato, logo após a abertura da sucessão, devendo prevalecer o entendimento firmado nos paradigmas da Quarta Turma.

A ausência de prévia propositura de ação de investigação de paternidade, imprescritível, e de seu julgamento definitivo não constitui óbice para o ajuizamento de ação de petição de herança e para o início da contagem do prazo prescricional. A definição da paternidade e da afronta ao direito hereditário, na verdade, apenas interfere na procedência da ação de petição de herança. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 26/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Prisão civil. Alimentos. Advogado alimentante. Inexistência de sala de estado-maior. Recolhimento em cela separada. Prisão domiciliar. Inadmissibilidade.

DESTAQUE

A prerrogativa de ser recolhido em sala de estado-maior não pode incidir na prisão civil do advogado devedor de alimentos, desde que lhe seja garantido um local apropriado, separado de presos comuns.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Segunda Seção do STJ atualmente é dividida em duas correntes bem díspares em relação à possibilidade de abrandamento do regime fechado de cumprimento da prisão civil do executado quando se trata de profissional da advocacia.

A Quarta Turma do STJ, por sua maioria, vem perfilhando o posicionamento de que deve haver a extensão da regra protetiva da sala de estado-maior encartada no Estatuto da OAB para o advogado preso por dívida alimentar.

O principal fundamento da questão em análise é justamente o fato de que se afigura "uma inversão de valores permitir-se que advogado acusado de cometimento de ilícito penal seja recolhido a sala de Estado Maior, negando-se, contudo, igual direito àquele que tenha praticado um ilícito meramente civil [...] ainda que tenham finalidades distintas [a prisão penal em relação à prisão civil], sendo a jurisprudência uníssona em garantir ao acusado em processo penal o direito a prisão domiciliar na falta da sala de Estado Maior, não se mostra razoável negar-se tal direito a infrator de obrigação cível, por mais relevante que seja, uma vez que, na escala de bens tutelados pelo Estado, os abrangidos pela lei penal são os mais relevantes à sociedade".

Em sentido diametralmente oposto, a Terceira Turma vem entendendo que não há incidência da prerrogativa para a situação em comento. Defende-se que a prisão civil "não constitui sanção penal, não ostentando, portanto, índole punitiva ou retributiva, mas, ao revés, é uma medida coercitiva, imposta com a finalidade de compelir o devedor recalcitrante a cumprir a obrigação de manter o sustento dos alimentandos, de modo que são inaplicáveis as normas que regulam o Direito Penal e a Execução Criminal".

Na ordem internacional há diversos normativos retratando o objetivo global de se incentivar os Estados a criar expedientes para o enfrentamento do problema social grave da inadimplência da obrigação alimentar, como soem:

i) a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989, é o instrumento de direitos humanos mais aceito na história universal, ratificado por 196 países. Ela prevê que os Estados, dentro de suas possibilidades, adotem medidas apropriadas, com o objetivo de auxiliar os pais e demais responsáveis pela criança a tornar efetivo o direito ao seu desenvolvimento, exigindo que os Estados-Partes adotem meios adequados para o adimplemento da prestação alimentar (art. 27, 4);

ii) o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) das Nações Unidas, de dezembro 1966 - ratificado no Brasil pelo Decreto n. 591, de 6 de Julho de 1992 -, determina que se reconheça o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado, inclusive à alimentação, devendo-se tomar as "medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito" (art. 11, 1.);

iii) o Comentário Geral n. 12 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais do Alto Comissariado de Direitos Humanos da ONU, de 1999, traz a obrigatoriedade dos Estados Membros em adotar todas as medidas que se façam necessárias para assegurar a satisfação, a facilitação e o provimento dos alimentos (item 15). O Estado deve garantir um ambiente que facilite a implementação das responsabilidades pelo descumprimento (item 20), além de adotar todas as maneiras e os meios necessários para assegurar a implementação do direito à alimentação adequada (item 21);

iv) Por meio da Recomendação n. R (82)2, de 4 de Fevereiro de 1982, o Conselho da Europa recomendou que os estados membros desenvolvessem um sistema de pagamento antecipado dos alimentos ante a inadimplência do devedor, conforme os seus princípios de regência (n. 1).

O legislador constituinte promoveu uma ponderação entre direitos fundamentais - o direito de liberdade e de dignidade humana do devedor versus o direito à tutela jurisdicional efetiva, à sobrevivência, à subsistência e à dignidade humana do credor -, dando prevalência ao direito deste último. Admitiu-se a prisão civil do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia (CF, art. 5°, LXVII).

Tem a doutrina reconhecido na prisão civil uma técnica de grande serventia em razão dos seus "altos índices de eficiência", em que "os dados estatísticos do cotidiano forense não escondem que a prisão civil do devedor de alimentos cumpre, em larga medida, a sua finalidade: fazer com que o alimentante pague a dívida alimentar".

Estabelece a norma, ainda, que o cumprimento da prisão civil ocorrerá pelo regime fechado, devendo o encarcerado ficar separado dos presos comuns (CPC, art. 528, § 4º).

Em relação ao disposto no art. 7º, V, da Lei n. 8.906/1994, o STF reconhece sua constitucionalidade, tratando-se de direito público subjetivo do advogado de ser recolhido preso em sala de Estado-Maior e, na sua falta, em prisão domiciliar enquanto não transitar em julgado a sentença penal que o condenou, definindo que "a prisão do advogado em sala de Estado Maior é garantia suficiente para que fique provisoriamente detido em condições compatíveis com o seu múnus público [...] O múnus constitucional exercido pelo advogado justifica a garantia de somente ser preso em flagrante e na hipótese de crime inafiançável (ADI 1127, Rel. p/ Ac. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJ 10/06/2010).

Mais recentemente, no entanto, o próprio Supremo vem adotando uma nova orientação, passando a considerar que, na ausência de dependência que se qualifique como Sala de Estado-Maior, atende à exigência da lei nº 8.906/94 (art. 7º, V, "in fine"), "o recolhimento prisional em vaga especial na unidade penitenciária, desde que provida de 'instalações e comodidades condignas' e localizada em área separada dos demais detentos" (Rcl 19286 AgR, Rel. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 01/06/2015).

Dessarte, é possível a prisão de profissional de advocacia em unidade penitenciária que possua vaga especial, desde que provida de instalações com comodidades condignas e localizada em área separada dos demais detentos. Inclusive, a "existência de grades nas dependências da Sala de Estado-Maior onde o reclamante se encontra recolhido, por si só, não impede o reconhecimento do perfeito atendimento ao disposto no art. 7º, V, da Lei nº 8.906/94" (Rcl 6.387/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno).

Assim, é o caso de se rever o posicionamento exarado no HC 271.256/MS para, agora, reconhecer que a prerrogativa da sala de estado-maior não pode incidir na prisão civil do advogado que for devedor alimentar, desde que lhe seja garantido, por óbvio, um local apropriado, devidamente segregado dos presos comuns, nos termos expressos do art. 528, §§ 4º e 5º do CPC/2015.

Isso porque, numa ponderação entre direitos fundamentais - o direito de liberdade e de dignidade humana do devedor advogado inadimplente de obrigação alimentícia versus o direito à tutela jurisdicional efetiva, à sobrevivência, à subsistência e à dignidade humana do credor -, promoveu o legislador constituinte a sua opção política em dar prevalência ao direito deste último, sem fazer qualquer ressalva.

Não se pode olvidar que a lei civil dever ser interpretada e aplicada à luz da norma constitucional - que conferiu ao direito à alimentação estatura constitucional e autorizou a prisão civil do devedor de alimentos - e não o contrário.

A autorização da prisão civil do devedor de alimentos é endereçada a assegurar o mínimo existencial ao credor. Admitir o seu cumprimento em sala de estado-maior ou de forma domiciliar, em nome da prerrogativa do profissional advogado, redundaria, no limite, em solapar todo o arcabouço erigido para preservar a dignidade humana do credor de alimentos.

A prerrogativa estipulada no art. 7º, V, do Estatuto da OAB é voltado eminentemente em relação à prisão penal, mais precisamente às prisões cautelares determinadas antes do transito em julgado da sentença penal condenatória.

Portanto, a aplicação dos regramentos da execução penal, como forma de abrandar a prisão civil, acabará por desvirtuar a técnica executiva e enfraquecer a política pública estatal, afetando a sua coercibilidade, justamente o móvel que induz a conduta do devedor alimentar. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.999.624-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, Segunda Seção, por maioria, julgado em 28/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Seguro de vida. Acidente de trânsito. Embriaguez do segurado. Negativa de cobertura. Impossibilidade. Estado mental do segurado. Irrelevante. Súmula 620 do STJ.

DESTAQUE

Nos seguros de pessoas, é vedada a exclusão de cobertura na hipótese de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os arts. 1.443, 1.444 e 1.454 do Código Civil de 1916, bem como seus correlatos no Código Civil atual, evidenciam que a existência ou não de cláusula excludente da cobertura de contrato de seguro de vida ou mesmo do agravamento do risco pelo segurado, em eventos como tal, é desimportante.

Com efeito, o agravamento do risco pela embriaguez, assim como a existência de eventual cláusula excludente da indenização, são cruciais apenas para o seguro de coisas, sendo desimportante para o contrato de seguro de vida, nos casos de morte.

Sob a vigência do anterior Código Civil, a jurisprudência desta Corte, assim, como a do Supremo Tribunal Federal, consolidou a compreensão de que o seguro de vida cobre até mesmo os casos de suicídio, desde que não tenha havido premeditação.

Em consonância com o novel Código Civil, a jurisprudência da Segunda Seção consolidou seu entendimento para preconizar que "o legislador estabeleceu critério objetivo para regular a matéria, tornando irrelevante a discussão a respeito da premeditação da morte" e que, assim, a seguradora não está obrigada a indenizar apenas o suicídio premeditado, ocorrido dentro dos dois primeiros anos do contrato.

Assim, e com mais razão, a cobertura do contrato de seguro de vida deve abranger os casos de morte involuntária em decorrência de acidente de trânsito, ainda que o segurado condutor do veículo, também vítima do sinistro, eventualmente estivesse dirigindo sob os efeitos da ingestão de álcool.

Por certo, apesar de o presente caso não guardar relação com hipótese de suicídio, pois a morte foi involuntária, em decorrência de acidente de trânsito, e embora o estado de embriaguez possa eventualmente ter contribuído para que o sinistro ocorresse, a cobertura é devida pois, se ela seria admissível mesmo em caso de morte voluntária e premeditada (suicídio), com mais justeza ela também é cabível nos casos de involuntária fatalidade.

Recentemente, a Segunda Seção desta Corte julgou os embargos de divergência no recurso especial 973.725/SP, consolidando o entendimento de que a cobertura dos seguros de vida deve abranger os casos de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado, inclusive em estado de insanidade mental, alcoolismo ou sob efeito de outras substâncias tóxicas, ressalvado o suicídio ocorrido dentro dos dois primeiros anos de contrato; somente podendo ser excluída a cobertura nos seguros de bens cujo objeto segurado seja veículo automotor quando os danos ocorridos a este sejam em decorrência de sua condução por pessoa embriagada ou sob efeito de drogas, quando haja comprovação do estado de entorpecência.

Outrossim a Segunda Seção, tendo o assinalado julgamento como vetor, editou o enunciado sumular número 620 da jurisprudência dessa Corte com a seguinte redação: "A embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida".

Desse modo, propõe-se que a jurisprudência da Segunda Seção seja confirmada, relativamente ao entendimento de que, nos seguros de pessoas, é vedada a exclusão de cobertura na hipótese de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**EREsp 1.577.162-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Segunda Seção, por maioria, julgado em 10/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Transporte rodoviário. Roubo de carga. Adoção de todas as cautelas assecuratórias pela transportadora. Agravamento do risco pelo segurado. Ato culposo ou doloso. Responsabilidade Civil. Dever de indenização da seguradora. Exoneração.

DESTAQUE

O roubo de carga em transporte rodoviário, mediante uso de arma de fogo, exclui a responsabilidade da transportadora perante a seguradora do proprietário da mercadoria transportada, quando adotadas todas as cautelas que razoavelmente dela se poderia esperar, assim como a conduta direta do segurado que agravar o risco da cobertura contratada, por ato culposo ou doloso, acarreta a exoneração do dever da seguradora do pagamento da indenização.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O dissenso submetido à análise da Segunda Seção do STJ diz respeito ao direito de indenização da seguradora sub-rogada nos direitos e ações da proprietária da carga no caso de fortuito externo (roubo de carga com o emprego de arma de fogo), na hipótese de o risco ser agravado pela transportadora.

O art. 393 do CC/2002 afasta a responsabilidade do devedor pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não houver por eles se responsabilizado. No seu parágrafo único, define caso fortuito ou força maior como o fato necessário, cujos efeitos não eram possíveis evitar ou impedir.

O art. 768 do diploma civil, por sua vez, comina a perda do direito à garantia do segurado se ele agravar intencionalmente o risco objeto do contrato, obrigando o segurado a se abster de todo e qualquer ato que acarrete o agravamento dos riscos pactuados pelas partes.

O roubo, mediante uso de arma de fogo, é fato de terceiro equiparável a força maior, que exclui o dever de indenizar, ainda que haja responsabilidade civil objetiva na situação em concreto. Trata-se de fato inevitável, porém, previsível no transporte de cargas, tanto que há obrigatoriedade na realização de seguro (art. 13 da Lei n. 11.442/2007).

A adoção de medidas de prevenção antecipada de sinistros está inserida no dever de colaboração decorrente da boa-fé objetiva, resultando na perda do direito do segurado se ele agravar intencionalmente o risco do objeto do contrato.

Desse modo, o roubo de carga exclui a responsabilidade da transportadora perante a seguradora do proprietário da mercadoria transportada, quando adotadas todas as cautelas que razoavelmente dela se poderia esperar.

Ademais, é pacífico o entendimento no sentido de que a conduta direta do segurado que agravar o risco da cobertura contratada, por ato culposo ou doloso, acarreta a exoneração do dever da seguradora do pagamento da indenização.

O posicionamento do Tribunal da Cidadania buscou, assim, solução razoável para equacionar o problema da criminalidade do roubo de cargas, evitando a empresa proprietária da mercadoria suportar todo o ônus da perda da carga, tampouco impor tal ônus a transportadora, que não presta serviço de segurança à carga, mas de transporte, nem a seguradora, que é contratada por imposição legal em razão do agravamento desenfreado do risco pelos envolvidos. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**EREsp 1.886.929-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por maioria, julgado em 08/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Agência Nacional de Saúde Suplementar. Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar. Taxatividade. Operadora de plano ou seguro de saúde. Tratamento não constante do Rol da ANS. Não obrigatoriedade. Admissão em hipóteses excepcionais e restritas.

DESTAQUE

1 - O rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo;

2 - A operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;

3 - É possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;

4 - Não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É notória a existência de posicionamentos antagônicos entre as duas Turmas integrantes da Segunda Seção: enquanto a Terceira Turma reafirmou ser o rol de procedimentos em Saúde, previsto em lei e editado pela ANS, de caráter meramente exemplificativo (caso ora analisado em julgamento), a Quarta Turma, a partir do julgado apontado como paradigma (REsp 1.733.013/PR, relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020), após acurado exame do tema com participação de diversos *amici curiae*, passou a reconhecer o rol como taxativo, salvo situações excepcionais em que, após devida instrução processual, o Juízo imponha determinada cobertura que se apure ser efetivamente imprescindível a garantir a saúde do beneficiário.

Com efeito, resguardado o núcleo essencial do direito fundamental, no tocante à saúde suplementar, são, sobretudo, a Lei n. 9.656/1998, a Lei n. 9.961/2000 e os atos regulamentares infralegais da ANS e do Conselho de Saúde Suplementar, expressamente prestigiados por disposições legais infraconstitucionais, que, representando inequivocamente forte intervenção estatal na relação contratual de direito privado (planos e seguros de saúde), conferem densidade normativa ao direito constitucional à saúde.

Cabe menção também ao art. 35-G da Lei n. 9.656/1988, incluído pela MP n. 2.177-44/2001, o qual estabelece que as disposições do CDC se aplicam subsidiariamente aos contratos entre usuários e operadoras de produtos a que se referem o inciso I e o parágrafo 1º do art. 1º da mesma Lei.

Nos termos do art. 1º da Lei n. 9.656/1998, os planos privados de assistência à saúde consistem em prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós-estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando à assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor.

Destarte, por clara opção do legislador, extrai-se do art. 10, § 4º, da Lei n. 9.656/1998, c/c o art. 4º, III, da Lei n. 9.961/2000, que é atribuição da ANS elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei dos Planos e Seguros de Saúde.

A vigente Medida Provisória n. 1.067, de 2 de setembro de 2021, altera o art. 10º da Lei n. 9.656/1998 para, uma vez mais, explicitar que, a amplitude da cobertura legal no âmbito da Saúde Suplementar, será estabelecida em norma editada pela ANS (rol) e sua atualização a cada 120 dias.

É importante salientar que, deixando nítido que não há o dever de fornecer toda e quaisquer cobertura vindicada pelos usuários dos planos de saúde, ao encontro das mencionadas Resoluções Normativas ANS, a já mencionada Medida Provisória n. 1.067, de 2 de setembro de 2021, incluiu o art. 10-D, § 3º, I, II e III, na Lei n. 9.656/1998.

Por um lado, não se pode deixar de observar que o rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para assegurar direito à saúde, em preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, considerar esse mesmo rol meramente exemplificativo representaria, na verdade, negar a própria existência do "rol mínimo" e, reflexamente, negar acesso à saúde suplementar à mais extensa faixa da população. Lamentavelmente, salvo os planos de saúde coletivo empresariais, subvencionados pelo próprio empregador, em regra, os planos de saúde, hoje em dia, são acessíveis apenas às classes média alta e alta da população.

Por outro lado, esse entendimento de que o rol (ato estatal, com expressa previsão legal e imperatividade inerente, que vincula fornecedores e consumidores) é meramente exemplificativo, malgrado, a toda evidência, seja ato de direito administrativo, e não do fornecedor de serviços - devendo, ademais, a cobertura mínima, paradoxalmente, não ter limitações definidas -, tem o condão de efetivamente padronizar todos planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito para garantir a saúde ou a vida do segurado.

A submissão ao rol da ANS, a toda evidência, não privilegia nenhuma das partes da relação contratual, pois é solução concebida e estabelecida pelo próprio legislador para harmonização da relação contratual.

É importante pontuar que não cabe ao Judiciário se substituir ao legislador, violando a tripartição de poderes e suprimindo a atribuição legal da ANS ou mesmo efetuando juízos morais e éticos, não competindo ao magistrado a imposição dos próprios valores de modo a submeter o jurisdicionado a amplo subjetivismo.

Observa-se que as técnicas de interpretação do Código de Defesa do Consumidor devem levar em conta o art. 4º daquele diploma, que contém uma espécie de lente através da qual devem ser examinados os demais dispositivos, notadamente por estabelecer os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo e os princípios que devem ser respeitados, entre os quais se destacam, no que interessa ao caso concreto, a "harmonia das relações de consumo" e o "equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores".

Na verdade, o contrato de assistência à saúde põe em confronto dois valores antagônicos. De um lado, a operação econômica, cujo equilíbrio deve ser preservado como meio de assegurar a utilidade do contrato (a assistência prometida). De outro lado, o interesse material do consumidor na preservação da sua saúde

Nesse rumo, é digno de registro que a uníssona doutrina especializada e a majoritária consumerista alertam para a necessidade de não se inviabilizar a saúde suplementar, realçando que "uma das grandes dificuldades em relação ao contrato de seguro e planos de assistência à saúde diz respeito à manutenção do equilíbrio das prestações no tempo".

A disciplina contratual "exige uma adequada divisão de ônus e benefícios, na linha de que os estudos sobre contratos relacionais no Brasil vêm desenvolvendo, dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso terá de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto na identificação de deveres específicos ao fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente".

Conclui-se que, se fosse o rol da ANS meramente exemplificativo, desvirtuar-se-ia sua função precípua, não se podendo definir o preço da cobertura diante de lista de procedimentos indefinida ou flexível. O prejuízo para o consumidor seria inevitável, já que, caso desrespeitada a regulação incidente, de duas uma: ou sobrecarregam-se os usuários com o consequente repasse dos custos ao preço final do serviço, impedindo maior acesso da população - sobretudo os mais vulneráveis economicamente - ao Sistema de Saúde Suplementar, ou inviabiliza-se a atividade econômica desenvolvida pelas operadoras e seguradoras.

Logo, propõem-se, para a matéria controvertida sob exame, os seguintes critérios:

1 - o rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo;

2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;

3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;

4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANS. **(Informativo n. 740)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.635.716-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos essenciais, sem finalidade lucrativa e natureza concorrencial. Prescrição quinquenal. Decreto n. 20.910/1932. Aplicabilidade.

DESTAQUE

Aplica-se a prescrição quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 às empresas estatais prestadoras de serviços públicos essenciais, não dedicadas à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo o art. 1º do Decreto n. 20.910/1932, "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem". Tal lustro prescricional é aplicável ainda às "autarquias ou entidades e órgãos paraestatais" por expressa disposição do artigo 2º do Decreto-Lei n. 4.597/1942, ao prescrever que "o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, abrange as dívidas passivas das autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais, criados por lei e mantidos mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal, bem como a todo e qualquer direito e ação contra os mesmos".

Por outro lado, o art. 205 do Código Civil de 2002 prevê, como regra, a prescrição decenal, sempre que "a lei não lhe haja fixado prazo menor", além de estabelecer alguns prazos específicos no art. 206, dentre eles o trienal, fixado no § 3º.

Daí a controvérsia consistente em saber se o prazo quinquenal previsto para as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios e para "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal", seria também aplicável às empresas públicas e sociedades de economia mista - comumente designadas por empresas estatais -, quando prestadoras de serviços públicos essenciais, não dedicadas à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial, ou se, ao contrário, teriam incidência as regras de prescrição dispostas no Código Civil. As empresas públicas e sociedades de economia mista, conquanto assumam personalidade jurídica de Direito Privado, não deixam de destinar-se à consecução de finalidades estatais, consoante a doutrina.

Surge inevitável constatar que o regime jurídico dessas sociedades é marcadamente híbrido, caracterizando-se pela convivência entre normas de Direito Público e de Direito Privado.

Tal caráter híbrido, decorrente do influxo de normas de Direito Público que se aplicam às empresas estatais, conquanto constituídas como pessoas jurídicas de Direito Privado, revela-se contundente em se tratando de empresas públicas e sociedades de economia mista destinadas, exclusivamente, à prestação de serviços públicos sem finalidade lucrativa e sem natureza concorrencial.

Presentes tais circunstâncias, se reconhece a essas entidades tratamento jurídico assemelhado ao das pessoas jurídicas de Direito Público, operando-se verdadeira extensão do conceito de Fazenda Pública que, em certa medida, passa a albergar, também, essas entidades integrantes da Administração Pública Indireta.

Consoante orientação há muito sedimentada nesta Corte, "[...] o prazo de prescrição quinquenal, previsto no Decreto n. 20.910/32 e no Decreto-Lei n. 4.597/42, aplica-se apenas às pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, municípios, Distrito Federal, autarquias e fundações públicas), excluindo-se, portanto, as pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública Indireta (sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações)" (REsp 1.270.671/RS, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16.2.2012, DJe de 5.3.2012).

Contudo, este tribunal superior tem esposado entendimento diverso quando se cuida de empresas estatais destinadas, exclusivamente, à prestação de serviços públicos essenciais e que, assim, não se dediquem à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e não possuam natureza concorrencial.

A partir do panorama jurisprudencial delineado, nota-se que as regras de prescrição estabelecidas no Código Civil não têm incidência quando a demanda envolver empresa estatal prestadora de serviços públicos essenciais, não dedicada à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial.

Com efeito, em tais casos, aplica-se a prescrição quinquenal do Decreto n. 20.910/1932, por se tratar de entidade que, conquanto dotada de personalidade jurídica de direito privado, faz as vezes do próprio ente político ao qual se vincula e, com isso, pode, em certa medida, receber tratamento assemelhado ao de Fazenda Pública. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**AREsp 1.941.907-RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AMBIENTAL, DIREITO CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Meio ambiente. Reparação de danos decorrentes de construção. Termo de ajustamento de conduta (TAC). Deficiência na execução de obrigação. Questões meramente patrimoniais que não se confundem com dano ao meio ambiente. Sujeição à prescrição quinquenal.

DESTAQUE

A pretensão executória de obrigações de fazer previstas em Termo de ajustamento de conduta (TAC) firmado para reparação de danos ambientais decorrentes de empreendimento imobiliário, quando relacionadas a questões meramente patrimoniais, não visando a restauração de bens de natureza ambiental, sujeita-se à prescrição quinquenal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito ao prazo prescricional aplicável à pretensão executória de obrigações de fazer previstas em Termo de ajustamento de conduta (TAC).

Não se desconhece que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seguindo posição consolidada no âmbito do Supremo Tribunal Federal (Tema 999 de Repercussão Geral), possui entendimento no sentido de que é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental.

Também, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, reconheceu a repercussão geral, no ARE 1.352.872/SC, da matéria atinente à "prescritibilidade de título executivo decorrente de condenação por dano ambiental posteriormente convertida em perdas e danos" (Tema 1194/STF).

Todavia, o contexto delineado pelas instâncias ordinárias denota não se tratar de recomposição de dano ambiental. Isso porque o Ministério Público pretende executar cláusula do TAC firmado com a empresa responsável pela construção de empreendimento imobiliário.

A pretensão trazida não se refere à reparação de danos ambientais em si, a ensejar a imprescritibilidade, mas sim à pretensão executória de obrigações de fazer previstas em TAC, relacionada a obras e serviços de pavimentação, pintura e instalação de telhas, assumidos pela empresa construtora como contrapartida à comunidade vizinha, pela instalação do empreendimento imobiliário. Discute suposto inadimplemento parcial de uma das cláusulas previstas no TAC firmado com o Ministério Público Estadual, alusivas a obras de melhorias e conservação em prédios, sob a alegação de que não foram executadas com o devido padrão de qualidade esperado. Não se visa a restauração de bens de natureza ambiental, mas a reparação meramente patrimonial.

Além disso, não se trata de ação de indenização por dano ambiental, mas sim execução de pretenso título executivo extrajudicial, em relação a qual há de incidir a prescrição.

Por oportuno, é importante ressaltar que a jurisprudência deste Corte distingue a obrigação de reparar o dano ambiental e a obrigação de executar a multa administrativa por infração ambiental, haja vista que aquela, ao contrário do que ocorre com esta, não são alcançadas pela incidência da prescrição. Nesse sentido é o que dispõe a Súmula 467 do STJ ("Prescreve em cinco anos, contados do término do processo administrativo, a pretensão da Administração Pública promover a execução da multa por infração ambiental").

Assim, não se tratando diretamente de danos ambientais, não há como se afastar do entendimento de que a presente pretensão executória, proposta pelo Ministério Público Estadual após mais de cinco anos do termo final para cumprimento das obrigações constantes no TAC, está sujeita à prescrição quinquenal, diante da aplicação do disposto no artigo 21 da Lei n. 4.717/1965. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**AREsp 1.369.724-AL, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios contratuais. Pagamento com recursos do FUNDEF/FUNDEB. Vedação. Superveniência da ADPF n. 528. Modificação do entendimento do STJ. Utilização dos juros moratórios dos precatórios. Possibilidade. Natureza autônoma dos juros em relação à verba principal.

DESTAQUE

Nas demandas envolvendo valores relacionados ao FUNDEF/FUNDEB, é possível a utilização dos juros moratórios dos precatórios para pagamento dos honorários contratuais, ante a natureza autônoma dos juros em relação à verba principal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade do pagamento dos honorários contratuais com a verba dos precatórios já depositados, nas causas judiciais envolvendo verbas do FUNDEF/FUNDEB.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADPF n. 528, vedou o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB, embora tenha ressalvado o pagamento de honorários advocatícios contratuais valendo-se da verba correspondente aos juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União em ações propostas em favor dos Estados e dos Municípios.

Isso porque "a vinculação constitucional em questão não se aplica aos encargos moratórios que podem servir ao pagamento de honorários advocatícios contratuais devidamente ajustados, pois conforme decidido por essa Corte, 'os juros de mora legais têm natureza jurídica autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso'" (RE n. 855.091 - Repercussão Geral, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2021, DJe de 08/04/2021).

Nesse passo, evidencia-se que o STF superou parcialmente o entendimento pacificado no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, notadamente na possibilidade de utilização dos juros moratórios dos precatórios para pagamento dos honorários contratuais, à vista da natureza autônoma dos juros em relação à verba principal. **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**REsp 1.937.846-RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL
TEMA	Operação de câmbio. Compensação privada. Negociação. Transferência de passe de atleta de futebol. Obrigação infungível. Natureza específica. Impossibilidade. Art. 10 do Decreto-Lei n. 9.025/1976.

DESTAQUE

A negociação do passe de um atleta de futebol específico é uma obrigação de natureza infungível e de execução específica, não podendo ser utilizada para compensação privada de créditos em operações de câmbio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, o clube esportivo ingressou com ação em face do Banco Central do Brasil, buscando anular decisão administrativa que determinou a imposição de multa.

O Banco Central do Brasil (BACEN), por meio de processo administrativo, concluiu pela existência de irregularidades em negociação de passe de atletas e excursões realizadas pela equipe de futebol profissional. Tais irregularidades estariam consubstanciadas nas Operações ilegítimas de câmbio, nos termos do art. 1º do Decreto n. 23.258/1933, decorrente da falta de comprovação da regular negociação da moeda estrangeira em estabelecimento autorizado a operar em câmbio no país e na compensação privada de créditos relativamente à aquisição de atleta, nos termos do art. 10 do Decreto-Lei n. 9.025/1946, uma vez que configurada administrativamente a compensação privada de créditos quando da negociação do passe de atleta de futebol com o outro clube esportivo.

No que tange à primeira irregularidade encontrada pelo BACEN, o acórdão proferido pelo Tribunal de origem está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que o Decreto n. 23.258/1933 foi recepcionado como lei e, por isso, não poderia ser revogado pelo Decreto s/n. editado em 1991.

No que tange à segunda irregularidade encontrada pelo BACEN, a compensação, nos termos do art. 369 do CC/2002, diz respeito a coisas fungíveis, que se compensam em um contexto de dívidas líquidas e vencidas.

Na hipótese, a negociação do passe de um atleta de futebol não se enquadra em uma obrigação cujo objeto é fungível; pelo contrário, a prestação consistente em transferir o passe de um atleta de futebol específico é, por essência, uma obrigação de natureza infungível e de execução específica.

Portanto, com razão o afastamento da configuração do instituto jurídico da compensação, na hipótese. Desse modo, não merece procedência a pretensão em configurar a aplicabilidade do art. 10 do Decreto-Lei n. 9.025/1976. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**AREsp 1.013.333-MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL
TEMA	Imóvel financiado. Hipoteca. Posse. Modificação da natureza jurídica. Benfeitorias. Indenização. Possibilidade. Direito de retenção. Inexistência.

DESTAQUE

Promovido o leilão do bem pelo credor hipotecário, a permanência do mutuário no imóvel caracteriza posse de má-fé.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A qualificação da posse em de boa ou má-fé depende se o possuidor ignora ou não o vício ou obstáculo que impede a aquisição da coisa (art. 1.201 do CC).

Não há nenhuma anormalidade na transmutação da natureza jurídica da posse, porque é instituto que não é estanque, sendo certo que, modificado o contexto de fato e de direito relacionado àquele que tem a coisa em seu poder, é natural que se altere também a qualidade da posse.

Hipótese em que inexiste incongruência no reconhecimento da posse como de boa-fé em determinado período - e, portanto, o direito à indenização por todas as benfeitorias levantadas nesse tempo (art. 1.219 do CC) - e, em seguida, reconhece a modificação da qualidade da posse para má-fé, para, doravante, só admitir o pagamento das benfeitorias necessárias e afastar do possuidor o direito a qualquer retenção (art. 1.220 do CC).

No caso, quando foi comprado o bem, ainda que mediante contrato de financiamento, não havia tecnicamente nenhum impedimento para que fosse adquirida a propriedade do imóvel, pelo que de boa-fé a posse; ao revés, no momento em que, em razão do inadimplemento das parcelas daquele contrato, a credora hipotecária promove o leilão do bem, ao permanecer o particular de maneira irregular no imóvel, a posse passa a se caracterizar como de má-fé. **(Informativo n. 735)**

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 2.008.627-RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução fiscal. Penhora de vaga de garagem. Art. 1.331, § 1º, do CC. Alienação a pessoas estranhas ao condomínio. Convenção de condomínio. Ausência de autorização expressa. Impossibilidade. Hasta restrita a condôminos.

DESTAQUE

A hasta pública para alienação de vaga de garagem em condomínio se restringe aos demais condôminos, salvo autorização expressa na convenção condominial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sobre o direito à guarda de veículos em garagens, a Lei n. 4.591/1964, em seu art. 2º, prevê que, nas edificações ou conjuntos de edificações, este "será tratado como objeto de propriedade exclusiva, com ressalva das restrições que ao mesmo sejam impostas por instrumentos contratuais adequados, e será vinculada à unidade habitacional a que corresponder, no caso de não lhe ser atribuída fração ideal específica de terreno". Dispõe ainda que este direito "poderá ser transferido a outro condômino, independentemente da alienação da unidade a que corresponder, vedada sua transferência a pessoas estranhas ao condomínio".

Ou seja, nos termos do referido dispositivo legal, as vagas de garagem seriam tratadas "como objeto de propriedade exclusiva", vinculadas "à unidade habitacional a que corresponder", podendo ser transferidas "a outro condômino", sendo, contudo, "vedada sua transferência a pessoas estranhas ao condomínio".

Além disso, a posterior Lei n. 12.607/2012 deu nova redação ao art. 1.331, § 1º, do Código Civil, que passou a prever que, em edificações, "as partes suscetíveis de utilização independente, tais como apartamentos, escritórios, salas, lojas e sobrelojas, com as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns, sujeitam-se a propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários, exceto os abrigos para veículos, que não poderão ser alienados ou alugados a pessoas estranhas ao condomínio, salvo autorização expressa na convenção de condomínio".

Assim, levando em conta os objetivos do referido diploma, no sentido de dar maior segurança aos condomínios, entende-se que a vedação de alienação dos abrigos para veículos a pessoas estranhas ao condomínio, estipulada no art. 1.331, § 1º, do Código Civil, deva prevalecer também nas alienações judiciais. Em tais casos, a hasta pública deverá ocorrer no universo limitado dos demais condôminos. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**AREsp 1.893.472-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 28/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Fundação Privada de apoio à universidade. Prestação de serviço público. Terceiro prejudicado. Responsabilidade objetiva civil extracontratual. Prescrição quinquenal. Art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997.

DESTAQUE

A fundação privada de apoio à universidade pública presta serviço público, razão pela qual responde objetivamente pelos prejuízos causados a terceiros, submetendo-se a pretensão indenizatória ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em determinar o prazo prescricional na hipótese de danos provocados por fundação privada que prestou serviços públicos de apoio à universidade pública.

A doutrina leciona que, "enquanto a entidade pública presta serviço público, a entidade de apoio presta o mesmo tipo de atividade, todavia, não como serviço delegado pela Administração Pública, mas como atividade aberta à iniciativa privada, atuando mais comumente junto a universidades e hospitais públicos", reafirmando a condição de serviço público dessa espécie.

Nesse sentido, é irrelevante que se trate de fundação de natureza privada. A pessoa jurídica de direito privado que preste serviço público tem obrigação constitucional de reparar os prejuízos causados a terceiros. A hipótese é regulada pelo art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997 quanto ao prazo prescricional, fixado em 5 (cinco) anos.

No caso, a fundação privada prestou serviços públicos de apoio à universidade pública e assumiu perante estas obrigações alusivas ao desembaraço aduaneiro das amostras biológicas objeto da pesquisa de pós-doutoranda. Por fatores ainda não esclarecidos, a documentação necessária não foi recebida tempestivamente pela transportadora, resultando no retorno dos materiais genéticos para Portugal, onde a pesquisa teve início. Com sua degradação, restaram inúteis para o trabalho científico desenvolvido ao longo de anos, custeados por financiamento público.

Assim, diante da existência de serviço público na relação entabulada entre a fundação privada e a universidade pública, atrai-se a responsabilidade objetiva extracontratual perante terceiros das pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, configurando-se hipótese de incidência do prazo prescricional quinquenal. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**AREsp 1.927.324-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL
TEMA	Estacionamento. Vaga reservada à pessoa com deficiência. Violação à lei de trânsito. Dano moral coletivo. Não configuração.

DESTAQUE

O estacionamento de veículo em vaga reservada à pessoa com deficiência não configura dano moral coletivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O dano moral coletivo é categoria autônoma de dano, independente de atributos da pessoa humana (dor, sofrimento etc.), e que se configura nos casos em que há lesão à esfera extrapatrimonial de determinada comunidade e fique demonstrado que a conduta agride, de modo ilegal ou intolerável, os valores fundamentais da sociedade, causando repulsa e indignação na consciência coletiva. Preenchidos esses requisitos, o dano configura-se *in re ipsa*, dispensando, portanto, a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral.

No caso, o pedido é de condenação do réu condutor de veículo automotor ao pagamento de compensação por dano moral coletivo, em razão de ter estacionado em vaga reservada à pessoa com deficiência; ausentes peculiaridades do caso, como reincidência ou maior desvalor na conduta da pessoa natural.

Em casos tais, a Segunda Turma do STJ não tem acolhido a pretensão condenatória, considerando a ausência de elementos que, não obstante a relevância da tutela coletiva dos direitos da pessoa com deficiência ou idosa, evidenciem que a conduta agrida, de modo intolerável, os valores fundamentais da sociedade.

Assim, não há como afirmar que a conduta tenha infringido valores essenciais da sociedade ou que possua atributos da gravidade e intolerabilidade. O caso trata, pois, de mera infringência à lei de trânsito, o que é insuficiente para a caracterização do dano moral coletivo. **(Informativo n. 732)**

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 2.000.288-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contestação. Alegação de compensação de valores. Possibilidade. Fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autor. Defesa substancial indireta.

DESTAQUE

É possível a compensação ser alegada em contestação, de forma a justificar o não pagamento do valor cobrado ou a sua redução, extinguindo ou modificando o direito do autor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a compensação de valores pode ser alegada como matéria de defesa em contestação.

O princípio da demanda, decorrente dos arts. 128 e 460 do CPC/1973 (arts. 141 e 492 do CPC/2015), impõe limites que devem ser observados pela atividade jurisdicional, de modo que ao processo interessa o litígio apenas nos limites em que foi proposto pelas partes ao juiz, devendo existir uma estrita correlação entre pedido, causa de pedir e sentença.

O mais usual é que os pedidos e a causa de pedir sejam delimitados pelo autor na petição inicial, no entanto é possível a ampliação destes pelo réu. Como já decidiu esta Terceira Turma, "no tocante a eventuais pleitos realizados pelo réu citado, a disciplina processual civil prevê que devem ser feitos por meio de reconvenção. Isso porque, em contestação, o réu deve apenas alegar todas as matérias de defesa que reputar necessárias para ilidir o pedido do autor, mas não deve fazer pedidos", ao menos quanto ao mérito (REsp 1.849.967/SP, Terceira Turma, DJe 11/02/2021).

Segundo leciona a doutrina, a contestação é veículo para: (I) defesas substanciais diretas, podendo o réu negar os fatos alegados pelo autor ou a eficácia jurídica desses fatos; (II) defesas substanciais indiretas, podendo o réu alegar fatos novos, relevantes para o julgamento de mérito; e (III) defesas processuais, que são sempre indiretas.

Na defesa substancial indireta, o entendimento doutrinário enfatiza "o réu opõe à pretensão do autor a alegação de um fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito que este alega ter. Esses fatos atuam negativamente sobre o direito e, cada um deles, a seu modo, todos comprometem a eficácia do fato constitutivo alegado pelo autor - sendo todos eles, portanto, dotados de eficácia favorável ao réu".

Nesse sentido, na presente hipótese, discute-se a possibilidade de alegar, em contestação, a compensação entre o crédito da autora e os prejuízos sofridos pela ré em valor a ser apurado em liquidação de sentença, como forma de recomposição do desequilíbrio contratual.

Como mencionado, a compensação é matéria possível de ser alegada em contestação, de forma a justificar o não pagamento do valor cobrado ou a sua redução, extinguindo ou modificando o direito do autor. Todavia, é preciso observar que, conforme o art. 369 do CC/2002, a compensação se dá apenas entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis. Logo, a alegação deve ser apreciada, mas o seu acolhimento dependerá do preenchimento desses requisitos. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 2.000.288-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contestação. Formulação de pedido de revisão ou rescisão contratual. Impossibilidade. Ressalva quanto à alegação de prévio desfazimento do contrato.

DESTAQUE

Não há como formular, na contestação, pedido de rescisão ou revisão contratual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a rescisão ou revisão do contrato por onerosidade excessiva pode ser alegada como matéria de defesa em contestação.

Não há como formular, na contestação, pedido de rescisão ou revisão contratual. Isso porque, sem reconvenção, o Juiz não pode julgar pedidos do réu quanto ao mérito e, por consequência, não pode decretar a rescisão do contrato e reconstituir o status quo ante ou revisar o contrato para alterar os direitos e as obrigações nele previstos.

Em outras palavras, o direito do autor só seria extinto ou modificado após a decretação da rescisão ou da revisão por sentença e, para tanto, seria necessária a realização de um pedido em reconvenção ou em ação autônoma.

No entanto, o réu pode alegar, na contestação, que já ocorreu o desfazimento do contrato, como na hipótese de cláusula resolutiva expressa (art. 474 do CC/2002) ou de distrato (art. 472 do CC/2002). Ademais, a diferença é que nessa situação o desfazimento já se operou, extinguindo o direito do autor no plano do direito material, sem a necessidade de decisão judicial. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 2.000.288-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contestação. Pretensão de declaração de nulidade de cláusula contratual. Possibilidade. Fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autor. Defesa substancial indireta.

DESTAQUE

Se a pretensão de cobrança deduzida na inicial é fundada em cláusula contratual, a alegação de nulidade dessa cláusula ou da própria cobrança pode ser manejada em contestação, por caracterizar fato extintivo do direito do autor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a nulidade de cláusula contratual ou da cobrança pode ser alegada como matéria de defesa em contestação.

Quando se está diante de alegação de fatos novos pelo réu, para avaliar se são possíveis de serem apresentados em contestação, sem a necessidade de reconvenção, é preciso apurar se são fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, como autoriza o art. 326 do CPC/1973 (art. 350 do CPC/2015). Nessa hipótese, haverá uma ampliação do objeto de conhecimento do Juiz, mas não do processo e todas as alegações servirão exclusivamente para fundamentar a improcedência do pedido do autor.

A alegação de nulidade de cláusula contratual é matéria possível de ser alegada em contestação sempre que consistir em fato extintivo do direito do autor. Assim, o Juízo pode julgar improcedente o pedido do autor que estiver baseado em cláusula contratual tida como nula (v.g., por ausência dos requisitos de validade do art. 104 do CC/2002, nas hipóteses do art. 51 do CDC, por violação à boa-fé objetiva etc.).

Sob esse enfoque, se a pretensão deduzida na inicial é de cobrança de débito e ela está fundada em cláusula contratual, a alegação de nulidade dessa cláusula ou da própria cobrança pode ser manejada em contestação, por caracterizar fato extintivo do direito do autor.

Nesse sentido, a doutrina sustenta a possibilidade de alegar a nulidade do negócio jurídico como matéria de defesa. Para o autor, trata-se de uma hipótese de objeção substancial. De todo o modo, sendo a alegação apenas em contestação, sem pedido reconvencional, a sentença não declarará a nulidade, sendo esta apenas um fundamento para a improcedência do pedido do autor. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 1.930.837-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Recuperação judicial. Homologação de plano. Agravo de instrumento. Desistência. Anuência da parte contrária. Desnecessidade. Julgamento de ofício pelo tribunal. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não cabe ao Tribunal indeferir o pedido de desistência em agravo de instrumento e julgar o recurso de ofício, ainda que que as questões nele veiculadas sejam ordem pública e de interesse da coletividade dos credores da empresa em recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste na possibilidade de indeferimento do pedido de desistência de agravo de instrumento interposto contra decisão que homologou o plano e concedeu a recuperação judicial requerida pelas recorrentes e consequente julgamento de ofício da sua legalidade das cláusulas aprovadas pela assembleia geral de credores.

A desistência do recurso é um ato processual unilateral que veicula uma manifestação de vontade da parte. E, por ser um ato unilateral, independe da concordância da parte contrária e, uma vez praticado, produz efeitos imediatos no processo, gerando a pronta e instante modificação, constituição ou extinção de direitos processuais.

Somente a parte recorrente, quando interpõe um recurso, possui a legítima expectativa de obter uma tutela jurisdicional em seu favor. Logo, não há se cogitar, de fato, na necessidade de aquiescência da parte recorrida, cujo pronunciamento judicial já lhe é favorável, ainda mais porque é vedado o agravamento da situação da parte que não recorreu (proibição da *reformatio in pejus*).

Por outro lado, no caso, os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem para proceder ao exame do agravo de instrumento, apesar do pedido de desistência - apresentado antes de iniciado o julgamento -, no sentido de que haveria "questões de ordem pública e de interesse coletivo", também não se sustentam.

Do contrário, estar-se-ia admitindo a possibilidade da criação de uma nova espécie de "remessa necessária" fora das hipóteses expressamente previstas nos arts. 496 do CPC e 19 da Lei n. 4.717/1965 (aplicável ao microssistema das ações coletivas).

Ademais, considerada a desistência do presente agravo de instrumento, não se têm notícias de que algum outro credor teria impugnado o plano de recuperação.

É entendimento pacífico do STJ de que "No processo recuperacional, são soberanas as decisões da assembleia geral de credores sobre o conteúdo do plano de reestruturação e sobre as objeções/oposições suscitadas, cabendo ao magistrado apenas o controle de legalidade do ato jurídico, o que decorre, principalmente, do interesse público consubstanciado no princípio da preservação da empresa e consectária manutenção das fontes de produção e de trabalho" (REsp 1.587.559/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 06/04/2017, DJe 22/05/2017).

Entretanto, para que o Poder Judiciário exerça o controle judicial da legalidade do plano de recuperação judicial é imprescindível, por óbvio, que haja provocação de uma das partes para que, aí sim, até mesmo de ofício, seja declarada eventual nulidade, em virtude do efeito translativo do recurso.

Portanto, até mesmo na hipótese em que há notório interesse público envolvido, como no julgamento de causas repetitivas, a lei processual admite a possibilidade de desistência do recurso (§ único, do art. 998, do CPC). **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 28/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Prisão civil. Nulidade. Pré-existência de ações penais que envolvem o magistrado que decretou a prisão e o suposto devedor de alimentos. Reconhecimento de impedimento e suspeição cumulativamente (inimizade). Art. 144, I e IX, CPC/2015. Quebra da imparcialidade em processo distinto da execução de alimentos. Produção de efeitos expansivos para todos os processos que envolvem as partes.

DESTAQUE

A pré-existência de ações penais envolvendo, de um lado, o juiz, e de outro lado, a parte ou o seu advogado, é causa típica de impedimento (art. 144, IX, do CPC/2015) que obsta a eventual decretação de prisão civil por dívida de alimentos, ainda que presentes os requisitos para adoção da medida coativa extrema.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não é lícito ao juiz presidir nenhum processo que envolva a parte ou advogado com quem litiga, na medida em que se trata de impedimento absoluto, pois ligado às partes ou seus representantes, razão pela qual existe a real possibilidade de comprometimento da neutralidade e da imparcialidade em relação a quaisquer causas que porventura os envolvam.

De outro lado, ainda que se entenda não ser possível concluir, desde logo, que se trataria de hipótese de impedimento do juiz, especialmente porque, nas hipóteses de ações penais públicas condicionadas à representação ou incondicionadas, o juiz, tecnicamente, não é a pessoa que promoveu a ação contra a parte ou seu advogado, não há nenhuma dúvida acerca da configuração da suspeição, como reconhecido pelo próprio magistrado, com base no art. 145, I e IX, do CPC/2015.

Dessa forma, o juiz que reconheceu sua suspeição com fundamento em inimizade com a parte ou advogado tem a sua neutralidade e imparcialidade comprometidas em relação a quaisquer processos que os envolvam, ainda que a suspeição apenas tenha sido reconhecida em um desses processos.

No caso, desde a decisão proferida, por meio da qual o juiz se declarou suspeito (em verdade, impedido) para atuar em pedido de alvará judicial no qual o paciente atuava como parte e advogado, estava também o juiz impedido para atuar nos demais processos judiciais que envolviam o paciente, como parte ou advogado, inclusive na execução de alimentos em que o julgador impedido decretou a prisão do paciente, ainda que, nesta execução de alimentos, o impedimento somente tenha sido reconhecido expressamente depois.

Significa dizer, portanto, que o reconhecimento do impedimento com base no art. 144, IX, e também da suspeição com base no art. 145, I, ambos do CPC/2015 - uma vez lançado em algum dos processos que envolvem as partes ou advogados em conflito com o julgador -, produzem efeitos expansivos em relação aos demais processos, inviabilizando a atuação do magistrado em quaisquer deles, independentemente de expressa manifestação em cada um dos processos individualmente. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.929.450-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022.**
TEMA	Responsabilidade civil. Doações inoficiosas. Ação declaratória de nulidade. Extravio de elementos probatórios. Ação de indenização por danos morais e materiais. Ausência de nexo causal. Teoria da perda de uma chance. Não cabimento.

DESTAQUE

Não se aplica a teoria da perda de uma chance para responsabilizar empresa que deixou de apresentar seus livros societários em prazo hábil para subsidiar impugnação de alegada doação inoficiosa por um de seus sócios, na hipótese de não restar comprovado o nexo de causalidade entre o extravio dos livros e as chances de vitória na demanda judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia situa-se em torno da responsabilidade civil por perda de uma chance, especialmente a viabilidade de indenização da chance perdida em razão da dificuldade de obtenção de elementos probatórios em prazo hábil para impugnação de alegadas doações inoficiosas que teriam diluído a participação social do falecido genitor das recorrentes em favor dos demais filhos.

Na perda de uma chance, há prejuízo certo, e não apenas hipotético, situando-se a certeza na probabilidade de obtenção de um benefício frustrado por força do evento danoso imputado. Repara-se a chance perdida, e não o dano final.

No caso, a alegação central é de que teriam sido realizadas diversas doações pelo seu pai, ao longo da vida, beneficiando os seus irmãos unilaterais, caracterizando-se como inoficiosas.

Pugnaram, assim, pela reparação de danos oriundos da conduta da empresa, que deixou de apresentar dois livros societários em ação de exibição de documentos, os quais comprovariam ter o falecido pai delas doado somente aos seus outros irmãos cotas de sua participação societária.

Os pressupostos para o reconhecimento da responsabilidade civil por perda de uma chance, no caso concreto, foram bem sintetizados no acórdão de origem: "(i) a viabilidade e a probabilidade de sucesso de futura ação declaratória de nulidade de doações inoficiosas; (ii) a viabilidade e a probabilidade de sucesso de futura ação de sonegados; (iii) a existência de nexo de causalidade entre o extravio de dois livros e as chances de vitória nas demandas judiciais."

No entanto, o tribunal de origem concluiu que ainda que a companhia tivesse cumprido a decisão judicial que determinou a exibição dos livros, a situação hereditária das autoras dificilmente seria modificada.

Isto é, consignou-se que não há nexo de causalidade entre o extravio dos dois livros da companhia e o insucesso no ajuizamento de ações declaratória de nulidade de doações, por inoficiosas, ou de sonegados, por ausência de colação. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.809.207-PA, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Restituição do valor depositado judicialmente. Incidência de correção monetária e de juros moratórios. Pretensão de incidência adicional de juros remuneratórios. Descabimento. Rubrica destinada a remunerar capital emprestado com anuência das partes.

DESTAQUE

Não incidem juros remuneratórios na restituição de depósito judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir a extensão da obrigação do banco depositário de restituir ao seu titular o valor depositado judicialmente no bojo de ação de inventário, especificando-se, a esse fim, quais rubricas sobre tal quantia deve a instituição financeira fazer incidir.

Além da atualização monetária (indispensável à restituição do capital em sua inteireza) e dos juros moratórios, no caso, pretende-se, ainda, a remuneração do capital depositado judicialmente por quase 50 (cinquenta) anos - incidência de juros remuneratórios.

Esclarece-se, inicialmente, que os juros remuneratórios ou compensatórios possuem por propósito remunerar o capital emprestado, tendo origem, por regra, na convenção estabelecida entre as partes. Resultam de uma utilização consentida de capital alheio. Estes, por evidente, não se confundem com os juros moratórios, que têm como fundamento a demora na restituição do capital ou o descumprimento de obrigação e podem decorrer da lei ou da convenção entre as partes.

Transportando-se tais definições ao depósito judicial, chega-se à conclusão inequívoca de não haver incidência de juros remuneratórios ao valor depositado, a cargo da instituição financeira.

Por sua vez, o depósito judicial constituiu um relevante instrumento destinado a dar concretude à vindoura tutela jurisdicional, o qual é viabilizado por meio de convênios realizados entre instituições financeiras (públicas) e o Poder Judiciário, sendo regido pelas normas administrativas por este último editadas.

Desse modo, o banco depositário, exercente de função auxiliar do Juízo, não estabelece nenhuma relação jurídica com o titular do numerário depositado. O depósito é realizado em decorrência de ordem emanada pelo Juízo, não havendo, pois, nenhum consentimento, pelo titular (muitas vezes, ainda incerto), a respeito da utilização desse capital, muito menos avença acerca da remuneração desse capital.

Segundo as lições doutrinárias, "o depositário não tem posse, que é a relação apreciável por direito privado, mas sim poder público sobre a coisa, derivado do seu dever de detê-la". Não é despiciendo anotar, inclusive, que, ainda que se procedesse a um paralelo entre o depósito judicial e o contrato de depósito bancário - realidades distintas que, por isso, não comportariam sequer comparação -, a remuneração do capital não consubstancia condição inerente a esse tipo de contrato bancário.

Ao tecer as características principais do contrato de depósito bancário, o qual, por suas particularidades, muito se distancia da figura do depósito, a doutrina é peremptória em afirmar "não ser da essência do depósito bancário a remuneração pela permanência dos recursos em mãos do banco".

Nos termos do art. 629 do Código Civil (e art. 1.266 do CC/1916), o depositário é obrigado a restituir a coisa depositada "com todos os frutos e acrescidos". Nessa medida, o banco depositário deve restituir a quantia depositada judicialmente, sobre a qual deve incidir correção monetária (Súmulas n. 179 e 271/STJ) e juros de mora à taxa legal, como fundamento na demora na restituição do capital ao seu titular. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.969.648-DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 21/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Nulidade de compra e venda imobiliária. Simulação em detrimento da partilha de bens do casal. Negociação entre empresas de "fachada". Existência de subordinação e parentesco entre os sócios das empresas envolvidas. Simulação manifestamente demonstrada.

DESTAQUE

O reconhecimento de simulação na compra e venda de imóvel em detrimento da partilha de bens do casal gera nulidade do negócio e garante o direito à meação a ex-cônjuge.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na análise do vício da simulação, devem ser considerados os seguintes elementos: a consciência dos envolvidos na declaração do ato, sabidamente divergente de sua vontade íntima; a intenção enganosa em relação a terceiros; e o conluio entre os participantes do negócio.

Segundo a doutrina, são indícios palpáveis para a conclusão positiva de simulação: alienação de todo o patrimônio do agente ou de grande parte dele; relações já citadas de parentesco ou amizade íntima entre os simuladores, bem como relação de dependência hierárquica ou meramente empregatícia ou moral; antecedentes e a personalidade do simulador; existência de outros atos semelhantes praticados por ele; decantada falta de possibilidade financeira do adquirente: preço vil; não-transferência de numerário no ato nas contas bancárias dos participantes; continuação do alienante na posse da coisa alienada; o fato de o adquirente não conhecer a coisa adquirida.

No caso, as circunstâncias que evidenciam seguramente a ocorrência de simulação no negócio jurídico envolvendo a compra e venda do imóvel, em detrimento à meação de bens: (1) imóvel que desde a aquisição foi utilizado como residência do casal e do filho; (2) parentesco e subordinação entre os sócios das empresas "de fachada", envolvidas na compra do imóvel, e o ex-marido; (3) ausência de comprovação de transferência bancária em dinheiro entre tais empresas para a aquisição do imóvel; (4) comprovação de que o ex-marido era o administrador de fato e movimentava as contas bancárias de tais empresas envolvidas no negócio; (5) diversas denúncias, ações judiciais e investigações acerca de envolvimento do ex-marido e outros em esquemas de blindagem de patrimônio; e (6) ajuizamento de ação declaratória de impenhorabilidade do imóvel, por parte ex-marido, sob o fundamento de se tratar de bem de família.

A simulação como causa de nulidade (não de anulabilidade), do negócio jurídico e, dessa forma, como regra de ordem pública que é, pode ser declarada até mesmo de ofício pelo juiz da causa (art. 168, parágrafo único, do CC/2002).

Nesse sentido, o art. 167 do CC/2002 é claro ao prescrever que é nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

E ainda, o enunciado n. 294 da IV Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal pontuou que sendo a simulação uma causa de nulidade do negócio jurídico, pode ser alegada por uma das partes contra a outra. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.799.039-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 04/10/2022, DJe 07/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contrato paritário. Cláusula expressa afastando a cobrança ou indenização em caso de ruptura antecipada. Equilíbrio econômico. Autonomia privada. Legislação específica. Boa-fé. Função social do contrato. Expectativa das partes. Cláusula abusiva. Não demonstrada.

DESTAQUE

A cláusula que desobriga uma das partes a remunerar a outra por serviços prestados na hipótese de rescisão contratual não viola a boa-fé e a função social do contrato quando presente equilíbrio entre as partes contratantes no momento da estipulação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 13.874/2019, também intitulada de Lei da Liberdade Econômica, em seu art. 3°, VIII, determinou que são direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal, ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública.

O controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia.

Assim, não obstante a liberdade de contratação e a autonomia privada sejam princípios fundamentais no Direito Civil, eles não são absolutos, porquanto encontram limites na função social do contrato, na probidade e na boa-fé objetiva.

A existência de equilíbrio e liberdade entre as partes durante a contratação, bem como a natureza do contrato e as expectativas são itens essenciais a serem observados quando se alega a nulidade de uma cláusula com fundamento na violação da boa-fé objetiva e na função social do contrato.

Em se tratando de contrato de prestação de serviços firmado entre dois particulares os quais estão em pé de igualdade no momento de deliberação sobre os termos do contrato, considerando-se a atividade econômica por eles desempenhada, inexiste legislação específica apta a conferir tutela diferenciada para este tipo de relação, devendo prevalecer a determinação do art. 421, do Código Civil. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.909.276-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Usucapião constitucional. Propriedade da metade do imóvel. Alteração fática substancial. Transmudação da posse. *Animus domini*. Caracterização. Usucapião reconhecido.

DESTAQUE

O fato de os possuidores serem proprietários de metade do imóvel usucapiendo não faz incidir a vedação de não possuir "outro imóvel" urbano, contida no artigo 1.240 do Código Civil.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A usucapião constitucional ou especial urbana apresenta os seguintes requisitos para o seu reconhecimento: (i) área urbana não superior a 250 m^2 (duzentos e cinquenta metros quadrados); (ii) posse mansa e pacífica de 5 (cinco) anos ininterruptos, sem oposição, com *animus domini*; (iii) imóvel utilizado como moradia do possuidor ou de sua família, e (iv) o possuidor não ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural, não lhe tendo sido deferida a usucapião especial urbana em outra ocasião.

Na hipótese, a Corte de origem entendeu que os recorrentes não cumpriram um dos requisitos para a aquisição da propriedade com fundamento na usucapião constitucional, qual seja, não possuir outro imóvel urbano. Isso porque eles seriam proprietários da outra metade do imóvel que pretendem usucapir.

Quanto ao ponto, vale esclarecer que os recorrentes, enquanto residiam no imóvel, adquiriram 50% (cinquenta por cento) de sua propriedade em hasta pública, no ano de 1984. Tiveram dificuldade para registrar a carta de arrematação diante da existência de gravames na matrícula, ainda que prescritos, motivo pelo qual ingressaram com o pedido de declaração de propriedade da totalidade do imóvel. Durante a tramitação do feito, conseguiram registrar a carta de arrematação, de modo que desapareceu o interesse processual no que diz respeito à metade do imóvel adquirida em leilão.

A controvérsia, portanto, gira em torno de definir se o fato de os recorrentes serem proprietários de metade do imóvel usucapiendo corresponde a possuir "outro imóvel" urbano, faltando-lhes um dos requisitos do artigo 1.240 do Código Civil. Como enfatiza a doutrina, os constituintes, ao delinearem a usucapião especial urbana, tinham como preocupação contemplar as pessoas sem moradia própria, daí a exigência de não ser proprietário de outro imóvel.

Sob essa perspectiva, o fato de os recorrentes serem proprietários da metade ideal do imóvel que pretendem usucapir não parece constituir o impedimento de que trata o art. 1.240 do Código Civil, pois não possuem moradia própria, já que eventualmente teriam que remunerar o co-proprietário para usufruir com exclusividade do bem.

Cumpre assinalar, ademais, que é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser admissível a usucapião de bem em condomínio, desde que o condômino exerça a posse do bem com exclusividade.

Assim, tendo os recorrentes (i) permanecido no imóvel durante ao menos 30 (trinta) anos, de 1984 até 2003, data da propositura da ação, sem contrato de locação regular, (ii) sem ter pagado alugueres, (iii) tendo realizado benfeitorias, (iv) tendo se tornado proprietários da metade do apartamento, (v) adimplido com todas as taxas e tributos, inclusive taxas extraordinárias de condomínio, não há como afastar a hipótese de transmudação da posse, que passou a ser exercida com *animus domini*.

Desse modo, consumado o prazo da usucapião constitucional, estando presentes os demais requisitos do artigo 1.240 do Código Civil, deve ser declarada a propriedade sobre a integralidade do imóvel. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 2.022.860-MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Estatuto da Pessoa Idosa. Violação dos arts. 2º, 3º e 37. Doação. Imóvel rural. Cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. Cancelamento. Art. 1.848 do Código Civil.

DESTAQUE

Para o cancelamento de cláusulas de inalienabilidade e de impenhorabilidade em imóvel rural, os dispositivos protetivos do Estatuto da Pessoa Idosa devem ser analisados em conjunto com a exigência de justa causa para manutenção ou levantamento dos gravames.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, alega-se violação dos arts. 2º, 3º e 37 do Estatuto da Pessoa Idosa em virtude da decisão do Tribunal de origem de denegação do pedido de cancelamento das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade gravadas sobre imóvel rural, consequentemente, mantendo-se o referido imóvel em seu patrimônio.

Os mencionados dispostivos prescrevem normas fundamentais de proteção da pessoa idosa. Trata-se, em parte, de prescrições normativas com conteúdo principiológico e, portanto, amplo e abstrato (mandamentos de otimização a serem observados por toda a sociedade) e, em outra parte, de regras que não estão relacionadas, diretamente, com o caso em apreço: não se está diante, por exemplo, de uma norma com suporte fático e consequências jurídicas específicos e delimitados, voltados precisamente à permissão ou não do cancelamento de cláusulas restritivas à propriedade.

Assim, a mera manutenção de imóvel na propriedade de pessoas idosas, pela denegação de cancelamento de cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, não pode ser vista, por si mesma e em todos os casos, como uma violação direta desses preceitos (por não se tratar, necessariamente, de uma afronta ao núcleo normativo do princípio ou caso de subsunção da regra, respectivamente).

Cabe, portanto, a ressalva de que, como o levantamento dos gravames é medida excepcional, poderá haver casos em que a manutenção das cláusulas seja a solução mais aconselhável, sem que isso represente afronta aos direitos fundamentais da pessoa idosa, devendo a análise ser feita caso a caso. Nesses moldes, a alegação de ofensa aos arts. 2º, 3º e 37 do Estatuto da Pessoa Idosa deve ser analisada em conjunto com a arguição de violação do art. 1.848 do CC/2002. Isso porque, no presente caso, não se verifica uma violação direta daquelas normas, mas, sim, uma violação reflexa.

No que se refere ao art. 1.848 do CC/2002, a síntese dos fatos permite concluir que houve doação de imóvel rural em benefício dos recorrentes, na qual constou, por vontade dos doadores, as cláusulas de impenhorabilidade e inalienabilidade. Com a passagem do tempo, alegam os recorrentes que a administração do aludido imóvel se tornou dispendiosa em decorrência de suas circunstâncias pessoais. Portanto, por meio da presente ação, em procedimento de jurisdição voluntária, buscam o levantamento dessas cláusulas restritivas. A matéria de direito discutida foi regulada no CC/1916, em seus arts. 1.676 e 1.723, e se encontra ora normatizada no CC/2002, nos arts. 1.848 e 1.911.

Nesse contexto, a possibilidade de cancelamento das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade instituída pelos doadores depende da observação de critérios jurisprudenciais: (i) inexistência de risco evidente de diminuição patrimonial dos proprietários ou de seus herdeiros (em especial, risco de prodigalidade ou de dilapidação do patrimônio); (ii) manutenção do patrimônio gravado que, por causa das circunstâncias, tenha se tornado origem de um ônus financeiro maior do que os benefícios trazidos; (iii) existência de real interesse das pessoas cuja própria cláusula visa a proteger, trazendo-lhes melhor aproveitamento de seu patrimônio e, consequentemente, um mais alto nível de bem-estar, como é de se presumir que os instituidores das cláusulas teriam querido nessas circunstâncias; (iv) ocorrência de longa passagem de tempo; e, por fim, nos casos de doação, (v) se já sejam falecidos os doadores. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 2.003.209-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO COMERCIAL
TEMA	Contrato de locação comercial. Art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991. Prazo de 60 (sessenta) dias. Faculdade do locatário para exigir prestação de contas. Prazo sem natureza decadencial.

DESTAQUE

O prazo de 60 (sessenta) dias para exigir prestação de contas, previsto no art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991, refere-se a um intervalo mínimo a ser respeitado pelo locatário para promover solicitações desta natureza e, portanto, não é decadencial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se o prazo de 60 (sessenta) dias previsto no art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991 refere-se a prazo decadencial que detém o locatário para exigir a prestação de contas sobre os valores dele cobrados por força de contrato de locação de loja em *shopping center*.

É regra geral, que comanda os deveres do locador, aquela que o torna obrigado a fornecer ao locatário recibo discriminado das importâncias por este pagas, vedada a quitação genérica, bem como dos comprovantes relativos às parcelas que lhe estejam sendo exigidas (art. 22, VI e IX, da Lei n. 8.245/1991).

Mais especificamente no que concerne às relações entre lojistas e empreendedores de *shopping center*, o art. 54, § 2º, da referida legislação enuncia que "As despesas cobradas do locatário devem ser previstas em orçamento, salvo casos de urgência ou força maior, devidamente demonstradas, podendo o locatário, a cada sessenta dias, por si ou entidade de classe exigir a comprovação das mesmas".

Convém destacar que o artigo mencionado, em verdade, estabelece uma faculdade ao locatário, permitindo-lhe que exija a prestação de contas a cada 60 (sessenta) dias na via extrajudicial, o que não inviabiliza, a propósito, o ajuizamento da ação de exigir contas (REsp 1.746.337/RS, Terceira Turma, DJe 12/04/2019).

E, de fato, da leitura do referido preceito legal, não se infere outra conclusão que não a de que o prazo de 60 (sessenta) dias refere-se a um intervalo mínimo a ser respeitado pelo locatário para promover solicitações desta natureza, dada, certamente, a complexidade das relações locatícias nestes centros comerciais.

É indiscutível, portanto, que o prazo de 60 (sessenta) dias previsto no art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991 não é decadencial, isto é, não impõe a perda de direito ao locatário pelo não exercício de tal faculdade neste mencionado prazo.

Ademais, tem-se que a pretensão de exigir contas está sujeita ao prazo prescricional geral de 10 (dez) anos, ante a ausência de previsão de prazo específico no ordenamento jurídico. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.878.651-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 07/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Programa de fidelidade com plano de benefícios (milhas aéreas). Contrato de adesão. Cláusula que proíbe a transferência dos pontos/bônus por ato *causa mortis*. Validade. Obrigação *intuito personae.* Demonstração da abusividade ou desvantagem exagerada. Não configurada. Contrato unilateral e benéfico.

DESTAQUE

Não é abusiva a cláusula constante de programa de fidelidade que impede a transferência de pontos/bônus de milhagem aérea aos sucessores do cliente titular no caso de seu falecimento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, anota-se que o contrato para aquisição de benefícios instituído por companhia aérea deve ser considerado como contrato de adesão pois nos termos do art. 54 da Lei n. 8.078/1990, contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

Nos contratos de adesão não existe ilegalidade intrínseca, razão pela qual só serão declaradas abusivas e, portanto, nulas, aquelas cláusulas que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, que tragam desequilíbrio de direitos e obrigações típicos àquele contrato específico, que frustrem os interesses básicos das partes presentes naquele tipo de relação, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, nos termos do art. 51, IV do CDC.

Dessa forma, há que se ter em mente que existem casos em que é possível reconhecer uma cláusula como abusiva se vista isoladamente, mas não se analisada no todo daquele contrato.

Por sua vez, o contrato para aquisição de pontos por programa de fidelidade também deve ser considerado unilateral, em seus efeitos, pois gera obrigações somente à companhia aérea , instituidora do programa. Sobre o tema, a doutrina segue no sentido de que o contrato é unilateral se, no momento em que se forma, origina obrigação, tão somente, para uma da partes - *ex uno latere*. A outra parte não se obriga. O peso do contrato é todo de um lado, os efeitos são somente passivos de um lado, e somente ativos de outro.

Assim, porque só a instituidora do programa, assume obrigações, não há como se dizer que a impossibilidade de transferência dos pontos gratuitos acumulados pelo consumidor, após o seu falecimento, acarreta, aos seus sucessores, excessiva desvantagem apta a ser coibida pelo Poder Judiciário.

Além de ser considerado como um contrato de adesão e unilateral, em seus efeitos, a adesão ao Regulamento do Programa de benefícios instituído também deve ser considerada como sendo um contrato gratuito/benéfico, pois ao passo que gera obrigações somente à instituidora do programa, o consumidor que pretende a ele aderir e dele se beneficiar, não precisa desembolsar nenhuma quantia. Ou seja, pelo fornecimento do serviço de acúmulo de pontos não há uma contraprestação pecuniária do consumidor.

E, em sendo contrato gratuito, deve ser interpretado de forma restritiva, nos termos do disposto no art. 114 do CC/2002, que é claro ao pontuar que os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente

No caso, o referido contrato é unilateral, gratuito - que deve ter suas cláusulas interpretadas restritivamente - e *intuito personae*, e porque o direito de propriedade, no caso, deve ser analisado sob o enfoque do poder de fruição. Não há como fugir do entendimento de que a cláusula impugnada, não se mostra abusiva, ambígua e nem mesmo contraditória, pois é clara ao estabelecer que "a pontuação obtida na forma do regulamento é pessoal e intransferível, sendo vedada sua transferência para terceiros, a qualquer título, inclusive por sucessão ou herança, dessa forma, no caso de falecimento do Cliente titular do Programa, a conta corrente será encerrada e a Pontuação existente e as passagens prêmio emitidas serão canceladas".

Em suma, ao se considerar que (1) como o consumidor nunca foi obrigado a se cadastrar no mencionado programa de benefícios e tal fato não o impede de se utilizar dos serviços, dentre eles o de transporte aéreo oferecidos pela companhia aérea, ou seus parceiros; (2) quando se cadastrou, de livre e espontânea vontade, era sabedor das regras benéficas que são claras em relações aos direitos, obrigações e limitações; e, (3) como benefício por ele concedido nada paga e sequer assume deveres em face de outros, não há mesmo como se admitir o reconhecimento de abusividade da cláusula que impede a transferência dos pontos bônus após a morte do seu titular. Assim, inexistindo ilegalidade ou abusividade, se o consumidor não concorda com as regras do programa de benefícios, era só a ele não aderir. E se aderiu, deve prevalecer a cláusula *rebus sic stantibus.* **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Investigação paternidade *post mortem*. Busca da verdade real. Dignidade da pessoa. Recusa dos descendentes do *de cujus* para realização de exame DNA. Exumação de restos mortais. Possibilidade de realização de exame.

DESTAQUE

É legal a ordem judicial de exumação de restos mortais do *de cujus*, a fim de subsidiar exame de DNA para averiguação de vínculo de paternidade, diante de tentativas frustradas de realizar-se o exame em parentes vivos do investigado, bem como de completa impossibilidade de elucidação dos fatos por intermédio de outros meios de prova.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a discussão acerca da alegada ilegalidade da ordem judicial de exumação dos restos mortais do genitor, a fim de subsidiar exame de DNA para averiguação de alegado vínculo de paternidade.

Mais especificamente, cumpre determinar se este meio de prova deve ser admitido especialmente diante (i) da recusa dos descendentes do suposto genitor em fornecer material genético para a realização da perícia indireta e (ii) da insuficiência do regime de presunções legais para resolver a controvérsia.

Quanto ao ponto, cabe registrar que a possibilidade de determinação de exumação cadavérica para fins de realização de exame de DNA encontra guarida na jurisprudência do STJ, que considera ser providência probatória inserida no âmbito das faculdades instrutórias do juiz, nos termos do art. 130, do CPC/1973 (atual art. 370, do CPC/2015), segundo o qual, "caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

Efetivamente, em se tratando de investigação de paternidade, demanda em que estão em discussão direitos personalíssimos indisponíveis, o processo deve pautar-se pela busca da verdade real, possibilitando aos investigantes a maior amplitude probatória possível.

Conforme já proclamou o STJ, "a ação de investigação de paternidade ajuizada pelo pretenso filho contra o suposto pai é manifestação concreta dos direitos à filiação, à identidade genética e à busca da ancestralidade, que compõem uma parcela muito significativa dos direitos da personalidade, que, sabidamente, são inalienáveis, vitalícios, intransmissíveis, extrapatrimoniais, irrenunciáveis, imprescritíveis e oponíveis *erga omnes* (REsp 1.893.978/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 29/11/2021).

O direito à identidade genética, vale dizer, é atributo da personalidade da pessoa, direito fundamental do indivíduo. Nessa perspectiva, é absolutamente lícito ao pretenso filho perseguir a elucidação da sua parentalidade lançando mão de "todos os meios legais e moralmente legítimos" para provar a verdade dos fatos, conforme estatuído no *caput* do art. 2º-A, da Lei n. 8.560/1992 (Lei da Ação de Investigação de Paternidade).

A realização ou não da prova de DNA é um ônus probatório do demandado na ação investigatória de paternidade e não um dever. No entanto, o dinamismo que se atribui ao ônus da prova, denominado como "carga dinâmica", corrobora a imputação do ônus àquele que, facilmente, possui condições de comprovar as suas teses, sob pena de, com base no art. 373 do CPC/2015, em não o fazendo, ver a pretensão julgada contra si.

De toda forma, a encerrar antigas divergências jurisprudenciais e doutrinárias, recentemente foi promulgada e publicada a Lei n. 14.138/2021, que acrescentou o §2º ao art. 2º-A, da Lei n. 8.560/1992, possibilitando a realização do exame de DNA nos parentes do falecido, gerando a sua recusa a presunção relativa do vínculo biológico, a ser apreciada em conjunto com outras provas.

Com efeito, o contexto processual do caso, a primazia da busca da verdade biológica, as tentativas frustradas de realizar-se exame de DNA em parentes vivos do investigado, ante a recusa destes, apesar de constituir o meio menos gravoso para a solução da controvérsia, bem como a completa impossibilidade de esclarecimento e de elucidação dos fatos submetidos a julgamento por intermédio de outros meios de prova, justifica plenamente o exame exumatório determinado. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.726.804-RJ, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 29/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Violação a direito de marca. Imitação de *trade dress*. Concorrência de desleal. Inocorrência. Ausência de ineditismo, confusão ao consumidor ou desvio de clientela. *Supressio*. Perda do direito de apropriar-se da roupagem, por carência de *animus*. Convivência harmônica entre as marcas, há mais de quarenta anos.

DESTAQUE

Para a caracterização da infringência de marca, não é suficiente que se demonstrem a semelhança dos sinais e a sobreposição ou afinidade das atividades, é necessário que a coexistência das marcas seja apta a causar confusão no consumidor ou prejuízo ao titular da marca anterior, configurando concorrência desleal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, relevante ponderar que a proteção jurídica que se dá ao *trade dress* decorre da necessidade de se combater a utilização indevida de elementos e caracteres que, adstritos a marca, personalizam e distinguem produtos e serviços ofertados no mercado, a exemplo de embalagens, cores, designs, desenhos, decorações, dentre outros - os quais, por vezes, não integram o registro dessa marca, mas possuem alto poder de influência na liberdade volitiva dos consumidores. E a finalidade precípua de tal amparo legal é coibir confusão e má associação por parte do público consumidor, garantindo, por outro lado, o exercício da livre concorrência.

O art. 124, em seu inciso VIII, da Lei de Propriedade Industrial dispõe que não são passíveis de registro de marca: cores e suas denominações, salvo se dispostas ou combinadas de modo peculiar e distintivo. E o inciso XIX da referida norma, estabelece que também não são passíveis de registro de marca, a reprodução ou imitação, no todo ou em parte, ainda que com acréscimo, de marca alheia registrada para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, suscetível de causar confusão ou associação com marca alheia.

Dessa forma, para a caracterização da infringência de marca, por usurpação ou arremedo de sua "roupagem", não é suficiente que se demonstrem a mera semelhança de cores, embalagens, sinais, sobreposição ou afinidade das atividades. É necessário que o ato apontado como desleal seja de tal relevância que a coexistência das marcas, em decorrência da identidade de suas *trade dresses*, cause confusão no consumidor ou prejuízo ao titular da marca anterior, a impor uma ação do Estado a fim de reprimir a conduta.

A possibilidade de associação indevida e confusão entre as marcas deve ser analisada diante de cada caso concreto, cujos parâmetros a doutrina buscou definir, listando critérios para a avaliação da possibilidade de confusão de marcas: a) grau de distintividade intrínseca delas; b) grau de semelhança entre elas; c) legitimidade e fama do suposto infrator; d) tempo de convivência delas no mercado; e) espécie dos produtos em cotejo; f) especialização do público-alvo; e g) diluição.

Segundo a doutrina, nenhum desses elementos deve se sobrepor aos demais, sendo certo que o resultado da avaliação de um critério isoladamente não confirma nem elimina a colidência das marcas sob exame. "(...) O grau de relevância de cada item do teste só poderá ser sopesado pelo examinador diante do caso concreto". No caso, a falta de originalidade/pioneirismo e vulgarização das roupagens utilizadas, que seguiram as tendências de mercado, como outras tantas marcas do mesmo segmento, não havendo se falar em confusão ou má-associação entre os consumidores.

Ademais, as questões trazidas se conjugam perfeitamente ao instituto da *supressio*, pela qual o não exercício de certo direito, por parte de seu titular, em considerável lapso temporal, infunde a crença real e efetiva de que esse direito não mais será perseguido, criando na outra parte um verdadeiro sentimento de confiança de que não há sequer interesse daquele em pleiteá-lo.

Portanto, é evidente a generalização das *trade dresses* examinadas que, embora similares, valeram-se de elementos e caracteres de domínio comum, seguindo a tendência de mercado ditada pela líder internacional: embalagem cilíndrica com corpo ou conteúdo amarelo, carregando nome, sinais e tampa na cor vermelha - ao longo de todo esse período, sem notícias de confusão ao consumidor ou desvio de clientela, até porque, sequer se destinavam ao mesmo público. Desse modo, não há que se falar em concorrência desleal ou ofensa a direito marcário ou a propriedade industrial, intelectual e autoral. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.984.013-MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Ação demarcatória. Terras particulares. Fixação de limites. Divergência entre os marcos e o constante no registro imobiliário. Retificação. Via adequada.

DESTAQUE

A ação demarcatória é a via adequada para dirimir a discrepância entre a realidade fática dos marcos divisórios e o constante no registro imobiliário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, alegou-se que o levantamento topográfico georreferenciado, realizado como condição para registrar escritura pública de compra e venda do imóvel junto ao Cartório de Registro de Imóveis, revelou que a sua área real equivaleria a 334.43,73 hectares, e não aos 184.77,82 hectares constantes no registro. Ou seja, sustentou-se que haveria uma discrepância entre a realidade fática dos marcos divisórios e o constante no registro imobiliário.

No caso, as autoras não pretendem a aquisição da propriedade de terras contíguas às suas com base em alegação de posse mansa e pacífica.

O Tribunal de origem entendeu que a ação demarcatória não seria a via adequada para a pretensão almejada sob o argumento de que a ação demarcatória pressupõe a inexistência de linha divisória entre os terrenos, bem como que eventual acréscimo de área implicaria aquisição originária da propriedade incompatível com a demanda demarcatória.

No entanto, o cabimento da ação demarcatória, em casos como esse, encontra amplo respaldo na jurisprudência desta Corte segundo o qual "havendo divergência entre a verdadeira linha de confrontação dos imóveis e os correspondentes limites fixados no título dominial, cabível a ação demarcatória para eventual estabelecimento de novos limites (art. 946, I, do CPC c/c art. 1.297 do CC)". (REsp 759.018/MT, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 5/5/2009, DJe de 18/5/2009). **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.872.260-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 07/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Roubo com emprego de arma de fogo. Fila de pedágio. Responsabilidade civil da concessionária de rodovia. Inexistência. Excludente de ilicitude. Fortuito externo. Fato de terceiro. Rompimento do nexo de causalidade.

DESTAQUE

A concessionária de rodovia não deve ser responsabilizada por roubo com emprego de arma de fogo cometido contra seus usuários em posto de pedágio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público possuem responsabilidade objetiva pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa, nos termos do que dispõe o art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

A jurisprudência desta Corte Superior pacificou-se no sentido de que a concessionária que administra rodovia mantém relação consumerista com os respectivos usuários, o que também atrai a responsabilidade objetiva.

Contudo, não há como responsabilizar a concessionária de rodovia pelo roubo com emprego de arma de fogo cometido contra seus respectivos usuários, por se tratar de nítido fortuito externo (fato de terceiro), o qual rompe o nexo de causalidade, nos termos do art. 14, § 3º, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor.

Com efeito, o dever da concessionária de garantir a segurança e a vida dos cidadãos que transitam pela rodovia diz respeito a aspectos relacionados à própria utilização da estrada de rodagem, como, por exemplo, manter sinalização adequada, evitar animais na pista, buracos ou outros objetos que possam causar acidentes, dentre outros, não se podendo exigir que a empresa disponibilize segurança armada na respectiva área de abrangência, ainda que no posto de pedágio, para evitar o cometimento de crimes.

A causa do evento danoso - roubo com emprego de arma de fogo - não apresenta qualquer conexão com a atividade desempenhada pela concessionária, estando fora dos riscos assumidos na concessão da rodovia, que diz respeito apenas à manutenção e administração da estrada, sobretudo porque a segurança pública é dever do Estado. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.864.878-AM, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 30/08/2022, DJe de 05/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Alienação de imóvel. Vigência de contrato de locação. Denúncia pelo adquirente. Pretensão de retomada do bem. Ação de despejo. Necessidade. Arts. 5º e 8º da Lei n. 8.245/1991.

DESTAQUE

Para a retomada da posse direta por adquirente de imóvel objeto de contrato de locação, o rito processual adequado é o da ação de despejo, sob pena de malferir o direito de terceiro que regularmente ocupa o bem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De acordo com a doutrina, a alienação do imóvel permite ao adquirente denunciar o contrato de locação, tendo em vista a incidência do princípio da relatividade dos efeitos contratuais, um dos princípios fundamentais da teoria geral dos contratos, segundo o qual as estipulações contratuais só produzem efeitos entre as partes contratantes, não atingindo terceiros estranhos ao negócio jurídico, salvo se presente expressa cláusula de vigência devidamente averbada. Para que seja exercida a pretensão de retomada do bem locado, não se exige que a efetiva transferência da propriedade já se tenha operado, admitindo-se a denúncia pelo promissário comprador ou promissário cessionário, bastando que o título aquisitivo esteja registrado na matrícula do imóvel.

O art. 8º, da Lei n. 8.245/1991 dispõe que "se o imóvel for alienado durante a locação, o adquirente poderá denunciar o contrato, com o prazo de noventa dias para a desocupação, salvo se a locação for por tempo determinado e o contrato contiver cláusula de vigência em caso de alienação e estiver averbado junto à matrícula do imóvel". Ainda no referido dispositivo, os §§ 1º e 2º, apontam que "idêntico direito terá o promissário comprador e o promissário cessionário, em caráter irrevogável, com imissão na posse do imóvel e título registrado junto à matrícula do mesmo" e que "a denúncia deverá ser exercitada no prazo de noventa dias contados do registro da venda ou do compromisso, presumindo-se, após esse prazo, a concordância na manutenção da locação".

Também por força de expressa disposição na Lei n. 8.245/1991 (artigo 5º), a ação adequada para retomar a posse do imóvel em casos de aquisição de imóvel locado é a ação de despejo: "Seja qual for o fundamento do término da locação, a ação do locador para reaver o imóvel é a de despejo."

Isso porque, segundo doutrina abalizada, a alienação do imóvel durante a relação locatícia não rompe a locação, que continuará tendo existência e validade, tanto que o adquirente que assume a posição do antigo proprietário tem o direito de denunciar o contrato se assim desejar ou de permanecer inerte e sub-rogar-se nos direitos e deveres do locador dando continuidade à relação locatícia.

Logo, o adquirente tem direito de denunciar o contrato de locação na forma do art. 8º, mas só poderá reaver a posse direta do imóvel mediante o ajuizamento da ação de despejo, nos termos do art. 5º.

Ainda, a averbação junto à matrícula do imóvel apenas é necessária nos contratos de locação com cláusula de vigência para afastar a denunciação do contrato pelo novo proprietário.

Em outras palavras, se o contrato de locação contém cláusula de vigência e está averbado junto à matrícula do imóvel, o novo adquirente é obrigado a respeitá-lo até o seu termo final.

Por outro lado, se não há cláusula de vigência ou não há averbação, o novo adquirente não está obrigado a respeitar o contrato, podendo exercer livremente seu direito potestativo de denunciá-lo, mas, para imitir-se na posse direita do imóvel, deve seguir o rito processual adequado, valendo-se da ação de despejo.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou em caso análogo no mesmo sentido ora preconizado, de modo que, havendo relação locatícia comprovada, a pretensão de retomada do bem deverá seguir o rito próprio, com o ajuizamento de ação de despejo, sob pena de malferir o direito de terceiro que regularmente ocupa o bem. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**REsp 2.004.335-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução de contrato de honorários advocatícios. Exceção de pré-executividade. Expressa cessão de crédito que se operou entre advogado ingressante e a sociedade de advocacia. Legitimidade da sociedade de advocacia.

DESTAQUE

A sociedade de advocacia é parte legítima para cobrar honorários contratuais na hipótese de expressa cessão de crédito operada por advogado ingressante.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em saber se sociedade de advocacia é parte legítima para executar contrato de honorários advocatícios de titularidade de sócio que ingressou posteriormente na sociedade.

A cessão, em princípio, independe de forma. A disposição constante do art. 288 do Código Civil diz da exigência de instrumento público ou instrumento particular apenas para a produção de eficácia "em relação a terceiros". A doutrina estabelece que com relação ao cedente e ao cessionário (credor originário e novo credor), a cessão tem forma livre, podendo ser verbal. Em regra, portanto, esta não exige forma rígida.

Por sua vez, o art. 778 do Código de Processo Civil é muito claro ao permitir a execução forçada, ou nela prosseguir, em sucessão ao exequente originário: "III - o cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe for transferido por ato entre vivos."

Ademais, também se refuta a falta de notificação da cessão ao devedor, porque isso não compromete a validade da cessão, mas, no máximo, serviria para dispensar o devedor não notificado de ter de pagar novamente ao credor-cessionário.

Nesse entendimento, a jurisprudência desta Corte Superior já afirmou que: "se a falta de comunicação da cessão do crédito não afasta a exigibilidade da dívida, basta a citação do devedor na ação de cobrança ajuizada pelo credor-cessionário para atender ao comando do art. 290 do Código Civil, que é a de 'dar ciência' ao devedor do negócio, por meio de 'escrito público ou particular. A partir da citação, o devedor toma ciência inequívoca da cessão de crédito e, por conseguinte, a quem deve pagar. Assim, a citação revela-se suficiente para cumprir a exigência de cientificar o devedor da transferência do crédito'". (EAREsp 1125139/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, julgado em 06/10/2021, DJe 17/12/2021).

No caso, o contrato foi firmado exclusivamente com a sócia-majoritária - atuante em momento anterior ao seu ingresso na sociedade de advocacia -, e dele o escritório não figurou, de forma expressa, no contrato e nas procurações ou substabelecimentos juntados. Destaca-se, ainda, que se tratava de título extrajudicial, no qual não se poderia admitir que a legitimidade ativa da parte credora decorresse de presunções, especialmente após a análise de documentos que não guardavam relação com o título executado. Por conseguinte, pelo conjunto de elementos e circunstâncias, houve expressa cessão do crédito por parte da advogada em favor da sociedade em que passou a integrar. Logo, tornando-se a nova credora, é patente a legitimidade derivada da sociedade.

Assim, não se observaram impedimentos para que a sociedade procedesse a cobrança, porquanto na prática assumiu a condição de nova credora. A eventual discordância ou oposição do devedor relativamente à cessão tem-se por irrelevante, pois ele não é parte na cessão de crédito. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 1.962.674-MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 31/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Retificação de registro civil. Inclusão do patronímico para fazer homenagem à avó materna. Impossibilidade.

DESTAQUE

A simples pretensão de homenagear um ascendente não constitui fundamento bastante para configurar a excepcionalidade que propicia a modificação do registro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal consiste em definir se é possível a retificação do registro público para inclusão do sobrenome da avó materna.

No tocante à retificação do registro público, importante destacar que o nome é um dos direitos expressamente previstos no Código Civil como um sinal exterior da personalidade (art. 16 do CC), sendo responsável por individualizar seu portador no âmbito das relações civis e, em razão disso, deve ser registrado civilmente como um modo de garantir a proteção estatal sobre ele.

Assim, o direito ao nome está ligado a seu aspecto público dado pelo registro de pessoas naturais, segundo o qual o Estado determina limites para os nomes e seus elementos constitutivos, tal como a obrigatoriedade de conter ao menos um prenome e um nome (sobrenome).

Por conseguinte, a legislação de regência consagra o princípio da imutabilidade do nome, de maneira que o prenome e nome são, em regra, imutáveis, a fim de garantir a segurança jurídica e a estabilidade das relações jurídicas, pois, do contrário, a individualização e a certeza sobre quem se fala seriam temerárias.

Contudo, esta Corte vem evoluindo sua interpretação sobre o tema a fim de se adequar à nova realidade social e de tentar acompanhar a velocidade de transformação das relações jurídicas, passando a entender que o tema está inserido no âmbito da autonomia privada, apesar de não perder seu aspecto público, haja vista que somente será admissível a retificação quando não se verificar riscos a terceiros e à segurança jurídica.

Nessa toada, "conquanto a modificação do nome civil seja qualificada como excepcional e as hipóteses em que se admite a alteração sejam restritivas, esta Corte tem reiteradamente flexibilizado essas regras, interpretando-as de modo histórico-evolutivo para que se amoldem a atual realidade social em que o tema se encontra mais no âmbito da autonomia privada, permitindo-se a modificação se não houver risco à segurança jurídica e a terceiros" (REsp 1.873.918/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 2/3/2021, DJe 4/3/2021).

Desse modo, destaca-se que o nome de família tem como escopo identificar a qual família pertence a pessoa, isto é, faz com que a pessoa sinta-se pertencente a determinada família, como membro integrante dela.

Contudo, não se pode descurar do fato de que o sobrenome não tem a função de estreitar vínculos afetivos com os membros da família, pois sua função primordial é revelar a estirpe familiar no meio social e reduzir as possibilidades de homonímia, haja vista que, nos termos do art. 54 da Lei de Registros Públicos, o registro de nascimento contém os nomes dos pais e dos avós. Esse entendimento foi adotado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.731.091/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/12/2021, DJe 17/02/2022.

Em face dessas considerações, nota-se que o recorrente não logrou êxito em comprovar a existência de justo motivo para se viabilizar a inclusão pretendida, sobretudo porque a simples homenagem à sua avó não constitui fundamento bastante para configurar a excepcionalidade que propicia a modificação do registro, já que não há na lei a previsão de que sentimentos íntimos sejam suficientes para alterar a qualidade imutável do nome, não sendo essa a função exercida pelo sobrenome. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 31/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Regime da comunhão universal de bens. Divórcio. Imóvel doado com cláusula temporária de inalienabilidade. Bem incomunicável. Separação de fato. Termo do regime de bens.

DESTAQUE

Nas hipóteses em que encerrada a convivência *more uxorio*, mas ainda não decretado o divórcio, o bem gravado com cláusula de inalienabilidade temporária não integra o patrimônio partilhável.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em definir se é possível a inclusão de imóvel gravado com cláusula de inalienabilidade temporária na partilha de bens no divórcio, em virtude do transcurso do prazo no momento da prolação da sentença.

O caso trata de uma ação de divórcio litigioso, sendo incontroverso que o casamento ocorreu em 20/5/2012, sob o regime de comunhão universal de bens, e que o casal está separado desde março de 2013, sem possibilidade de reconciliação.

Assim, não há dissenso entre as partes quanto à decretação do divórcio, ficando a controvérsia restrita à partilha do bem imóvel, o qual, segundo as premissas estabelecidas pelo Tribunal de origem, foi objeto de doação pelo poder público, com expressa determinação no termo de adesão de que é inadmissível a permuta, cessão, aluguel, venda ou qualquer outra forma de repasse do bem pelo prazo de 10 (dez) anos, a contar da assinatura do termo.

Anota-se que a separação judicial ou extrajudicial extingue a sociedade conjugal (e não o vínculo matrimonial, pois este persiste) em virtude do fim da comunhão de vidas, o que implica a manutenção do impedimento matrimonial, enquanto, de outro lado, faz cessar o regime de bens, o dever de fidelidade recíproca e o dever de coabitação.

Ademais, não se pode descurar da separação de fato, que é uma hipótese informal de dissolução da sociedade conjugal, pois do mesmo modo que o simples fato instaura relação jurídica entre casais, configurando união estável, provoca também a sua extinção.

Relembre-se que a separação de fato não pode ser confundida com uma simples interrupção da coabitação, pois esta pode decorrer, inclusive, de uma necessidade ou conveniência da própria família, como na ausência prolongada de um dos cônjuges em razão do trabalho.

Assim, demonstrada a real existência da separação de fato, imperiosa se torna a aplicação analógica da regra da separação judicial ou extrajudicial prevista no art. 1.576 do CC/2002, motivo pelo qual um dos seus efeitos é exatamente o fim da eficácia do regime de bens. Em razão face disso, o raciocínio a ser empregado nas hipóteses em que encerrada a convivência *more uxorio*, mas ainda não decretado o divórcio, é o de que os bens adquiridos durante a separação de fato não são partilháveis com a decretação do divórcio.

Dessa forma, considerar como termo final do regime de bens a data da sentença de divórcio poderia gerar situações inusitadas e injustas, já que, durante o lapso temporal compreendido entre o fim da sociedade conjugal e a sentença de divórcio, um dos cônjuges poderia adquirir outros bens com recursos próprios ou até mesmo com o esforço comum de um novo companheiro, mas que seriam incluídos na partilha de bens do relacionamento extinto.

Deve-se ressaltar que o Código Civil elegeu como princípios basilares a socialidade, a operabilidade e a eticidade, abandonando a visão excessivamente patrimonialista e individualista da lei civil anterior, mas que não podem ser utilizados para fundamentar a derrotabilidade da norma e justificar situações *contra legem*.

Na hipótese, a separação de fato se deu em março de 2013, quando ainda vigorava a cláusula de inalienabilidade e, consequentemente, o imóvel doado não integrava o patrimônio do casal, de modo que a sua incomunicabilidade deve ser reconhecida, com a exclusão do bem da comunhão, conforme determina o art. 1.668, I, do CC/2002.

Por fim, destaca-se que o fato de o imóvel ter sido doado em 2006 e o termo de adesão registrado em cartório apenas em 2009 não altera a conclusão acima, pois, independentemente da data que se adote como termo inicial para cômputo do lapso temporal da cláusula de inalienabilidade, o prazo decenal não teria se verificado ao tempo da separação de fato. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.888.863-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 10/05/2022, DJe 20/05/2022.**
TEMA	Condomínio. Uso exclusivo por um dos coproprietários. Inadimplência. Obrigação indenizatória. Pagamento de aluguel. Natureza *propter rem da o*brigação. Impenhorabilidade do bem de família. Afastamento.

DESTAQUE

A obrigação do coproprietário de pagar alugueres de imóvel que este utiliza com exclusividade, como moradia por sua família, em favor do outro configura-se como *propter rem* afastando, assim, a impenhorabilidade do bem de família.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal consiste em definir a possibilidade de penhora de imóvel, em regime de copropriedade, quando é utilizado com exclusividade, como moradia pela família de um dos coproprietários, o qual foi condenado a pagar alugueres devidos em favor do coproprietário que não usufrui do imóvel.

Anota-se, inicialmente, que a obrigação de pagar aluguel por uso exclusivo do bem cumpre o primeiro requisito das obrigações *propter rem*, pois funda-se em direito real, uma vez que esta Corte assentou como fundamento para a atribuição de responsabilidade pelo uso exclusivo de coisa comum a primazia da posse sobre a forma de exercício da copropriedade.

Como bem disciplinado pelo STJ, a obrigação de indenizar decorre do direito real do devedor, porquanto sem a copropriedade estabelecida na modalidade condominial, a coisa não seria comum. Via de consequência, descaberia falar na antijuridicidade de seu uso que gera o dever de indenização com causa real, a saber, o pagamento de aluguel aos demais condôminos. Assim, é o direito real da posse que fundamenta o dever de indenizar.

É importante deixar consignado que, constituem determinantes da obrigação de natureza *propter rem*: a vinculação da obrigação com determinado direito real; a situação jurídica do obrigado; e a tipicidade da conexão entre a obrigação e o direito real.

A exigência de tipicidade da obrigação *propter rem* ocorre para impedir terceiros de criarem novas obrigações e as oporem a titulares de direito real. Neste sentido, a obrigação de indenizar os demais condôminos pelos frutos que se percebe da coisa decorre de previsão legal, instituído no art. 1.319 do Código Civil, na subseção que versa sobre os direitos e deveres dos condôminos. Cumprindo, portanto, com o requisito da tipicidade.

Ademais, a obrigação que se imputa ao coproprietário para indenizar os demais que não dispõe da posse, independe de sua vontade, pois decorre tão somente de sua qualidade de titular de um direito real. Assim, a obrigação do coproprietário de indenizar os demais que não dispõe da posse, independe sua declaração de vontade, porque, decorre tão somente da cotitularidade da propriedade.

O aluguel por uso exclusivo do bem, portanto, configura-se como obrigação *propter rem* e, por esta razão, enquadra-se nas exceções previstas no art. 3º, IV, da Lei n. 8.009/90 para afastar a impenhorabilidade do bem de família.

Tal conclusão não decorre de aplicação do entendimento já consolidado neste Superior Tribunal de Justiça de ser a obrigação *propter rem* fundamento para penhorabilidade do bem de família, ao também já estabelecido dever de pagar aluguel pelo uso exclusivo do bem.

A proteção constitucional da impenhorabilidade do bem de família fundamenta-se na inteligência de proteger o direito do núcleo familiar, que é proprietário do bem e nele reside, contra terceiros credores. Não é esta a situação que se vislumbra na presente hipótese. É indevido, portanto, utilizar-se da Lei n. 8.009/1990 para prejudicar o direito de condôminos que compartilham dos mesmos direitos e deveres sobre o bem condominial.

Isto, pois, a obrigação de indenizar os demais condôminos por uso exclusivo do bem gera débito oriundo de direito real, configurando-se como uma obrigação *propter rem*. Nestes termos, admitida a penhorabilidade do bem de família, conforme previsto no art. 3º, IV, da Lei n. 8.009/1990. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.773.885-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 30/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Tumulto em estádio de futebol. Artefato explosivo. Falha na segurança. Estatuto do torcedor. Código de Defesa do Consumidor. Falha na segurança. Fato do serviço. Culpa de terceiros. Não configuração.

DESTAQUE

Em partida de futebol, se houver tumulto causado por artefatos explosivos jogados contra a torcida visitante, o time mandante deve responder pelos danos causados aos torcedores.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 10.671/2003, que estabeleceu normas de proteção e defesa do torcedor, tomando como tal "toda pessoa que aprecie, apoie ou se associe a qualquer entidade de prática desportiva do País e acompanhe a prática de determinada modalidade esportiva", disciplinou o regime de responsabilidade civil dos times por atos de violência ocorridos no âmbito das respectivas partidas.

Assim, nos termos do art. 13 do referido diploma legal, "o torcedor tem direito à segurança nos locais onde são realizados os eventos esportivos, antes, durante e após a realização das partidas", e, segundo o art. 14, "a responsabilidade pela segurança do torcedor em evento esportivo é da entidade de prática desportiva detentora do mando de jogo e de seus dirigentes".

Além disso, o art. 19 da mesma lei prevê a responsabilidade solidária e objetiva "pelos prejuízos causados a torcedor que decorram de falhas de segurança".

Ressalta-se, ainda, que essa lei adota, no tocante à responsabilidade, a aplicação subsidiária do Código de Defesa do Consumidor, notadamente dos seus arts. 12 a 14, que tratam da responsabilidade do fornecedor por fato do serviço ou produto que, como se sabe, é aquele vício grave que gera acidentes de consumo, bem como, em seu art. 3º, equipara a fornecedor a entidade responsável pela organização da competição e a entidade de prática desportiva detentora do mando de jogo.

Não há dúvidas, portanto, de que a teoria de responsabilização no caso concreto é de ordem objetiva, ligada ao fato e ao risco da atividade e desprendida da prova da culpa (teoria subjetiva). Por outro lado, a legislação brasileira citada não adota a teoria do risco integral, admitindo, portanto, a isenção da responsabilidade, caso comprovada a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro ou a ausência de dano.

Como a existência do dano aos torcedores ora recorridos é incontroversa, resta verificar a ocorrência do fato do serviço (falha na segurança) e a eventual quebra do nexo de causalidade, pela culpa exclusiva de terceiro.

Verifica-se que, o dever de garantir a segurança do torcedor não se limita a convocar a força policial ao estádio ao longo da partida, mas também em um sem número de medidas e providências contidas no plano de ação previsto no art. 17 da Lei n. 10.671/2003.

No caso, o plano de ação, se houve, foi manifestamente falho, pois, conforme narrado pelas instâncias ordinárias, os torcedores do time visitante ficaram reclusos por quase uma hora, numa área pequena, protegida por muros provisórios, sem conforto ou informações, o que já caracteriza tratamento incompatível com aquele exigido pela norma.

Além disso, a força policial presente não foi capaz de conter o tumulto causado pelo artefato e atuou de forma a gerar ainda mais confusão. Não se olvide que, nos termos do art. 13 da aludida lei de regência, o torcedor tem direito a segurança "antes, durante e após a realização das partidas".

Importante ressaltar que o fato de a primeira bomba ter sido arremessada da parte externa do estádio não interfere no dever de indenizar, pois os danos ocorreram nas dependências da arena esportiva e o arremesso está inserido no contexto da partida de futebol e da rivalidade das torcidas, no âmbito, portanto, da atividade exercida pelo recorrente, cujo risco é tutelado pela norma.

Quanto ao tema, a ministra Nancy Andrighi bem lembrou no voto do Recurso Especial 1.924.527/PR que a regulamentação e as políticas públicas de segurança de estádios preveem níveis de atuação das forças, incluindo, a par do ambiente interno, o perímetro externo da arena, ou seja, a área de entorno do estádio. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**REsp 1.741.586-MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 13/06/2022.**
TEMA	Contrato de franquia. Violação à cláusula de exclusividade pela franqueadora. Locações realizadas na modalidade *"corporate fleet"*.

DESTAQUE

O contrato de franquia deve ser interpretado no sentido de dar alcance do direito de exclusividade do franqueado, inclusive em relação às locações realizadas na modalidade *"corporate fleet"*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O cerne da controvérsia está em analisar a criação de nova espécie contratual pela ré denominada *"Corporate Fleet"* (terceirização da Frota).

O Código Civil de 2002, ante a cláusula aberta prevista nos arts. 113 e 422 do CC/2002, estabeleceu o dever de os contratantes pautarem a sua conduta na ética e na lealdade para com o outro, não podendo, assim, abusar no exercício de direito previsto contratualmente. É abusiva a denúncia do contrato utilizada não com o propósito de dar fim à relação contratual duradoura, de prazo indeterminado, mas, especialmente, com o fim de colocar termo aos efeitos advindos da decisão judicial antecipatória.

A franquia é espécie de contrato de execução continuada e tem por premissa a colaboração entre franqueado e franqueador. É da sua essência, aliás, a confiança estabelecida entre os contratantes, concedendo o franqueador o uso de sua propriedade intelectual, ou seja, do seu *know how*, de suas marcas e patentes, de seus *softwares*, em suma, dos meios para o alcance do sucesso no empreendimento, ao franqueado, que passa a ser a ponta da lança da atividade empresarial, reduzindo-lhe o risco empresarial e, ao mesmo tempo, fomentando a marca em um evidente concerto empresarial.

Estabelecida a crise entre franqueado e franqueadora em razão do descumprimento por esta última das obrigações por ela assumidas, aliás, do descumprimento de obrigação tida por essencial no contrato de franquia, ou seja, a de não se estabelecer concorrência indevida com o franqueado, caberia ao contratante lesado postular, em face do inadimplemento do franqueador faltoso, a resolução contratual ou a manutenção da relação com a indenização das perdas e danos, na forma do art. 475 do CC/2002.

O franqueado, na hipótese, manifestara, inequivocamente, a pretensão de manutenção da avença, isso desde a propositura da ação, postulando fosse mantida a relação e preservada a sua exclusividade, além da reparação dos danos correlatos.

O fato de a ré ter notificado extrajudicialmente a autora poucos dias antes do ajuizamento da ação, na verdade, evidencia, primeiro, que, convencida do inadimplemento da autora, deveria tê-lo demonstrado no curso da lide, formulando pretensão contra a recorrida de modo a, não só ver julgado improcedente o pedido formulado na presente demanda, mas resolvido o contrato em face de pretensas violações da franqueada.

Assim não se procedeu, senão ajuizou ação ordinária para ver resolvido o contrato imotivadamente. Ou seja, não se demonstrou, no curso da presente lide, o fiel cumprimento do contrato de franquia a que vinculada, notadamente no que concerne ao direito de exclusividade, nem se evidenciou o inadimplemento do contrato por parte da demandante. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**REsp 1.976.082-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Contrato particular de compra e venda de bem imóvel. Alienação fiduciária. Ausência de registro. Inadimplemento. Leilão público para a alienação do imóvel. Prescindibilidade.

DESTAQUE

Na ausência de registro do contrato que serve de título à propriedade fiduciária no competente registro de imóveis, como determina o art. 23 da Lei n. 9.514/1997, não é exigível do adquirente que se submeta ao procedimento de venda extrajudicial do bem para só então receber eventuais diferenças do vendedor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É firme o entendimento dessa Corte de que, havendo inadimplemento do devedor em contrato de alienação fiduciária em garantia de bens imóveis, a quitação da dívida deve se dar na forma dos arts. 26 e 27 da Lei 9.514/1997 - norma posterior e mais específica -, afastando-se, por consequência, a regra genérica e anterior prevista no art. 53, do Código de Defesa do Consumidor.

Contudo, deve-se observar que, diante da ausência de registro do pacto adjeto de alienação fiduciária junto ao cartório de registro de imóveis competente, não há a constituição da garantia na modalidade alienação fiduciária, como ressaltado no capítulo anterior.

Nessa situação, o direito real de garantia não se perfectibiliza e, portanto, a relação existente entre as contratantes continua sendo uma relação de direito pessoal, o que afasta, portanto, a incidência do art. 27 da Lei 9.514/1997, que prevê o leilão extrajudicial para a alienação do imóvel. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.991.508-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de cobrança. Taxa de manutenção de loteamento fechado. Associação de moradores. Hipóteses de cabimento da cobrança. Temas 882 do STJ e 492 do STF. Não associado e ausência de anuência com o encargo. Cobrança incabível. Validade para relações jurídicas constituídas antes da entrada em vigor da Lei n. 13.465/2017 ou de anterior lei municipal.

DESTAQUE

É inválida a cobrança taxa de manutenção de loteamento fechado - por administradora constituída sob a forma de associação, de proprietários de lote não associados ou que a ela não anuíram expressamente - às relações jurídicas constituídas antes da entrada em vigor da Lei n. 13.465/2017 ou de anterior lei municipal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal é dizer sobre o cabimento da cobrança, por associação de moradores, de taxa vinculada à prestação de serviços de manutenção de loteamento fechado.

O loteamento fechado consiste na subdivisão de um terreno em lotes destinados à edificação, com abertura de vias de circulação e logradouros públicos, cujo perímetro da gleba original é cercado para fins de manter controlado o acesso. Trata-se de uma forma de viabilizar maior segurança aos moradores.

De acordo com a doutrina especializada, o loteamento fechado é marcado pelas seguintes características: (I) é aprovado exatamente como um loteamento comum; (II) os lotes são de exclusiva propriedade dos adquirentes, que nele construirão da forma que lhes aprouver, respeitados os requisitos municipais; (III) os lotes são tributados individualmente; (IV) o perímetro da gleba é fechado por autorização municipal, sendo que o acesso é efetuado por entrada submetida a controle; (V) a Prefeitura Municipal, no ato da aprovação do loteamento, outorga concessão de uso aos proprietários precedida de lei; (VI) o loteador deve apresentar minuta do regulamento de uso e manutenção dos equipamentos comunitários (Loteamento Fechado e Condomínio Deitado. Revista de Direito Imobiliário - IRIB. 14/20).

Acerca da viabilidade da cobrança de taxa de manutenção por associação de moradores nessa modalidade de loteamento, no julgamento dos REsp 1.280.871/SP e REsp 1.439.163/SP (DJe 21/05/2015), pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 882), a Segunda Seção desta Corte consolidou orientação de que não é possível exigir o pagamento de taxa de manutenção ou melhoria de quem não seja associado ou não anuiu com a sua cobrança. Na ocasião, foi fixada a seguinte tese jurídica: Tema 882 - As taxas de manutenção criadas por associações de moradores não obrigam os não associados ou que a elas não anuíram.

Para caracterizar a anuência com o encargo, é imprescindível concordância expressa, não se admitindo a anuência tácita. Esta, conforme assentado em diversos precedentes desta Corte, pode ser manifestada, por exemplo, mediante contrato, previsão na escritura pública de compra e venda do lote ou de estipulação em contrato-padrão depositado no registro imobiliário do loteamento (v.g.: REsp n. 1.955.551/SP, Terceira Turma, DJe de 31/3/2022; REsp n. 1.941.005/SP, Terceira Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 30/6/2021; AgInt nos EDcl no REsp 1.902.052/SP, Quarta Turma, DJe 04/06/2021; AgInt no REsp n. 1.866.597/SP, Quarta Turma, DJe de 24/9/2020)

Às relações jurídicas constituídas antes da entrada em vigor da Lei nº 13.465/2017 ou de anterior lei municipal disciplinando a questão, é inválida a cobrança de taxa de manutenção de loteamento fechado, por administradora constituída sob a forma de associação, de proprietários de lote não associados ou que a ela não anuíram expressamente.

A anuência expressa com o encargo pode ser manifestada, por exemplo, mediante contrato, previsão na escritura pública de compra e venda do lote ou de estipulação em contrato-padrão depositado no registro imobiliário do loteamento. Após a entrada em vigor da Lei nº 13.465/2017 ou de anterior lei municipal disciplinando a matéria, é possível a cobrança, por associação de moradores, de taxa de manutenção de titulares de direito sobre lotes localizados em loteamento de acesso controlado desde que, já possuindo lote, adiram ao ato constitutivo da associação ou sendo novos adquirentes de lotes, o ato constitutivo da obrigação esteja registrado no competente Registro de Imóveis. Tema 882/STJ e Tema 492/STF.

Na espécie, a associação recorrida foi constituída antes da entrada em vigor da Lei nº 13.465/2017, de modo que não se aplica à relação jurídica ora debatida. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 2.001.686-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Contrato de plano de saúde. Rescisão por inadimplemento. Pagamento de todas as parcelas devidas com correção monetária e juros de mora. Ofensa à boa-fé objetiva. Comportamento contraditório da operadora.

DESTAQUE

É abusiva a rescisão do contrato de plano de saúde pela operadora com fundamento na inadimplência, se quando da notificação exigida pela Lei n. 9.656/1998 o consumidor não mais se encontra inadimplente, tendo adimplido todas as parcelas devidas com correção monetária e juros de mora.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A boa-fé objetiva impõe à operadora de plano de saúde o dever de agir visando à preservação do vínculo contratual, dada a natureza dos contratos de plano de saúde e a posição de dependência dos beneficiários, especialmente dos idosos.

Assim, embora não se possa exigir que ela preste o serviço sem que para tanto receba a devida contraprestação, a rescisão do contrato por inadimplemento, autorizada pelo art. 13, II, da Lei n. 9.656/1998, deve ser considerada a última medida, quando falhar a negociação da dívida ou a eventual suspensão do serviço.

Sob essa perspectiva, mostra-se contrária aos deveres de cooperação e solidariedade a conduta de rescindir o contrato quando, "embora pagas com atraso, todas as parcelas estavam adimplidas até a competência 10/2020" - competência imediatamente anterior à da rescisão, ocorrida em 18/11/2020 - com o devido acréscimo de correção monetária e juros de mora, revelando-se, sobretudo, contraditório o comportamento da operadora de fazê-lo em 2020, em meio à crise sanitária provocada pela pandemia do Covid-19, depois de "acatar pagamentos com atraso".

A situação de pandemia não constitui, por si só, justificativa para o não-pagamento, mas é circunstância que, por seu grave impacto na situação socioeconômica mundial, não pode ser desprezada pelos contratantes, tampouco pelo Poder Judiciário.

Não por outro motivo, inclusive, o legislador editou a Lei n. 14.010/2020 para dispor sobre o regime jurídico emergencial e transitório das relações jurídicas de direito privado no período da pandemia do coronavírus (Covid-19), fixando como termo inicial o dia 20/03/2020.

Conquanto esse regime jurídico emergencial e transitório não se aplique às obrigações vencidas antes de 20/03/2020, como se tem na espécie, dele se extrai a intenção do legislador de garantir a preservação das relações jurídicas e a proteção dos vulneráveis durante o estado de emergência pública.

Tal panorama revela a ofensa à boa-fé objetiva pela operadora do plano de saúde ao rescindir o contrato de plano de saúde durante a pandemia. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.990.221-SC, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 13/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contratos. Condição meramente potestativa. Cláusula que subordina a eficácia do negócio jurídico à vontade do credor. Validade.

DESTAQUE

É válida a condição suspensiva que subordina a eficácia do ato jurídico à vontade do credor, em função de um interesse juridicamente relevante no resultado de uma determinada ação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os negócios jurídicos em geral podem ter sua eficácia subordinada a certos acontecimentos, por determinação da vontade do agente ou das partes, acontecimentos esses tradicionalmente classificados como "condições", "termos" e "modo/encargos".

Condições, de forma sintética, são as disposições acessórias estabelecidas voluntariamente pelas partes para subordinar total ou parcialmente a eficácia do ato/negócio jurídico a um acontecimento futuro e incerto. A condição é considerada potestativa quando depende da vontade de uma das partes, mas não exclusivamente do seu arbítrio.

O art. 115 do CC/1916, assim como o art. 122 do CC/2002 afirmam ser ilícita a condição que sujeita a eficácia do negócio jurídico ao puro arbítrio de uma das partes, interditando como defesas, em suma, as condições puramente potestativas.

Na leitura desses dispositivos legais, deve-se entender que o adjetivo "puro", inserido de forma expressa pelo legislador de 2002 ressalta que nem todas as condições potestativas são defesas, somente aquelas que sujeitarem o negócio jurídico ao "puro arbítrio de uma das partes".

Nesse sentido, a doutrina assinala que nem todas as condições potestativas são ilícitas. Somente aquelas cuja eficácia do negócio fique exclusivamente sob arbítrio de uma das partes, sem interferência de qualquer fator externo. Necessário, assim, identificar corretamente as condições puramente potestativas proibidas pelos arts. 115 e 122 do CPC/2015.

Elas podem ser identificadas, pelo uso de expressões como: "se eu quiser", "caso seja do interesse deste declarante", "se na data avençada, este declarante considerar-se em condições de prestar", etc. As condições puramente potestativas destacam-se pelo uso da cláusula *si voluero* que significa "se me aprouver", "se eu quiser".

Todas essas expressões, conforme se pode observar, fazem referência, de alguma forma, ao arbítrio do devedor, e não do credor. Todas elas, pelo seu próprio conteúdo semântico, põem em evidência uma falta de seriedade da obrigação assumida pelo devedor.

Somente quando o próprio devedor se reserva o direito de caprichosamente descumprir a obrigação assumida é que sobressai, de fato, o arbítrio da parte como elemento exclusivo para subordinar a eficácia do ato/negócio.

Isso só ocorre, porém, quando referida cláusula aproveitar ao devedor, pois quando aproveitar ao credor, todos os elementos necessários à configuração do negócio jurídico estarão presentes, sendo descabido falar em nulidade, inclusive em respeito ao princípio da boa-fé objetiva.

Uma coisa é o proprietário de determinado bem dizer a outrem - "vendo-lhe esse bem quando eu assim desejar". Outra coisa, bastante diversa é ele dizer: - "vendo-lhe esse bem quando você assim desejar". Existe uma diferença substancial quando alguém fala: - "eu faço quando eu quiser" e - "eu faço quando você pedir".

Na segunda situação, verifica-se apenas o estabelecimento de um termo incerto ou indeterminado, para referido cumprimento. Nesta hipótese, já estará firmado o liame obrigacional, não se podendo dispensar o devedor da prestação assumida por ele sem ofensa ao princípio da boa-fé objetiva. Afinal, se devedor concorda em oferecer a prestação se e no momento mais oportuno para o credor, não há motivo para censurar o ajuste entabulado apontando algum tipo de nulidade.

Ademais, não se pode considerar como puramente potestativa a condição que sujeita a eficácia do negócio à simples vontade da parte, mas em função de um interesse juridicamente relevante.

Assim, seja porque a condição suspensiva subordina a eficácia do negócio a uma manifestação de vontade do credor, seja, ainda, porque possivelmente faz-se isso em função de um interesse juridicamente relevante, não há motivo para considerá-la inválida. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.811.718-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 05/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Ação de reintegração de posse. Composse. Litisconsórcio passivo necessário. Ausência de citação. Nulidade. Vício transrescisório. Alegação em simples petição. Possibilidade.

DESTAQUE

Na hipótese de composse, a decisão judicial de reintegração de posse deverá atingir de modo uniforme todas as partes ocupantes do imóvel, configurando-se caso de litisconsórcio passivo necessário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se há vício na citação a ensejar o reconhecimento de nulidade do feito com a devolução do prazo para apresentação de defesa.

A citação é, em regra, pessoal, não podendo ser realizada em nome de terceira pessoa, salvo hipóteses legalmente previstas, como a de tentativa de ocultação (citação por hora certa), ou, ainda, por meio de edital, quando desconhecido ou incerto o citando.

Na hipótese de composse, a decisão judicial de reintegração de posse deverá atingir de modo uniforme todas as partes ocupantes do imóvel, configurando-se caso de litisconsórcio passivo necessário.

A ausência da citação de litisconsorte passivo necessário enseja a nulidade da sentença.

Na linha da jurisprudência desta Corte, o vício na citação caracteriza-se como vício transrescisório, que pode ser suscitado a qualquer tempo, inclusive após escoado o prazo para o ajuizamento da ação rescisória, mediante simples petição, por meio de ação declaratória de nulidade (*querela nullitatis*) ou impugnação ao cumprimento de sentença. **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**Processo em segredo judicial, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por maioria, julgado em 21/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Juízo de retratação. Direito ao esquecimento. Tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 786/STF). Acórdão da Terceira Turma do STJ. Ausência de determinação de exclusão da pesquisa. Determinação da desvinculação do nome da autora, sem qualquer outro termo, com a matéria desabonadora referente à fraude em concurso público. Preservação do conteúdo. Conciliação entre o direito individual à intimidade e à privacidade e o direito coletivo à informação. Juízo de retratação não exercido.

DESTAQUE

A determinação para que os provedores de busca na internet procedam a desvinculação do nome de determinada pessoa, sem qualquer outro termo empregado, com fato desabonador a seu respeito dos resultados de pesquisa não se confunde com o direito ao esquecimento, objeto da tese de repercussão geral 786/STF.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de juízo de retratação, para os fins do art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, em decorrência do julgamento do RE 1.010.606/RJ, cuja repercussão geral foi reconhecida e no qual o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese (Tema 786): É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e licitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.

No acórdão proferido pela Terceira Turma do STJ, a autora ajuizou ação de obrigação de fazer, pleiteando a "desindexação", nos resultados das buscas mantidas pelas rés, de notícias relacionadas às suspeitas de fraude em concurso público. A autora alegou que a indexação desses conteúdos seria causa de danos à sua dignidade e privacidade e, assim, defendeu a necessária filtragem dos resultados de buscas que utilizem seu nome como parâmetro, a fim de desvinculá-la das mencionadas reportagens.

Da análise do inteiro teor desse *decisum*, verifica-se que a insurgência era restrita ao apontamento do nome da autora, como critério exclusivo e desvinculado de qualquer outro termo, e a exibição de fato desabonador divulgado há mais de dez anos entre as notícias mais relevantes, sendo que a manutenção desses resultados acabava por retroalimentar o sistema, uma vez que, ao realizar a busca pelo nome da autora e se deparar com a notícia, o cliente acessaria o conteúdo - até movido por curiosidade despertada em razão da exibição do *link* - reforçando, no sistema automatizado, a confirmação da relevância da página catalogada.

A Terceira Turma, portanto, não permitiu que a autora impedisse, em razão da passagem do tempo, a divulgação dos fatos relacionados à suposta fraude no concurso público, o que seria, na linha do acórdão proferido no recurso extraordinário supracitado, acolher o direito ao esquecimento.

Na verdade, a questão foi decidida sob o prisma dos direitos fundamentais à intimidade e à privacidade, bem como à proteção de dados pessoais, não sendo determinada a exclusão da pesquisa no banco de dados pertencentes às rés, havendo apenas a determinação da desvinculação do nome da autora, sem qualquer outro termo, com a matéria desabonadora referente à fraude no concurso. O conteúdo, portanto, foi preservado.

Em outras palavras, a Terceira Turma do STJ não determinou que os provedores de busca na internet retirassem o resultado acerca da fraude no concurso do índice de pesquisa, mas apenas determinou a sua desindexação, isto é, a desvinculação do nome da autora, sem qualquer outro termo empregado, com o fato relacionado à suposta fraude no concurso público, ocorrido há mais de uma década.

Esse fundamento, aliás, foi consignado expressamente na própria ementa do acórdão proferido por esta Corte Superior, onde constou que "o rompimento do referido vínculo sem a exclusão da notícia compatibiliza também os interesses individual do titular dos dados pessoais e coletivo de acesso à informação, na medida em que viabiliza a localização das notícias àqueles que direcionem sua pesquisa fornecendo argumentos de pesquisa relacionados ao fato noticiado, mas não àqueles que buscam exclusivamente pelos dados pessoais do indivíduo protegido".

No particular, vale destacar que o próprio Ministro Dias Toffoli, Relator do RE 1.010.606/RJ, que deu origem ao Tema 786/STF, afirmou categoricamente que o caso examinado pelo Supremo não tratava de eventual responsabilidade de provedores de internet em relação à indexação ou desindexação de conteúdos.

Em outras palavras, conforme ressaltado pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à desindexação - que foi reconhecido por esta Terceira Turma - não se confunde com o direito ao esquecimento, objeto de análise no recurso extraordinário que deu origem à tese fixada no Tema 786/STF, razão pela qual não há que se falar em descumprimento da referida tese por esta Corte Superior. **(Informativo n. 743)**

Processo	**REsp 1.996.087-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 30/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Reintegração de posse. Ocupação coletiva de imóvel por grande número de pessoas. Litisconsórcio passivo multitudinário. Citação pessoal dos ocupantes que se encontrarem no local. Citação dos demais por edital. Réus desconhecidos e incertos. Art. 554, § 1º, do CPC/2015. Inexistência de citação por edital. Nulidade.

DESTAQUE

A desobediência do procedimento previsto no art. 554, §§ 1º e 3º, que determina que na ação possessória com grande número de pessoas no polo passivo dever haver a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, acarreta a nulidade de todos os atos do processo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nas ações possessórias ajuizadas contra número indeterminado de pessoas, formando um litisconsórcio multitudinário, faz-se obrigatória a observação do art. 554, § 1º, o qual dispõe que "no caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais".

O novel diploma processual civil determina que seja dada ampla publicidade acerca da existência da ação possessória, podendo se utilizar de anúncios em jornais, rádios locais, cartazes na região, dentre outros meios que alcancem a mesma eficácia, para garantir o conhecimento do feito pelos ocupantes do imóvel. Inteligência do art. 554, § 3º, do Código de Processo Civil.

A desobediência do procedimento previsto no art. 554, §§ 1º e 3º, acarreta a nulidade de todos os atos do processo por violação ao princípio do devido processo legal, ao princípio da publicidade e da ampla defesa. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil, art. 554, §§ 1º e 3º.

Processo	**REsp 1.989.894-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022, DJe 26/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ação de inventário. Critérios para a remuneração do inventariante dativo. Art. 1.987 do CC/2002. Aplicabilidade por analogia. Impossibilidade.

DESTAQUE

A regra do art. 1.987 do CC/2002, que estabelece critérios de prévia precificação da remuneração a ser paga ao testamenteiro, não se aplica por analogia ao inventariante dativo, cuja remuneração deverá ser arbitrada pelo juiz em estrita observância da atividade desenvolvida durante o período da inventariança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que a regra do art. 1.987 do Código Civil trata da chamada vintena, que é o valor a ser concedido ao testamenteiro, pessoa que, indicada pelo testador em virtude de uma prévia relação de fidúcia, aceita o referido encargo para dar cumprimento às disposições de última vontade desse.

Embora se afirme, na regra, que a vintena seria um prêmio concedido pelo testador ou arbitrado pelo juiz para o desenvolvimento dessa atividade, a conjugação desse termo com a importância da herança e a maior ou menor dificuldade na execução do testamento, também referidos na regra, indicam se tratar a vintena de uma remuneração ao testamenteiro pelos serviços prestados.

Diferentemente do testamenteiro, o inventariante dativo é pessoa que, como regra, não possui relação de confiança com o autor da herança e que, usualmente, é pessoa estranha ao inventário, nomeado nas hipóteses em que não é possível a designação das pessoas mencionadas no art. 617, I a VI, do CPC/2015, quando for faticamente inviável a nomeação em virtude da beligerância existente entre os herdeiros, quando houver inaptidão para o exercício da inventariança pelos legitimados ou por consenso entre herdeiros.

Examinadas as hipóteses de nomeação do inventariante dativo e os diferentes procedimentos a que se submetem a sucessão hereditária e a sucessão testamentária, conclui-se que existem muito mais variáveis no inventário judicial do que aquelas potencialmente existentes no procedimento de jurisdição voluntária de confirmação do testamento, tornando inaplicável a regra do art. 1.987 do CC/2002 ao inventário.

Entre as variáveis que impedem a aplicação, por analogia, da regra remuneratória do testamenteiro, estão, por exemplo, a origem da nomeação (se consensual, pelos herdeiros, ou se judicial, diante da incapacidade dos herdeiros ou da desavença entre eles), e a necessidade de exame das atividades efetivamente desempenhadas no exercício da inventariança a partir das especificidades de cada acervo hereditário, como os bens e direitos envolvidos, as dívidas e despesas, quantidade e qualidade dos herdeiros, questões de alta indagação, atos processuais praticados, colação e sonegação de bens e existência de testamento, dentre outros.

Assim, a aplicação automática, ao inventariante dativo, da regra de prévia precificação estabelecida para a vintena do testamenteiro poderá gerar distorções, tanto resultantes em remuneração insuficiente, como também em remuneração excessiva, exigindo-se, pois, que o critério remuneratório seja estritamente aderente às atividades efetivamente desempenhadas na ação de inventário. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Civil (CC/2002), art. 1.987; e

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 617, I a VI.

Processo	**Processo em segredo judicial, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 23/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ação anulatória de registro civil fraudulento. Prejudicialidade. Sentença prolatada. Suspensão de investigação de paternidade superior a 1 (um) ano. Natureza provisória. Demora desarrazoada. Aferição do juízo de plausibilidade da suspensão. Trânsito em julgado da ação anulatória de registro civil. Prescindibilidade. Direito indisponível e personalíssimo à ancestralidade. Direito à identidade genética. Direito à filiação.

DESTAQUE

É dispensável o trânsito em julgado em processo de anulação de registro civil para julgamento de mérito de ação de investigação de paternidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ já proclamou que a existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética ou de reconhecimento de paternidade biológica. Os direitos à ancestralidade, à origem genética e ao afeto são, portanto, compatíveis (REsp n. 1.618.230/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 10/05/2017).

Nesse sentido, é absolutamente lícito à parte perseguir seu indisponível e personalíssimo direito a busca da sua ancestralidade, consubstanciado no reconhecimento do seu estado de filiação, que pode ser realizado sem restrições independentemente da pré-existência ou superveniência de eventual vínculo registral, podendo perfeitamente coexistirem as respectivas demandas, que são plenamente compatíveis, não havendo que se cogitar de impossibilidade jurídica do pedido.

Ademais, no caso concreto, o Tribunal de origem julgou procedente a ação anulatória de paternidade para declarar a inexistência de filiação, porquanto o registo foi fraudulento, não havendo, portanto, óbice para a análise do pedido de reconhecimento de paternidade.

Quanto ao ponto, ressalta-se que nem o art. 265, IV, a, do CPC/1973, sequer o art. 313, V, a, do CPC/2015, se referem sobre suspensão do processo até o julgamento "definitivo" ou o "trânsito em julgado" da questão prejudicial externa, mas tão só ao "julgamento de outra causa (ou seja, até a questão preliminar ou prejudicial ser solucionada).

Salienta-se que a determinada suspensão do processo para o aguardo de julgamento de prejudicialidade externa tem natureza apenas provisória, tanto assim que o Código de Processo Civil anterior (art. 265, § 5º, CPC/1973) e também o atual (art. 313, § 4º, CPC/2015), foram claros em dizer que**,** na hipótese**,** a suspensão nunca poderá exceder 1 (um) ano, sendo prescindível aguardar o trânsito em julgado da questão prejudicial.

Portanto, conforme jurisprudência desta Corte Superior: "a paralização do processo em virtude de prejudicialidade externa não possui caráter obrigatório, cabendo ao juízo local aferir a plausibilidade da suspensão consonante as circunstâncias do caso concreto" (AgInt no AREsp n. 846.717/RS, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe de 30/11/2017). **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/1973), art. 265, IV, *a;* e 313, V, *a*;

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 313, § 4º.

Processo	**REsp 1.815.632-MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 11/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Locação comercial. Ação renovatória. Natureza dúplice. Controvérsia acerca do valor dos aluguéis. Delimitação pelo proprietário-locador e locatário. Autonomia do proprietário do bem. Contraproposta pelo locatário em sede de contestação. Pedido de adoção do valor encontrado em perícia. Impossibilidade. Adstrição aos pedidos/contrapedidos. Decisão *ultra petita*. Inocorrência.

DESTAQUE

Não há espaço para a aplicação de juízo de equidade na ação renovatória em locação comercial, impondo-se observar os termos dos pedido e contrapedido formulados pelas partes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A discussão reside na necessidade ou não de serem observados os limites objetivos da lide traçados pelas partes na ação renovatória de locação, tendo em vista a formulação de pedido de pagamento de aluguel pelo autor (locatário) e apresentação de contrapedido pelo réu (locador) em valor diverso e bastante superior pelo período renovado, valores estes que dissentem daquele verificado quando da realização de prova pericial.

Quanto ao ponto, cumpre ao demandante/locatário, na forma do art. 71, IV, da Lei n. 8.245/1991, a indicação clara e precisa das condições oferecidas para a renovação da locação. E, ao demandado/locador, na forma do art. 72, inciso II, também da Lei de Locações, contestar o pedido alegando "não atender, a proposta do locatário, o valor locativo real do imóvel na época da renovação, excluída a valorização trazida por aquele ao ponto ou lugar". Sendo que, nesse caso, determina o §1º que: "(...) o locador deverá apresentar, em contraproposta, as condições de locação que repute compatíveis com o valor locativo real e atual do imóvel".

Na ação renovatória o autor propõe a renovação do contrato por determinado período e mediante o pagamento de determinado valor de aluguel. Poderá, também, postular a redução ou a manutenção do valor do locativo ou o seu aumento. As partes, consoante a legislação de regência, devem postular valores certos a título de aluguéis e, uma vez formulado pedido certo e determinado, do qual não há qualquer tonalidade de mera estimativa sujeita à confirmação pericial, não poderá o magistrado fixar valor superior ao pretendido pelo locador ou inferior ao oferecido pelo locatário, sob pena de violação aos limites objetivos traçados pelas partes.

A utilização de juízo de equidade, por sua vez, depende de expressa permissão legal (art. 140, parágrafo único do CPC/2015), não havendo espaço para a sua aplicação sob a égide da Lei n. 8.245/1991, como ocorria sob a regência do Decreto 24.150/1934 (Lei de Luvas), em relação à fixação de aluguel na ação renovatória, impondo-se, também por isso, observar, com fidedignidade, os termos dos pedido e contrapedido formulados pelas partes.

Portanto, a autonomia do proprietário do bem, credor dos aluguéis que o remunerarão pelo renovado período da locação, é bem salientada pelo legislador e deve ser sobrelevada, estando o contrapedido a considerar não só o preço de mercado do imóvel, mas, notadamente, os interesses econômicos do locador (o quanto pretende ele auferir) com aquele específico contrato, que só podem ser por ele manifestados e devem ser fielmente respeitados. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.245/1991, arts. 71, IV e 72, inciso II, e §1º;

Decreto n. 24.150/1934 (Lei de Luvas), art. 16; e

Código de Processo Civil (CPC/2015), arts. 140, 141 e 492.

Processo	**REsp 1.876.058-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 26/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
Tema	Usucapião. Bem imóvel. Propriedade. Instituição financeira. Liquidação extrajudicial. Decretação. Efeitos. Indisponibilidade. Prescrição aquisitiva. Prazo. Fluência. Interrupção.

DESTAQUE

O bem imóvel de propriedade de instituição financeira que está em regime de liquidação extrajudicial é insuscetível de usucapião.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se os bens pertencentes a instituição financeira em processo de liquidação extrajudicial estão sujeitos à aquisição por usucapião.

Na liquidação extrajudicial de instituição financeira, a exemplo do que ocorre no processo falimentar, cujas disposições contidas na Lei de Falências têm aplicação subsidiária por força do artigo 34 da Lei nº 6.024/1974, ocorre a formação de um concurso universal de credores que buscam satisfazer seus créditos de forma igualitária por intermédio do patrimônio remanescente unificado (princípio da *par conditio creditorum*).

Da mesma forma que ocorre no processo falimentar, a decretação da liquidação extrajudicial obsta a fluência do prazo da prescrição aquisitiva sobre bens inseridos na universalidade de bens já marcados pela indisponibilidade, pois, apesar de suscetíveis de comercialização, só podem ser alienados em certas circunstâncias, com o objetivo de atender aos interesses econômicos e sociais de determinadas pessoas.

A aquisição da propriedade pela via da usucapião pressupõe a inércia do proprietário em reaver o bem, que não pode ser imputada ao titular do domínio que, a partir da decretação da liquidação extrajudicial, não conserva mais todas as faculdades inerentes à propriedade: usar, fruir e dispor livremente da coisa. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei nº 6.024/1974, art. 34.

Processo	**REsp 1.971.304-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 21/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL
Tema	Autorização para entrar em unidade condominial. Direito de propriedade. Pandemia da covid-19. Medidas para evitar a disseminação da doença. Competência do síndico. Proibição absoluta ao proprietário de acessar sua unidade condominial. Conflito de direitos fundamentais. Existência de outras medidas menos gravosas igualmente adequadas. Indevida restrição ao direito de propriedade.

DESTAQUE

A medida adotada por síndico de condomínio, ao vedar totalmente o acesso do prédio aos proprietários, em razão da disseminação da covid-19, é indevida e restringe o direito de propriedade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O direito de propriedade confere ao seu detentor a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha, sendo ele um direito fundamental (art. 1.228 do CC/2002 e art. 5º, XXII, da CRFB).

Considerando que o síndico é o administrador do condomínio, com a competência para praticar os atos necessários à defesa dos interesses comuns (arts. 1.347 e 1.348, II, do CC/2002 e 22, *caput* e § 1º, da Lei n. 4.591/1964), cabe a ele adotar as medidas necessárias para proteger a saúde e a vida dos condôminos, ainda que isso implique em restrições a outros direitos, como o de propriedade, especialmente em situações excepcionais, como na pandemia da doença covid-19, desde que tais restrições sejam proporcionais.

Na hipótese de conflitos entre direitos fundamentais, para avaliar se é justificável uma determinada medida que restringe um direito para fomentar outro, deve-se valer da regra da proporcionalidade, a qual se divide em três subregras: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

A medida restritiva ao direito de propriedade, consistente em impedir, de forma absoluta, o proprietário de entrar em sua unidade condominial é adequada para atingir o objetivo pretendido, qual seja, evitar a disseminação da covid-19, assegurando o direito à saúde e à vida dos condôminos.

Entretanto, a medida não é necessária, tendo em vista a existência de outros meios menos gravosos e igualmente adequados, como a implementação, pelo síndico, de um cronograma para que os proprietários possam acessar suas respectivas unidades condominiais em horários pré-determinados, mantendo vedado o acesso ao público externo.

Hipótese em que se reconhece a indevida restrição ao direito de propriedade pela medida adotada pelo síndico do condomínio de vedar totalmente o acesso do prédio aos proprietários; e, consequentemente, o direito de adentrar em sua unidade condominial. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Civil, art. 1.228;

Constituição Federal, art. 5º, XXII;

Código Civil, arts. 1.347 e 1.348, II;

Lei n. 4.591/1964, 22, caput e § 1º.

Processo	**REsp 1.852.807-PR, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 13/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Extinção de união estável. Partilha de imóvel comum. Bem indivisível. Ação de extinção de condomínio. Cumulação de pedidos. Pedido de alienação judicial do bem e pagamento de aluguel. Prévio acordo entre o casal. Permanência no imóvel de ex-companheiro sem ônus. Cobrança de aluguel. Impossibilidade.

DESTAQUE

É direito potestativo do ex-companheiro, condômino de bem imóvel indivisível, promover a extinção do condomínio mediante alienação judicial da coisa e, se convencionado entre o casal a permanência no imóvel sem ônus, é incabível a cobrança de aluguel.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se há direito de alienação judicial do imóvel adquirido, em comunhão, vindicado por parte do ex-companheiro e a possibilidade de cobrança de aluguéis pelo uso exclusivo de imóvel.

O Código Civil, em seu artigo 1.320, estabelece que será lícito ao condômino, a qualquer tempo, exigir a divisão da coisa comum, sendo a respectiva ação de divisão, imprescritível.

Na hipótese, figura-se um aparente conflito entre o direito de alienação do imóvel adquirido, em comunhão, vindicado por parte do ex-companheiro e o direito real de habitação da ex-companheira e das filhas do casal, bem como acerca da possibilidade de cobrança de aluguéis.

Acrescente-se a isso que o bem está na posse da ex-companheira há mais de quatro anos, tendo o imóvel, ao longo desse período, permanecido anunciado à venda.

Dessa forma, em razão do tempo decorrido, não se mostra razoável indeferir o pedido de alienação judicial do imóvel, tendo em vista que a utilização exclusiva do bem por parte da requerida impossibilita o autor de dispor do bem.

Sob essa perspectiva, ao impor condição não anteriormente ajustada pelas partes para a alienação do bem, o Tribunal de Justiça ceifou do ex-cônjuge um dos atributos que são inerentes ao direito de propriedade, privando-o do direito de dispor do bem que lhe pertence.

Dessa forma, correto o posicionamento do juízo de primeiro grau no sentido de que, "embora não se trate de copropriedade, eis que as partes não são proprietárias do imóvel, mas sim meras possuidoras indiretas e depositárias do bem objeto de alienação fiduciária, revela-se possível a extinção da cotitularidade dos direitos que elas possuem sobre o bem, com a alienação em hasta pública dos direitos e não do imóvel propriamente dito".

Nesse mesmo sentido, o STJ posiciona-se no sentido de que é direito potestativo do condômino, de bem imóvel indivisível, promover a extinção do condomínio mediante alienação judicial da coisa.

No que se refere a possibilidade de cobrança de aluguéis pelo uso exclusivo de imóvel, a jurisprudência do STJ entende que, enquanto não dividido o imóvel, a propriedade do casal sobre o bem remanesce, sob as regras que regem o instituto do condomínio, notadamente aquela que estabelece que cada condômino responde aos outros pelos frutos que percebeu da coisa, nos termos do art. 1.319 do CC/2002. Assim, se apenas um dos condôminos reside no imóvel, abre-se a via da indenização, mediante o pagamento de alugueres, àquele que se encontra privado da fruição da coisa.

Entretanto, na hipótese, faz-se necessário distinguir o contorno fático. No momento da dissolução da união estável havida entre as partes, restou convencionado que recorrida permaneceria residindo no imóvel, sem a necessidade de pagar alugueres, até a efetiva venda do bem. Portanto, no caso, não há como alterar o posicionamento do Tribunal de Justiça quanto à desnecessidade de pagamento por parte da ex-companheira de alugueres na proporção de sua cota parte. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Civil (CC/2002), art. 1.320.

Processo	**HC 706.825-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 23/11/2021, DJe 25/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Execução de alimentos. Coronavírus. Atual estágio da pandemia. Retorno das atividades econômicas, sociais, culturais e de lazer. Avanço substancial da vacinação. Prisão civil do devedor em regime fechado. Retomada da adoção dessa medida coercitiva. Possibilidade.

DESTAQUE

No atual momento da pandemia causada pelo coronavírus, é admissível a retomada da prisão civil do devedor de alimentos em regime fechado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se, no atual momento da pandemia causada pelo coronavírus, é admissível a retomada da prisão civil do devedor de alimentos em regime fechado.

Desde o início da pandemia causada pelo coronavírus, observa-se que a jurisprudência desta Corte oscilou entre a determinação de cumprimento da prisão civil do devedor de alimentos em regime domiciliar, a suspensão momentânea do cumprimento da prisão em regime fechado e a possibilidade de escolha, pelo credor, da medida mais adequada à hipótese, se diferir o cumprimento ou cumprir em regime domiciliar.

Passados oito meses desde a última modificação de posicionamento desta Corte a respeito do tema, é indispensável que se reexamine a questão à luz do quadro atual da pandemia no Brasil, especialmente em virtude da retomada das atividades econômicas, comerciais, sociais, culturais e de lazer e do avanço da vacinação em todo o território nacional.

Diante do cenário em que se estão em funcionamento, em níveis próximos ao período pré-pandemia, os bares, restaurantes, eventos, shows, boates e estádios, e no qual quase três quartos da população brasileira já tomou a primeira dose e quase um terço se encontra totalmente imunizada, não mais subsistem as razões de natureza humanitária e de saúde pública que justificaram a suspensão do cumprimento das prisões civis de devedores de alimentos em regime fechado.

No caso, a devedora de alimentos é empresária, jovem e não possui nenhuma espécie de problema de saúde ou comorbidade que impeça o cumprimento da prisão civil em regime fechado, devendo ser considerado, ademais, que nas localidades em que informa possuir domicílio, o percentual da população totalmente imunizada supera 80%.

Ademais, anote-se a existência de recentíssima Recomendação n. 122/2021 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, que, em seu art. 1º, sinaliza a necessidade de retomada das prisões civis dos devedores de alimentos.

Por fim, não se está afirmando - é importante destacar - que a pandemia está inteiramente superada no Brasil, mas, sim, que não mais subsistem as razões que justificaram a excepcional suspensão do cumprimento de ordens de prisão em regime fechado.

Com efeito, pelo longo período de quase 02 anos, entendeu-se por bem tutelar mais fortemente o direito à vida dos devedores de alimentos em significativo detrimento ao direito à vida dos credores dos alimentos, especialmente por razões humanitárias e de saúde pública.

É chegada a hora, pois, de reequilibrar essa balança, recolocando os credores de alimentos, tão atingidos não apenas pela pandemia, mas pela reiterada inadimplência das obrigações alimentares, em posição mais privilegiada, facultando-lhes requerer a adoção de uma técnica coercitiva sabidamente eficaz e eficiente para dobrar a renitência dos devedores. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Recomendação n. 62/2020 do CNJ, art. 6º;

Recomendação n. 122/2021 do CNJ, art. 1º;

Lei n. 14.010/2020, art. 15, ;

Código Processo Civil/2015, art. 528, §3º.

Processo	**REsp 1.887.705-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por maioria, julgado em 14/09/2021, DJe 30/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO DO IDOSO
Tema	Plano de saúde. Inadimplemento do pagamento da mensalidade. Notificação para regularização do débito. Informação dos meios hábeis para a realização do pagamento.

DESTAQUE

Diante do inadimplemento do pagamento da mensalidade, o plano de saúde deverá notificar o segurado para regularizar o débito e informar os meios hábeis para a realização do pagamento, tal como o envio do boleto ou a inserção da mensalidade em atraso na próxima cobrança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 13, parágrafo único, inciso II, da Lei n. 9.656/98, inadimplido o pagamento da mensalidade, o plano de saúde deverá notificar o segurado para regularizar o débito.

A notificação, além de apontar o inadimplemento, deverá informar os meios hábeis para a realização do pagamento, tal como o envio do boleto ou a inserção da mensalidade em atraso na próxima cobrança.

Vencida a notificação e o encaminhamento adequado de forma a possibilitar a emenda da mora, só então poderá ser considerado rompido o contrato.

É exigir demais do consumidor que acesse o sítio eletrônico da empresa e, dentre os vários *links*, faça o *login*, que possivelmente necessita de cadastro prévio, encontre o ícone referente a pagamento ou emissão de segunda via do boleto, selecione a competência desejada, imprima e realize o pagamento, entre outros tantos obstáculos. O procedimento é desnecessário e cria dificuldade abusiva para o consumidor.

Por fim, o recebimento das mensalidades posteriores ao inadimplemento, inclusive a do mês subsequente ao cancelamento unilateral do plano de saúde, implica violação ao princípio da boa-fé objetiva e ao instituto da *surretcio*. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

FLÁVIO TARTUCE aponta que a surretcio é o surgimento de um direito diante de práticas, usos e costumes ("Direito Civil", vol. 03, Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 113).

Com todo o respeito, o PLANO DE SAÚDE deveria ter em linha de consideração que o seu capital pode e deve ser humanista porque desde a Grécia e de de Roma antes de Cristo, foi abolida a escravidão por dívida, dando ensejo a um importantíssimo passo inicial para a caminhada da humanidade - rumo à solução dialética entre a dignidade humana e o patrimônio econômico (Ricardo Sayeg e Wagner Balera, "Capitalismo Humanista" - Dimensão Econômica dos Direitos Humanos, Max Limonad, págs. 107/108).

Há de salientar que existem duas acepções de boa-fé: uma subjetiva e outra objetiva: A boa-fé subjetiva é um estado psicológico em que a pessoa possui a crença de ser titular de um direito que em verdade só existe na aparência. O indivíduo se encontra em escusável situação de ignorância sobre a realidade dos fatos e da lesão a direito alheio. [...].[...]Em sentido diverso, o princípio da boa-fé objetiva - localizado no campo dos direitos das obrigações - é o objeto de nosso enfoque. Trata-se da "confiança adjetiva", uma crença efetiva no comportamento alheio. O princípio compreende um modelo de eticização de conduta social, verdadeiro standard jurídico ou regra de comportamento, caracterizado por uma atuação de acordo com determinados padrões sociais de lisura, honestidade e correção, de modo a não frustrar a legítima confiança da outra parte.A boa-fé objetiva pressupõe: (a) uma relação jurídica que ligue duas pessoas, impondo-lhes especiais deveres mútuos de conduta; (b) padrões de comportamento exigíveis do profissional competente, naquilo que se traduz como bônus pater famílias; (c) reunião de condições suficientes para ensejar na outra parte um estado de confiança no negócio celebrado. Ela é examinada externamente, vale dizer, a aferição se dirige à correção da conduta do indivíduo, pouco importando a sua convicção. O contrário da boa-fé subjetiva é a má-fé; já o agir humano despido de lealdade e correção é apenas qualificado como carecedor de boa-fé objetiva. Tal qual no direito penal, irrelevante é a cogitação do agente. (in Manual de Direito Civil, volume único, Salvador: ed. JusPodivm, 2019, págs. 1.062/1.063)

LEGISLAÇÃO

Estatuto do Idoso, art. 4º

Código de Processo Civil, art. 8º

Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, arts. 4º e 5º

Lei n. 9.656/98, art. 13, parágrafo único, II

ENUNCIADOS DE JORNADAS DE DIREITO

26 do CJF: A cláusula geral contida no art. 422 do novo Código Civil impõe ao juiz interpretar e, quando necessário, suprir e corrigir o contrato segundo a boa-fé objetiva, entendida como a exigência de comportamento leal dos contratantes.

Processo	**REsp 1.776.467-PR, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/11/2021, DJe 10/12/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Decisão assemblear. Impossibilidade jurídica da deliberação. Decisão judicial que impedia a dissolução parcial do instituto. Ato nulo. Vício não suscetível de prescrição ou decadência.

DESTAQUE

A impossibilidade jurídica do objeto da deliberação assemblear acarreta a sua nulidade e não anulabilidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em relação aos prazos decadenciais, há que se destacar o disposto no art. 207 do CC/2002, que preceitua que salvo disposição legal em contrário, a eles não se aplicam as normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição.

Importante frisar, também, que não há dúvidas acerca da possibilidade de decretar-se, em sede de ação cautelar, a prescrição da pretensão ou a decadência do direito cuja satisfação será buscada na ação principal.

Além do mais, o art. 48, parágrafo único, do CC/2002, estatui que decai em três anos o direito de anular as decisões de pessoa jurídica que possuir administração coletiva quando estas violarem a lei ou estatuto, ou ainda foram eivadas de erro, dolo, simulação ou fraude.

No caso, a matéria tratada guarda estrita relação com a teoria das nulidades, de modo que o deslinde da controvérsia impõe a sua abordagem. A anulabilidade é vício com menor grau de reprovabilidade, não exorbitando os interesses das partes. Já a nulidade é vício de maior gravidade e verifica-se quando falta ao ato jurídico um dos seus requisitos essenciais.

Como se sabe, nos termos do art. 169 do CC/2002, o ato nulo não convalesce pelo decurso do tempo, motivo pelo qual o vício de nulidade pode ser conhecido de ofício e suscitado a qualquer tempo, não se sujeitando a prazos prescricionais ou decadenciais.

Na espécie, apesar de o art. 48, parágrafo único, do CC/2002 mencionar a simulação, esta constitui vício de nulidade e não de anulabilidade (art. 167 do CC/2002). Ademais, a depender da espécie de violação à lei ou ao estatuto, o vício não será de anulabilidade, mas sim de nulidade.

A propósito, Pontes de Miranda bem destaca que "os atos das assembleias, contrários à lei, ou ao ato constitutivo, são anuláveis, se a lei não os tem por nulos".

No caso, a decisão da assembleia teve por base exclusivamente o suposto trânsito em julgado da decisão do Tribunal de origem que admitiu a dissolução parcial, mas que, frise-se, havia sido modificada por esta Corte. Ou seja, na data da reunião, a decisão que motivou a deliberação assemblear já não subsistia.

Assim, tendo havido alteração da decisão que serviu como único subterfúgio para exclusão do quadro de associados, o objeto da deliberação não era juridicamente possível. Logo, sendo grave a falha que macula a deliberação assemblear, o vício é de nulidade e não de anulabilidade, não se sujeitando ao prazo decadencial consagrado no art. 48, parágrafo único, do CC/2002. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

(1) "os atos das assembleias, contrários à lei, ou ao ato constitutivo, são anuláveis, se a lei não os tem por nulos" (Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado. Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 536).

(2) "tem-se por graves e, por conseguinte, caracterizadores de nulidade pleno jure, tão só a violação que impeça absolutamente a deliberação de alcançar a sua finalidade. (...). Trata-se de defeitos extremamente graves, como, por exemplo, a ausência da própria reunião dos sócios, se ela for de rigor, a não observância ao quórum estabelecido em atenção ao princípio majoritário, ou a ilicitude ou impossibilidade do objeto da deliberação. (...) Em suma, portanto, se a falha é tão grave que atinge aquele núcleo fundamental, a espécie é de nulidade pleno jure; no extremo oposto, se falha houve, mas se apresenta despida de qualquer gravidade, porque de modo algum afeta a funcionalidade da deliberação em ofende direitos dos membros, o caso é de mera irregularidade; se a falha carrega algum desses efeitos prejudiciais, os quais, porém, não se mostram demasiadamente graves, por não se referirem ao interesse público, mas a mera conveniência dos particulares, a hipótese é de anulabilidade, exatamente a de que trata o dispositivo em comentário. (Monteiro Filho, Rafael de Barros, [et al.] Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Comentários ao Código Civil. Vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 770-771).

LEGISLAÇÃO

Código Civil, art. 48, parágrafo único;
Código Civil, art. 167, 169, 207

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 23/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Investigação de paternidade. Anulatória de registro civil. Independência. Possibilidade jurídica do pedido.

DESTAQUE

Independentemente do desfecho da ação anulatória de registro civil, não há que se falar em impossibilidade jurídica de pedido investigatório de paternidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ já proclamou que a ação de investigação de paternidade ajuizada pelo pretenso filho contra o suposto pai é manifestação concreta dos direitos à filiação, à identidade genética e à busca da ancestralidade, que compõem uma parcela muito significativa dos direitos da personalidade, que, sabidamente, são inalienáveis, vitalícios, intransmissíveis, extrapatrimoniais, irrenunciáveis, imprescritíveis e oponíveis *erga omnes* (REsp 1.893.978/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 29/11/2021).

É absolutamente lícito a autora perseguir seu indisponível e personalíssimo direito a busca da sua ancestralidade, consubstanciado no reconhecimento do seu estado de filiação, que pode ser realizado sem restrições independentemente da pré-existência ou superveniência de eventual vínculo registral, podendo perfeitamente coexistirem as respectivas demandas, que são plenamente compatíveis.

Essa possibilidade de coexistência de ações relacionadas ao direito pleno de busca do vínculo de filiação já foi objeto de deliberação por esta Corte Superior, que proclamou que a existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética, ou seja, de reconhecimento da paternidade. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.738.657-DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contrato de seguro de vida. Administração de bens ou interesses de terceiros. Não ocorrência. Ausência de interesse processual.

DESTAQUE

Nos contratos de seguro, o valor de indenização a ser recebido na hipótese de ocorrência do evento segurado é estabelecido previamente no contrato e, por isso, não há a "guarda" dos prêmios.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte, desde há muito, compreende que aquele que administra bens ou interesses alheios está obrigado a prestar contas da administração, do mesmo modo que aquele que tenha seus bens ou interesses administrados por outrem tem direito a exigir as contas correspondentes à gestão (REsp 1.561.427/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 2/4/2018).

Nos seguros de vida, o valor de indenização a ser recebido na hipótese de ocorrência do evento segurado é estabelecido previamente no contrato e, por isso, não há a "guarda" dos valores produtos da arrecadação, ou seja, dos prêmios.

Nesse cenário, de fato, falta ao segurado, bem como ao eventual beneficiário, interesse processual para promover a ação de exigir contas decorrente do contrato de seguro porque, nessa hipótese, tratando-se de negócio aleatório, falta à pretensão a premissa fática essencial, qual seja, a existência da administração de bens ou interesses de terceiros.

Por conseguinte, não é devida a prestação de contas em relação ao valor recebido pela segurada, a título do evento saúde, que a afastou de suas atividades laborais.

Em outras palavras , não é o caso de exigir a prestação de contas dos valores recebidos da seguradora, tendo em vista que a sua obrigação jamais foi a de investir ou administrar o valor recebido, mas sim o de pagar ao segurado, quando do evento "saúde", o valor previamente delineado na apólice. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**REsp 1.840.561-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 17/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Dissolução do matrimônio, sem a realização de partilha. Bens que se regem pelo instituto do condomínio. Posse indireta e exclusiva da ex-esposa sobre a fração ideal pertencente ao casal dos imóveis. Percebimento de aluguéis com exclusividade pela ex-esposa. Ausência de oposição do seu ex-cônjuge e de reivindicação de qualquer dos frutos que lhe eram devidos. Lapso temporal transcorrido suficiente à aquisição da propriedade. Usucapião extraordinária.

DESTAQUE

Dissolvida a sociedade conjugal, o bem imóvel comum do casal rege-se pelas regras relativas ao condomínio, ainda que não realizada a partilha de bens, possuindo legitimidade para usucapir em nome próprio o condômino que exerça a posse por si mesmo, sem nenhuma oposição dos demais coproprietários.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito da controvérsia consiste em definir a natureza da posse exercida por um dos ex-cônjuges sobre fração ideal pertencente ao casal dos imóveis descritos na petição inicial, após a dissolução da sociedade conjugal, mas sem que tenha havido a partilha dos bens, a ensejar a aquisição da propriedade, pelo cônjuge possuidor, da totalidade da fração ideal por usucapião.

A jurisprudência deste Tribunal Superior assenta-se no sentido de que, dissolvida a sociedade conjugal, o bem imóvel comum do casal rege-se pelas regras relativas ao condomínio, ainda que não realizada a partilha de bens, cessando o estado de mancomunhão anterior.

Nesse contexto, possui legitimidade para usucapir em nome próprio o condômino que exerça a posse por si mesmo, sem nenhuma oposição dos demais coproprietários, tendo sido preenchidos os demais requisitos legais.

Ademais, a posse de um condômino sobre bem imóvel exercida por si mesma, com ânimo de dono, ainda que na qualidade de possuidor indireto, sem nenhuma oposição dos demais coproprietários, nem reivindicação dos frutos e direitos que lhes são inerentes, confere à posse o caráter de *ad usucapionem*, a legitimar a procedência da usucapião em face dos demais condôminos que resignaram do seu direito sobre o bem, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

No caso, após o fim do matrimônio houve completo abandono pelo cônjuge da fração ideal pertencente ao casal dos imóveis usucapidos pela ex-esposa, sendo que esta não lhe repassou nenhum valor proveniente de aluguel nem o recorrente o exigiu, além de não ter prestado conta nenhuma por todo o período antecedente ao ajuizamento da referida ação.

Em razão disso, revela-se descabida a presunção de ter havido administração dos bens pela recorrida. O que houve foi o exercício da posse pela ex-esposa do recorrente, com efetivo ânimo de dona, a amparar a procedência do pedido de usucapião. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**REsp 1.770.095-DF, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Incorporação imobiliária. Necessidade de registro do memorial de incorporação. Validade dos contratos de compromisso de compra e venda. Destituição da incorporadora. Adjudicação do imóvel. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não é cabível a adjudicação compulsória de imóvel pelos promitentes compradores de unidades autônomas adquiridas de incorporadora não titular do domínio do terreno e sem o devido registro do memorial de incorporação no Cartório de Registro de Imóveis.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto à possibilidade de adjudicação do imóvel, cumpre relembrar que a incorporação imobiliária é regida pela Lei n. 4.591/1964 e, como se depreende do seu art. 28, parágrafo único, envolve a promessa de venda de uma coisa futura, composta por edificações erguidas em um único terreno, sobre as quais haverá titularidade exclusiva da unidade ocupada pelo adquirente (apartamento, conjunto comercial ou casa), mas compartilhada a propriedade do terreno com os demais adquirentes, em regime de condomínio.

A legislação de regência foi promulgada com o intuito de se atribuir segurança jurídica a uma situação fática comumente adotada na dinâmica dos negócios jurídicos, mediante a subversão do princípio da acessão - segundo o qual tudo que se acede ao solo é de propriedade do dono do terreno - e a garantia ao adquirente de que a coisa será entregue conforme as características prometidas no contrato.

Em face disso, há uma obrigação legal imputada ao incorporador de levar a registro na matrícula do imóvel a ser incorporado o memorial de incorporação, que, segundo a redação original do art. 32 da Lei n. 4.591/1964, vigente ao tempo da assinatura dos contratos ora em análise, é composto, entre outros documentos, do título de propriedade de terreno, ou de promessa, irrevogável e irretratável, de compra e venda ou de cessão de direitos ou de permuta do qual conste cláusula de imissão na posse do imóvel.

Da leitura do dispositivo legal, verifica-se a possibilidade de o incorporador não possuir o prévio domínio do terreno sobre o qual será edificado o prédio, o que, contudo, não o isenta da apresentação de títulos capazes de demonstrar que a futura transferência da propriedade da unidade autônoma poderá ser efetivada.

Sendo assim, com a pretensão de se conceder mais segurança aos contratantes, o incorporador poderá negociar as unidades autônomas somente após arquivar, no Cartório de Registro de Imóveis competente, os documentos elencados na lei. Vale dizer, enquanto não registrado o memorial de incorporação, o incorporador não está autorizado a comercializar as unidades autônomas futuras.

Reforçando a proteção ao promitente comprador, o § 2º do art. 32 da Lei n. 4.591/1964 determinava que os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas são irretratáveis e, uma vez registrados, conferem direito real oponível a terceiros, atribuindo direito à adjudicação compulsória perante o incorporador ou a quem o suceder, inclusive na hipótese de insolvência posterior ao término da obra.

Na mesma linha, o art. 43, VI, da Lei n. 4.591/1964 prevê a possibilidade de o incorporador ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes das unidades autônomas quando, sem justa causa, paralisar as obras por mais de 30 (trinta) dias ou retardar-lhes excessivamente o andamento.

Contudo, para que se viabilize a destituição do incorporador é indispensável a formalização da incorporação, configurando um requisito mínimo de segurança jurídica aos negócios jurídicos que envolvam o imóvel e aos terceiros que deles venham a participar de boa-fé.

No caso, levando-se em consideração que não houve o registro do memorial de incorporação e que não houve nenhuma formalização da transferência do imóvel para a suposta incorporadora, não se mostra possível a destituição desta e a adjudicação compulsória do imóvel pelos promitentes compradores em razão do não preenchimento dos requisitos legais.

Relembre-se que os promitentes compradores de imóveis somente adquirem o direito real de propriedade após o registro do instrumento público ou particular no Cartório de Registro de Imóveis (art. 1.417 do CC), de maneira que a deliberação tomada em assembleia pela maioria absoluta dos adquirentes, para destituir a incorporadora, não tem o condão de fazer surgir o direito real quando o alienante não possui o domínio e não levou a registro a incorporação.

Entretanto, cumpre registrar que a jurisprudência desta Corte Superior tem considerado que o descumprimento da obrigação de registro do memorial de incorporação pelo incorporador não implica a invalidade ou nulidade do contrato de compromisso de compra e venda, pois este gera efeitos obrigacionais entre as partes e, até mesmo, contra terceiros.

Assim, a melhor solução à espécie é, afirmando a validade das promessas de compra e venda, rescindir os contratos e reconhecer a responsabilidade da suposta incorporadora pelas perdas e danos suportados pelos adquirentes em decorrência do descaso e oportunismo perpetrados por aquela. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.987.941-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 05/05/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Concurso de credores. Art. 962 do Código Civil. Múltiplas penhoras. Idêntico privilégio. Forma de rateio. Proporcionalidade em relação ao valor dos respectivos créditos.

DESTAQUE

A solvência dos créditos privilegiados detidos por credores concorrentes (concurso particular) independe de se perquirir acerca da anterioridade da penhora, devendo o rateio do montante constrito ser procedido de forma proporcional ao valor dos créditos (art. 962 do CC).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal consiste em definir se a anterioridade da penhora constitui critério a ser considerado para estabelecimento da forma de satisfação dos créditos de igual privilégio em concurso particular de credores.

A norma do art. 908 do CPC/2015, segundo a qual deve ser observada a anterioridade da penhora (e que repete, no que importa à espécie, o teor do art. 711 do CPC/1973), incide apenas e tão somente quando se tratar de credores quirografários, não se aplicando, portanto, aos detentores de privilégio.

Segundo a doutrina, "a preferência emanada da anterioridade da penhora, porém, é condicional e eventual, visto que apenas atua em sua plenitude quando concorrerem ao dinheiro penhorado, ou ao produto da alienação judicial de outro bem, dois ou mais credores quirografários, não envolvendo credores pertencentes àquele segundo grupo, cuja primazia é oriunda de direito material. Dessa forma, além de depender da solvência do executado, pressuposto geral ao concurso particular de credores [...], para ser plenamente eficaz depende também da inexistência de credores concorrentes com título legal à preferência".

Desse modo, não havendo necessidade de se perquirir acerca de qual credor obteve a penhora anteriormente, aplica-se ao concurso particular de credores formado por titulares de verbas privilegiadas de mesma natureza - como no particular - a norma insculpida no art. 962 do Código Civil. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.935.563-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Contrato de locação comercial. Caução. Imóvel pertencente a sociedade empresária. Empresa de pequeno porte. Moradia do sócio. Proteção da impenhorabilidade. Cabimento. Art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/1990. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

O imóvel dado em caução em contrato de locação comercial, que pertence a determinada sociedade empresária e é utilizado como moradia por um dos sócios, recebe a proteção da impenhorabilidade de bem de família.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 37 da Lei n. 8.245/1991 estipula as seguintes garantias que o locatário pode prestar em contrato de locação: caução, fiança, seguro de fiança locatícia e cessão fiduciária de quotas de fundos de investimentos.

Por sua vez, o art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/1990 afasta expressamente a proteção da impenhorabilidade do bem de família em caso de obrigação decorrente de fiança concedia em contrato de locação.

Com efeito, as exceções à regra da impenhorabilidade do bem de família são taxativas, não cabendo, portanto, interpretações extensivas (REsp 1.887.492/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/4/2021, DJe 15/4/2021).

Assim, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a exceção prevista no art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/1990 não se aplica à hipótese de caução oferecida em contrato de locação.

A finalidade da Lei n. 8.009/1990 é proteger a residência do casal ou da entidade familiar por dívidas contraídas pelos "cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam" (art. 1º, *caput*). Constitui, portanto, em corolário da dignidade da pessoa humana e tem o condão de proteger o direito fundamental à moradia (arts. 1º, III, e 6º da Constituição Federal).

Assim, o imóvel no qual reside o sócio não pode, em regra, ser objeto de penhora pelo simples fato de pertencer à pessoa jurídica, ainda mais quando se trata de sociedades empresárias de pequeno porte. Em tais situações, mesmo que no plano legal o patrimônio de um e outro sejam distintos - sócio e sociedade -, é comum que tais bens, no plano fático, sejam utilizados indistintamente pelos dois.

Nesse contexto, se a lei tem por escopo a ampla proteção ao direito de moradia, o fato de o imóvel ter sido objeto de caução, não retira a proteção somente porque pertence à pequena sociedade empresária. Caso contrário, haveria o esvaziamento da salvaguarda legal e daria maior relevância do direito de crédito em detrimento da utilização do bem como residência pelo sócio e por sua família. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.990.221-SC, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Condição meramente potestativa. Interesse do credor. Possibilidade. Transferência da propriedade de imóvel. Estipulação "tão logo fosse de seu interesse" em favor do credor. Termo incerto ou indeterminado. Validade.

DESTAQUE

Pode ser válida a estipulação que confira ao credor a possibilidade de exigir, "tão logo fosse de seu interesse", a transferência da propriedade de imóvel.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 122 do CC/2002 afirma ser ilícita a condição que sujeita a eficácia do negócio jurídico ao puro arbítrio de uma das partes, interditando como defesas, em suma, as condições puramente potestativas.

Uma primeira leitura desse dispositivo legal pode dar a entender que a sujeição da eficácia do negócio jurídico ao arbítrio de qualquer das partes será, sempre e em qualquer hipótese, suficiente para qualificar como ilícita a condição assim estabelecida.

No entanto, somente quando o próprio devedor se reserva o direito de caprichosamente descumprir a obrigação assumida é que sobressai, de fato, o arbítrio da parte como elemento exclusivo para subordinar a eficácia do ato/negócio.

Realmente o estabelecimento, em favor do devedor, de uma cláusula do tipo "se me aprouver", "se eu quiser", configura quase um gracejo, um chiste lançado pela parte com aptidão para afastar por completo a seriedade do negócio jurídico. Quem escuta uma proposição dessa espécie nem mesmo leva a sério o ajuste que se lhe apresenta, pois na verdade o proponente não se obrigou a nada.

A jurisprudência desta Corte parece seguir esse mesmo entendimento, afirmando que apenas as condições (puramente) potestativas estabelecidas em proveito do devedor devem ser consideradas defesas.

No caso, a estipulação assinalada mais se assemelha a termo incerto ou indeterminado do que, propriamente, a condição potestativa.

E mesmo admitindo tratar-se de condição, seria de rigor verificar que ela beneficiava ao credor e não ao devedor, não havendo falar, por isso, em falta de seriedade na proposta ou risco à estabilidade das relações jurídicas.

Ademais, foi estatuída em consideração a uma circunstância fática alheia à vontade das partes: o resultado de uma determinada ação judicial (usucapião), havendo, assim, interesse juridicamente relevante a justificar sua estipulação.

Desse modo a condição não teria natureza puramente potestativa, mas meramente potestativa, devendo, em consequência, ser considerada válida, até mesmo para efeito de impedir a fluência do prazo prescricional. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.983.290-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por maioria, julgado em 26/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Divulgação não autorizada e incompleta de novela. Violação de direitos morais do autor reconhecida. Título executivo judicial que determina fosse levada em consideração a repercussão econômica do ilícito. Cumprimento de sentença. Quantificação dos danos. Perícia técnica. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

É imprescindível perícia técnica para quantificar dano moral, ante divulgação não autorizada de obra, reconhecido em título executivo em que se determina que seja considerada a repercussão econômica do ilícito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se, no caso, se a apuração da indenização devida a título de danos morais, pela veiculação indevida de novela prescinde ou não de perícia.

De acordo com o Tribunal de origem, a perícia técnica não seria necessária, porque a fixação do valor indenizatório reclamaria análise eminentemente subjetiva do magistrado. Segundo consignado, o julgador desfrutaria de ampla liberdade para eleger os critérios a serem utilizados na consecução dessa tarefa, vinculando-se, apenas, aos princípios gerais do direito, aos costumes e as peculiaridades fáticas do caso concreto.

As razões do recurso especial, em sentido contrário, afirmam que o título exequendo teria determinado que o *quantum* indenizatório fosse fixado com atenção ao volume econômico da atividade na qual se deu a utilização indevida da obra. Nesses termos, a perícia seria imprescindível, pois, de outra forma, não haveria como respeitar os parâmetros objetivos estabelecidos para quantificação da indenização.

Cumpre reconhecer que a Terceira Turma do STJ, no julgamento do REsp 1.558.683/SP, não apenas deferiu o pedido de indenização por danos morais (pela veiculação não autorizada e desfigurada da telenovela de sua autoria), como também estabeleceu um critério objetivo para sua quantificação.

A parte dispositiva daquele acórdão estabeleceu que a quantificação dos danos morais se faria mediante arbitramento.

No julgamento dos embargos de declaração que se seguiram, acrescentou-se que, muito embora a quantificação do dano estivesse a cargo do juiz, deveria ser observada, para consecução dessa tarefa, o volume econômico da atividade em que a utilização indevida da obra foi inserida.

Assim, considerando que escapa das regras normais da experiência um conhecimento adequado acerca dos lucros obtidos com a divulgação indevida de novela, tem-se, de fato, como imprescindível a realização da perícia determinada em primeiro grau de jurisdição para que, levando em conta a observação relativa aos lucros percebidos, seja fixado percentual sobre tal verba que sirva de efetiva recomposição dos danos morais do autor. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 29/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Responsabilidade civil. Eficácia transubjetiva das obrigações. Envio de carta desabonadora a patrocinadora de jogador de futebol. Teoria do terceiro cúmplice. Danos morais. Ocorrência.

DESTAQUE

Terceiro ofensor também está sujeito à eficácia transubjetiva das obrigações, haja vista que seu comportamento não pode interferir indevidamente na relação, perturbando o normal desempenho da prestação pelas partes, sob pena de se responsabilizar pelos danos decorrentes de sua conduta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A responsabilidade civil, em face da sua relevância e da sua natureza dinâmica, tem alargado seu horizonte, sem se restringir a um rol preestabelecido de direitos tutelados, buscando a proteção das mais variadas órbitas da dignidade da pessoa humana.

A própria evolução da sociedade e o surgimento de relações jurídicas cada vez mais complexas exigiram a expansão da responsabilidade civil, notadamente para que esta cumpra sua função precípua (a de possibilitar o equilíbrio e a harmonia social), não se esgotando nos atributos tradicionais da personalidade humana - honra, nome, imagem, intimidade e vida privada.

Dessa forma, diante do reconhecimento e da ampliação de novas áreas de proteção à pessoa humana, resultantes da nova realidade social e da ascensão de novos interesses, surgem também novas hipóteses de violações de direitos, o que impõe sua salvaguarda pelo ordenamento jurídico.

Diante dessas considerações, viu-se a necessidade de analisar o comportamento daquele terceiro que interfere ou induz o inadimplemento de um contrato sob o prisma de uma proteção extracontratual, do capitalismo ético, da função social do contrato e da proteção das estruturas de interesse da sociedade, tais como a honestidade e a tutela da confiança.

Assim, a responsabilização de um terceiro, alheio à relação contratual, decorre da sua não funcionalização sob a perspectiva social da autonomia contratual, incorporando como razão prática a confiança e o desenvolvimento social na conduta daqueles que exercem sua liberdade.

Atualmente, difunde-se a ideia de que os contratos são protegidos por deveres de confiança, os quais se estendem a terceiros em razão da cláusula de boa-fé objetiva, pois, da mesma forma que um terceiro está protegido de contratos que possam vir a lhe prejudicar, os contratantes também estão protegidos da conduta de terceiro que possa prejudicar o vínculo.

Portanto, um terceiro ofendido e que estava exposto aos riscos de danos pessoais e patrimoniais em decorrência da execução do contrato teria direito a uma indenização não por ter violado algum dever de prestação oriunda da relação obrigacional, mas por ter suportado uma ofensa à sua integridade psicofísica ou econômica.

Em contrapartida, o terceiro ofensor também está sujeito à eficácia transubjetiva das obrigações, pois, segunda a doutrina, "o comportamento do terceiro não pode manifestamente interferir, perturbando o normal desempenho da prestação pelas partes. Nesse último sentido, o terceiro não pode se associar a uma das partes para descumprir com a obrigação. Nesse caso, seria um terceiro-cúmplice no inadimplemento daquela prestação".

Uma das hipóteses em que a conduta condenável do terceiro pode gerar sua responsabilização é a indução interferente ilícita, na qual o terceiro imiscui-se na relação contratual mediante informações ou conselhos com o intuito de estimular uma das partes a não cumprir seus deveres contratuais.

Destaca-se que a simples emissão de opinião não configura ato ilícito, pois a todos é lícito exprimir sua convicção sobre eventuais riscos ou desvios, o que, contudo, não pode ser exercido de forma maliciosa, exagerada ou proferida em contrariedade à boa-fé objetiva.

De outro lado, nota-se que esse entendimento tem sido aplicado para se reconhecer a responsabilidade do terceiro em relação a danos materiais causados aos contratantes em razão de seu comportamento, mas esse raciocínio é plenamente aplicável aos casos em que o proceder do terceiro configure danos extrapatrimoniais.

Apesar de não haver consenso quanto à definição de dano moral, tem prevalecido o entendimento de que ele não está atrelado à dor, mágoa ou sofrimento da vítima, pois as consternações e as dores de cada um são sensações subjetivas e pessoais, e cada ser humano percebe os flagelos da vida de uma forma particular.

Sendo assim, foi editado o Enunciado n. 444 do Conselho da Justiça Federal, emitido na V Jornada de Direito Civil, com a seguinte redação: "O dano moral indenizável não pressupõe necessariamente a verificação de sentimentos humanos desagradáveis como dor ou sofrimento."

Modernamente se tem aproximado o dano moral do princípio da dignidade da pessoa humana, mas sem se limitar a ele, sob pena de verificar um conceito abstrato e desprovido de segurança jurídica. Assim, será indenizável aquela violação a um interesse existencial concretamente merecedor de tutela, vislumbrando-se o ser humano diante de toda a coletividade e por meio de suas relações interpessoais.

Em face dessas premissas, constata-se que o caso concreto configura uma hipótese em que o terceiro ofensor causou lesão a um interesse existencial do atleta.

Conforme o quadro fático delineado, ao enviar correspondência à patrocinadora do jogador de futebol, fez-se expressa menção a uma denúncia criminal oferecida perante a Justiça da Espanha, mas sem se limitar à mera reprodução dos fatos narrados na acusação criminal, tendo emitido juízo de valor sobre as circunstâncias e adjetivado a conduta do atleta como mentirosa, fraudulenta e desonesta.

A conduta não pode ser caracterizada como exercício de sua liberdade de expressão, porquanto este direito constitucional compreende a autonomia de receber e transmitir informações ou ideias sem uma validação ou censura prévias por terceiros, mas encontra limites nos demais direitos fundamentais individuais.

O Superior Tribunal de Justiça, à procura de solução que melhor concilie as situações de conflito entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade, estabeleceu, entre outros, os seguintes elementos de ponderação: a) o compromisso ético com a informação verossímil; b) a preservação dos chamados direitos da personalidade, entre os quais incluem-se os direitos à honra, à imagem, à privacidade e à intimidade; e c) a vedação de veiculação de informações com intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (*animus injuriandi vel diffamandi*) - (cf. REsp n. 801.109/DF, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 12/6/2012, DJe 12/3/2013).

Por conseguinte, não configura ato ilícito a notícia de fatos verossímeis mediante opiniões severas ou irônicas, sobretudo quando se tratar de figuras públicas, o que, todavia, não justifica o ataque pessoal à vítima.

Não se descura, também, de que o vínculo contratual entre atleta e patrocinadora não se rompeu após a emissão da carta, o que, contudo, não afasta a pretensão indenizatória do autor, pois, caso o contrato viesse a ser rescindido em decorrência da conduta da recorrente, a indenização abrangeria não apenas aquela decorrente dos dano morais, mas também a relativa aos danos patrimoniais por ele suportados.

Tanto é que o pleito autoral se limita à indenização por danos morais em razão da atuação difamatória de um terceiro com o objetivo de estimular uma das partes a não cumprir seus deveres contratuais, imiscuindo-se na relação contratual extrapolando os limites da licitude.

Do mesmo modo, é desinfluente o teor da carta remetida pela patrocinadora ao atleta em virtude do recebimento da primeira missiva, pois, repita-se, o que interessa é a ofensa à personalidade e à honra do jogador perpetrada na primeira, mediante emissão de juízo de valor negativo sobre a sua conduta, ainda que não tenha havido rescisão contratual ou algum outro prejuízo material ao ofendido.

Por fim, importante relembrar que o art. 187 do CC reconhece como ilícito, e consequentemente gerador do dever de indenizar, o exercício abusivo de um direito, isto é, mesmo que se considerasse que a conduta foi um ato de liberdade de expressão, foi exercido o direito de forma abusiva, interferindo indevidamente em uma relação jurídica da qual não fazia parte.

Assim, não obstante o alto grau de subjetivismo que envolve a matéria, a indenização deve ser um desestímulo a futuras condutas ilícitas, sem, contudo, gerar o enriquecimento sem causa da vítima e, de outro lado, a ruína econômica do ofensor, devendo ser pautada nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.830.080-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 29/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Direito real de habitação. Cônjuge supérstite. Inoponibilidade. Copropriedade preexistente da filha exclusiva do *"de cujus".* Arbitramento de aluguéis. Cabimento.

DESTAQUE

Tem direito ao recebimento de aluguéis a parte que, sem vínculo de parentalidade com a cônjuge supérstite, possuía imóvel em copropriedade com o *de cujus.*

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em perquirir se a parte faz jus ao recebimento de aluguel referente a sua fração ideal, obtida em decorrência da anterior sucessão de sua genitora, em razão do uso exclusivo do bem pela cônjuge supérstite, segunda esposa de seu genitor, baseado em suposto direito real de habitação.

Inicialmente, frise-se que a situação em análise revela uma peculiaridade que o distingue das hipóteses em que se discute, de forma usual, o direito real de habitação do cônjuge supérstite frente aos demais herdeiros

Sob essa perspectiva, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar caso análogo em recente julgamento, teve a oportunidade de firmar entendimento, no sentido de que "a copropriedade anterior à abertura da sucessão impede o reconhecimento do direito real de habitação, visto que de titularidade comum a terceiros estranhos à relação sucessória que ampararia o pretendido direito " (EREsp 1.520.294/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, DJe 02/09/2020).

Da mesma forma, segundo a doutrina, "o direito de habitação só existe sobre bem que pertence, em sua integralidade, ao *de cujus*. A existência de coproprietários impede o uso pelo sobrevivente".

No caso, além da preexistente copropriedade (o direito da parte sobre fração ideal do imóvel não foi adquirido em decorrência do falecimento do pai), a parte, filha do primeiro casamento do *de cujus*, não guarda nenhum tipo de solidariedade familiar em relação à cônjuge supérstite, não havendo se falar em qualquer vínculo de parentalidade ou até mesmo de afinidade.

Nessa linha de intelecção, portanto, não lhe cabe suportar qualquer limitação ao seu direito de propriedade, que é, justamente, a essência do direito real de habitação. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.727.824-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contrato de distribuição. Lista de clientela. Marketing do fabricante. Qualidade do produto e notoriedade da marca. Informações contratuais. *Know-how.* Apropriação indevida. Inocorrência.

DESTAQUE

Nos contratos de distribuição de bebidas, as informações relativas à formação da clientela estão associadas às estratégias de marketing utilizadas pelo fabricante, à qualidade do produto e à notoriedade da marca, e não ao esforço e à dedicação do distribuidor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não obstante as diretrizes traçadas pelo STJ no julgamento do REsp 1.498.829/SP, preferiu o Tribunal de origem delas se afastar para firmar a compreensão de que o *know-how* supostamente apropriado estaria centrado, simples e genericamente, nos conhecimentos em vendas e na atividade de distribuição, deixando de identificar, pontualmente, qual a técnica de distribuição de produtos utilizada que seria original e/ou eventualmente secreta, isto é, que desbordasse dos conhecimentos e informações já conhecidas em função do exercício legítimo do seu poder de controle na qualidade de fornecedor sobre o seu distribuidor exclusivo.

Por conseguinte, é realmente questionável o direito à indenização daí decorrente, em que as informações alegadamente apropriadas estão dispostas em contrato celebrado entre as partes, por meio do qual a parte se obrigou expressamente a fornecê-las, circunstância que afasta o caráter original e/ou secreto desses dados.

Ademais, a formação de clientela está normalmente associada às estratégias de marketing utilizadas pelo fabricante, à qualidade do produto e à notoriedade da marca, e não ao esforço e à dedicação do distribuidor.

Assim, no caso, não se identifica nenhum elemento ou técnica distintiva original ou protegida por sigilo, legal ou contratualmente, a indicar apropriação indevida de *know-how*, sendo certo que a organização de lista de clientes ou a dinâmica de vendas transferida contratualmente não tem o condão de embasar pedido indenizatório de danos emergentes ou de lucros cessantes. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.848.862-RN, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL

	TEMA Procedimento cirúrgico. Falecimento do paciente. Riscos. Consentimento genérico *(blanket consent).* Insuficiência. Consentimento informado. Autodeterminação do paciente. Imprescindibilidade. Falha no dever de informação. Responsabilidade civil do médico.

DESTAQUE

O médico é civilmente responsável por falha no dever de informação acerca dos riscos de morte em cirurgia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Todo paciente possui, como expressão do princípio da autonomia da vontade (autodeterminação), o direito de saber dos possíveis riscos, benefícios e alternativas de um determinado procedimento médico, possibilitando, assim, manifestar, de forma livre e consciente, o seu interesse ou não na realização da terapêutica envolvida, por meio do consentimento informado.

Esse dever de informação decorre não só do Código de Ética Médica, que estabelece, em seu art. 22, ser vedado ao médico "deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte", mas também das regras dispostas na legislação consumerista, destacando-se os arts. 6º, inciso III, e 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Além disso, o Código Civil de 2002 também disciplinou sobre o assunto no art. 15, ao estabelecer que "ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica".

A propósito, a jurisprudência desta Corte Superior há muito proclama ser indispensável o consentimento informado do paciente acerca dos riscos inerentes ao procedimento cirúrgico. O médico que deixa de informar o paciente acerca dos riscos da cirurgia incorre em negligência, e responde civilmente pelos danos resultantes da operação (AgRg no Ag 818.144/SP, Relator o Ministro Ari Pargendler, DJ de 5/11/2007).

Impõe-se registrar, ainda, que a informação prestada pelo médico ao paciente, acerca dos riscos, benefícios e alternativas ao procedimento indicado, deve ser clara e precisa, não bastando que o profissional de saúde informe, de maneira genérica ou com termos técnicos, as eventuais repercussões no tratamento, o que comprometeria o consentimento informado do paciente, considerando a deficiência no dever de informação.

Com efeito, não se admite o chamado *"blanket consent"*, isto é, o consentimento genérico, em que não há individualização das informações prestadas ao paciente, dificultando, assim, o exercício de seu direito fundamental à autodeterminação.

Outro ponto que merece destaque é o fato de que não há qualquer obrigatoriedade no ordenamento jurídico de que o consentimento informado seja exercido mediante "termo", isto é, na forma escrita. O que se garante é

tão somente a prestação clara e precisa de todas as informações sobre os riscos, benefícios e alternativas do procedimento médico a ser adotado, independentemente da forma.

Admite-se, portanto, qualquer meio de prova para tentar demonstrar que foi cumprido o dever de informação, nos termos do art. 107 do Código Civil, que assim dispõe: "A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir".

Entretanto, não se pode ignorar que a ausência de "termo de consentimento informado" gera uma enorme dificuldade em se comprovar o cumprimento do dever de informação ao paciente, recomendando-se, por essa razão, sobretudo em casos mais complexos, em que há um maior incremento do risco, que o consentimento informado seja feito em documento próprio, por escrito e assinado, a fim de resguardar o profissional médico em caso de eventual discussão jurídica sobre o assunto.

Conclui-se, assim, que o médico precisa do consentimento informado do paciente para executar qualquer tratamento ou procedimento médico, em decorrência da boa-fé objetiva e do direito fundamental à autodeterminação do indivíduo, sob pena de inadimplemento do contrato médico-hospitalar, o que poderá ensejar a responsabilização civil. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.965.982-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Fundo de Investimento em Participações (FIP). Natureza jurídica. Condomínio especial. Desconsideração da personalidade jurídica. Cotas. Constrição judicial. Possibilidade.

DESTAQUE

Fundo de investimento pode sofrer os efeitos da aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As normas aplicáveis aos fundos de investimento dispõem expressamente que eles são constituídos sob a forma de condomínio, mas nem todos os dispositivos legais que disciplinam os condomínios são indistintamente aplicáveis aos fundos de investimento, sujeitos a regramento específico ditado pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM).

Embora destituídos de personalidade jurídica, aos fundos de investimento são imputados direitos e deveres, tanto em suas relações internas quanto externas, e, não obstante exercerem suas atividades por intermédio de seu administrador/gestor, os fundos de investimento podem ser titular, em nome próprio, de direitos e obrigações.

O fato de ser o Fundo de Investimento em participação (FIP) constituído sob a forma de condomínio e de não possuir personalidade jurídica não é capaz de impedir, por si só, a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica em caso de comprovado abuso de direito por desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

O patrimônio gerido pelo Fundo de Investimento em Participações pertence, em condomínio, a todos os investidores (cotistas), a impedir a responsabilização do fundo por dívida de um único cotista, de modo que, em tese, não poderia a constrição judicial recair sobre todo o patrimônio comum do fundo de investimento por dívidas de um só cotista, ressalvada a penhora da sua cota-parte.

As cotas dos fundos de investimento podem ser objeto de penhora em processo de execução por dívidas pessoais dos próprios cotistas, mas não podem ser penhoradas por dívidas do fundo, tampouco de outros cotistas que não tenham nenhuma relação com o verdadeiro devedor.

A impossibilidade de responsabilização do fundo por dívidas de um único cotista, de obrigatória observância em circunstâncias normais, deve ceder diante da comprovação inequívoca de que a própria constituição do fundo de investimento se deu de forma fraudulenta, como forma de encobrir ilegalidades e ocultar o patrimônio de empresas pertencentes a um mesmo grupo econômico.

Comprovado o abuso de direito, caracterizado pelo desvio de finalidade (ato intencional dos sócios com intuito de fraudar terceiros), e/ou confusão patrimonial, é possível desconsiderar a personalidade jurídica de uma empresa para atingir o patrimônio de outras pertencentes ao mesmo grupo econômico. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**RHC 160.368-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 18/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Obrigação de alimentos. Prisão civil do devedor. Inadequada e ineficaz no caso concreto. Afastamento excepcional. Legalidade.

DESTAQUE

A prisão civil do devedor de alimentos pode ser excepcionalmente afastada, quando a técnica de coerção não se mostrar a mais adequada e eficaz para obrigá-lo a cumprir suas obrigações.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na linha da jurisprudência do STJ, em regra, a maioridade civil e a capacidade, em tese, de promoção ao próprio sustento, por si só, não são capazes de desconstituir a obrigação alimentar, devendo haver prova pré-constituída da ausência de necessidade dos alimentos.

Particularidades do caso concreto, contudo, permitem aferir a ausência de atualidade e urgência no recebimento dos alimentos, porque (i) o credor é maior de idade, com formação superior e inscrito no respectivo conselho de classe; (ii) a saúde física e psicológica fragilizada do devedor de alimentos, que não consegue manter regularidade no exercício de atividade laborativa; e (iii) a dívida se prolongou no tempo e se tornou gravoso exigir todo seu montante para afastar o decreto de prisão.

De acordo com o quadro fático delineado, a medida extrema da prisão civil, no caso, não vai conseguir compelir o devedor a cumprir a obrigação alimentar na medida em que, pelo menos desde 2017, nada foi pago ao credor, mesmo com a ameaça concreta de sua constrição, com a expedição do mandado de prisão civil em janeiro de 2019, que só não foi efetivada em virtude da pandemia causada pelo Covid-19.

A Terceira Turma já decidiu, em caso semelhante, que o fato de a credora ter atingido a maioridade e exercer atividade profissional, bem como fato de o devedor ser idoso e possuir problemas de saúde incompatíveis com o recolhimento em estabelecimento carcerário, recomenda que o restante da dívida seja executada sem a possibilidade de uso da prisão civil como técnica coercitiva, em virtude da indispensável ponderação entre a efetividade da tutela e a menor onerosidade da execução, somada à dignidade da pessoa humana sob a ótica da credora e também do devedor (RHC 91.642/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe de 9/3/2018).

Portanto, a medida coativa extrema se revela desnecessária e ineficaz, pois o risco alimentar e a própria sobrevivência do credor, não se mostram iminentes e insuperáveis, podendo ele, por si só, como vem fazendo, afastar a hipótese pelo próprio esforço. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.731.439-DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Imunidade profissional. Advogado. Formulação de razões recursais. Expressões deselegantes e em tom jocoso. Responsabilidade civil ou penal. Cabimento em tese. Danos provocados no exercício da atividade. Análise casuística.

DESTAQUE

Excessos cometidos pelo advogado não podem ser cobertos pela imunidade profissional, sendo em tese possível a responsabilização civil ou penal do causídico pelos danos que provocar no exercício de sua atividade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de controvérsia, em sede de ação indenizatória movida por magistrado contra advogada, acerca dos limites da inviolabilidade dos advogados no exercício de sua essencial atividade profissional, ante a alegação de excesso quando da formulação das razões de recurso ordinário em face do Juiz do Trabalho, prolator da sentença apelada e autor da demanda.

A Constituição Federal, na segunda parte do seu art. 133, ilumina a interpretação das normas federais infraconstitucionais, dispondo que o advogado é "inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei". A necessária inviolabilidade do profissional da advocacia encontra naturalmente seus limites na própria lei, sendo a norma do art. 133 da Constituição Federal de eficácia redutível.

O ordenamento jurídico, aí incluindo-se o Estatuto da Advocacia, dá o tom e a medida dessa prerrogativa, pois a Constituição Federal não alcançou ao advogado um salvo conduto de indenidade, estando a prerrogativa voltada a um profícuo exercício de sua atividade essencial à prestação da Justiça, não se podendo daí desbordar a sua inviolabilidade.

O Estatuto da Advocacia fez descriminar que a inviolabilidade configura-se mediante o sigilo profissional (art. 7º, II e XIX e §6º) e enquanto imunidade penal (art. 7º, §§2º e 3º).

Trata-se a imunidade de um instrumento para garantir a efetividade da atuação do advogado na tutela dos interesses do seu cliente, não de uma licença para ofender em situações em que o advogado não esteja desempenhando a advocacia.

As ofensas cometidas por ocasião do exercício de suas atividades - mas não no exercício destas atividades, pois a advocacia não se compraz com a zombaria, o vilipêndio de direitos, notadamente ligados à dignidade, o desrespeito - podem dar azo ao reconhecimento da prática de ato ilícito pelo causídico e, ainda, ao reconhecimento do direito à indenização pelos danos morais por elas ocasionadas.

Não é por outra razão que o próprio Estatuto da Advocacia exorta os profissionais a "proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da advocacia".

Para o alcance do seu desiderato, na hipótese, de modo algum precisaria, o causídico, ter utilizado colocações deselegantes, adotado tom jocoso e desrespeitoso para evidenciar o desacerto da decisão do magistrado que, quando da indicação das providências judiciais, determinou o envio de cópias para o Ministério Público para apuração de eventual ato ilícito cometido na espécie e de ofício para a OAB, para a apuração de eventual desvio de conduta do profissional.

Certamente o resultado posteriormente obtido no sentido de ver reformada a decisão ora referida seria alcançado tivesse o profissional atendido ao que a ética profissional dele exigia, ética aqui entendida no benfazejo sentido da temperança, mansidão, magnanimidade, respeito, decoro e urbanidade com os demais atores do processo.

A par do destempero verificado na hipótese, ele o fora no contexto da impugnação elaborada contra a sentença prolatada, razão por que não existe espaço para o reconhecimento de dano moral indenizável. Assim, apesar de desconfortáveis, as imprecações não se avolumaram em intensidade a ponto de ferir-se o plano da dignidade do magistrado. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.888.401-DF, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL

TEMA | Ação renovatória. Locação de imóvel não residencial. Diferença dos aluguéis. Juros moratórios. Termo inicial. Trânsito em julgado (mora *ex re*). Intimação do devedor (mora *ex persona*).

DESTAQUE

O termo inicial dos juros de mora incidentes sobre as diferenças entre os valores do aluguel estabelecido no contrato e aquele fixado na ação renovatória será a data para pagamento fixada na própria sentença transitada em julgado (mora *ex re*) ou a data da intimação do devedor para pagamento na fase de cumprimento de sentença (mora *ex persona*).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No que tange ao termo inicial dos juros, importante relembrar, preliminarmente, que a Lei n. 8.245/1991 previu o direito do locatário não residencial à renovação do contrato, por igual prazo, quando preenchidos os pressupostos do seu art. 51, quais sejam, contrato escrito e por tempo determinado, prazo mínimo dos contratos de 5 (cinco) anos e o locatário esteja explorando seu comércio, no mesmo ramo, há pelo menos 3 (três) anos.

Portanto, a ação renovatória é um mecanismo processual para compelir o locador do imóvel não residencial a renovar o contrato de locação, protegendo, assim, o esforço do locatário empresário de tornar sua atividade lucrativa e, de outro lado, impossibilitando que o locador usurpe o afinco alheio para se locupletar indevidamente.

De outro lado, a legislação de regência não deixa o locador desprotegido e submisso à benevolência do locatário quanto aos termos da renovação e, para tanto, dá a possibilidade de requerer, em sua contestação, a fixação de aluguel provisório, que vigorará a partir do primeiro mês do prazo do contrato a ser renovado, não excedente a 80% do pedido e desde que presentes elementos hábeis para aferição do justo valor do aluguel (art. 72, § 4º, da Lei n. 8.245/1991).

Assim, julgada procedente a ação renovatória, as diferenças dos aluguéis vencidos serão executados nos próprios autos da ação e pagas de uma só vez, consoante determina o art. 73 da referida lei.

A questão que se coloca em discussão diz respeito ao termo inicial dos juros de mora incidentes sobre essas diferenças dos aluguéis, tendo o acórdão recorrido determinado sua incidência a partir do vencimento de cada parcela, pois o aluguel fixado na ação renovatória é devido desde a data da renovação do contrato.

Sobre o tema, importante anotar que o art. 394 do CC considera em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer, enquanto o art. 396 daquele mesmo diploma determina que não incorrerá em mora o devedor quando houver fato ou omissão que lhe seja imputável.

Salienta-se que os aluguéis provisórios poderão ou não ser fixados pelo Magistrado na ação renovatória, mas, independente do seu arbitramento, o locatário deverá manter o pagamento de aluguéis ao locador, seja do valor anteriormente estabelecido no contrato, seja do montante correspondente aos aluguéis provisórios.

Portanto, a diferença entre os aluguéis que vinham sendo pagos durante a ação e aqueles fixados na sentença é que será objeto de execução nos próprios autos e pagos em uma única parcela, o que implica em definir qual o termo inicial dos juros moratórios incidentes sobre a referida verba.

Conjugando os comandos normativos do Código Civil e da Lei n. 8.245/1991, vê-se que a ausência de uma dívida exequível torna inviável a fixação do termo inicial dos juros moratórios como a data do vencimento de cada parcela, consoante determinado pelo acórdão *a quo*.

Nota-se que somente após o trânsito em julgado da sentença condenatória que fixa o valor do aluguel a ser renovado é que se poderá apurar o montante devido e, a partir de então, incidir os juros de mora.

Entretanto, a Terceira Turma desta Corte, em recentíssimo julgado de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, entendeu que o trânsito em julgado apenas implica o fato de que o credor das diferenças dos aluguéis possui o direito ao crédito e a pretensão de sua cobrança, o que não pressupõe, necessariamente, a mora do devedor.

Salientou-se que a mora do devedor não decorre tão somente da exigibilidade da dívida, sendo necessária a interpelação judicial ou extrajudicial do devedor, conforme determina o art. 397 do CC.

Desse modo, deve-se perquirir se a sentença da ação renovatória fixa prazo para o pagamento do saldo devedor, haja vista que, se o fizer, a mora do devedor se dará com o trânsito em julgado (mora *ex re*), mas caso o título executivo judicial não faça referência ao prazo para adimplemento, caberá ao credor interpelar o devedor para pagamento (mora *ex persona*). **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.987.108-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO CIVIL
TEMA	Prescrição. Termo inicial. Trânsito em julgado da ação penal. Relação de prejudicialidade. Art. 200 do Código Civil. Causa suspensiva. Incidência.

DESTAQUE

O art. 200 do CC/2002 assegura que o prazo prescricional não comece a fluir antes do trânsito em julgado da sentença penal, independentemente do resultado da ação na esfera criminal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Acerca da interpretação ao art. 200 do diploma civil, merece registro que, consoante abalizada doutrina, trata-se de "causa especial de suspensão de prescrição", na medida em que impede o transcurso do tempo necessário para a extinção da pretensão pela inércia do interessado.

A aplicação do mencionado dispositivo legal tem campo, justamente, quando existe uma relação de prejudicialidade entre as esferas cível e penal. Quer dizer que a independência entre tais instâncias não é absoluta, porquanto não é possível indagar a existência do fato e sua autoria no juízo cível quando estas questões se acharem decididas na esfera penal (art. 935 do CC/2002), assim como também quando nesta for reconhecida causa excludente de ilicitude, dentre os quais o estado de necessidade, a legítima defesa, o estrito cumprimento de dever legal e o exercício regular de um direito (art. 65 do CPP).

Acerca do assunto, esta Corte já decidiu reiteradas vezes que "a aplicação do art. 200 do CC/2002 tem valia quando houver relação de prejudicialidade entre as esferas cível e penal - isto é, quando a conduta originar-se de fato também a ser apurado no juízo criminal -, sendo fundamental a existência de ação penal em curso (ou ao menos inquérito policial em trâmite)"(REsp 1.135.988/SP, 4ª Turma, DJe 17/10/2013).

A finalidade, pois, do preceituado no art. 200 do CC/2002 é evitar a possibilidade de soluções contraditórias entre as duas searas, especialmente quando a solução do processo penal seja determinante do resultado do processo cível. Por isso, permite-se à vítima aguardar a solução da ação penal para apenas depois ajuizar a demanda indenizatória na esfera cível (REsp 1.180.237/MT, 3ª Turma, DJe 22/06/2012).

Não se descura, também, da utilidade do disposto no mencionado preceito legal quando o ofendido desconhece as circunstâncias concretas em que se deu o evento danoso, ou mesmo a identificação de todos os responsáveis pela sua ocorrência.

Vale ressaltar que a causa de suspensão da prescrição consagrada na previsão normativa em comento aplica-se às vítimas do delito a ser apurado na esfera penal, de forma a serem favorecidas, uma vez que terão a faculdade de aguardar o desfecho do processo criminal para promover a pretensão indenizatória na esfera cível (ação *ex delicto*).

É importante esclarecer, ainda, que o art. 200 do CC/2002 incidirá independentemente do resultado alcançado na esfera criminal.

Na mesma linha de ideias, a doutrina destaca que "o legislador não discrimina critério diverso para a hipótese de sentença penal absolutória, com responsabilidade civil apenas residual; não negado o fato ou a sua autoria, a prescrição correrá da sentença definitiva".

Tal entendimento prestigia a boa-fé objetiva, impedindo que o prazo prescricional para deduzir a pretensão reparatória se inicie previamente à apuração definitiva do fato no juízo criminal, criando uma espécie legal de *actio nata*. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.717.114-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Convite para cobertura jornalística. Benefício econômico para empresa. Fornecimento de transporte e hospedagem. Acidente automobilístico. Falecimento de jornalista. Responsabilidade civil objetiva. Teoria do risco. Incidência. Art. 927 do Código Civil.

DESTAQUE

A empresa que expede convites a jornalistas para a cobertura e divulgação de seu evento, ou seja, em benefício de sua atividade econômica, e se compromete a prestar o serviço de transporte destes, responde objetivamente pelos prejuízos advindos de acidente automobilístico ocorrido quando de sua prestação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia centra-se em saber se a montadora de veículos que, ao ensejo de promover o lançamento de um produto no mercado, expede convites a determinados jornalistas para a cobertura e divulgação de seu evento, comprometendo-se a prestar serviço de hospedagem e de transportes aéreo e rodoviário a estes, responde civilmente pelos prejuízos advindos de acidente automobilístico que ceifou a vida de um daqueles jornalistas, ocorrido justamente por ocasião do deslocamento ao evento.

Não se trata, juridicamente, de a montadora ter procedido a um simples envio de convite de cortesia ao grupo de jornalismo, inserto nos chamados contratos benéficos, em que apenas uma das partes aufere benefício ou vantagem, regido pelo art. 392 do Código Civil. A montadora de veículo comprometeu-se a promover o serviço de hospedagem e, no que importa à controvérsia, o de transportes aéreo e rodoviário em favor do grupo de jornalistas, a serem prestados não de modo desinteressado, mas sim com o claro propósito de beneficiar sua atividade econômica, por meio da cobertura jornalística e divulgação do lançamento de seu produto, no que residiria sua remuneração indireta.

A essa finalidade, oportuno trazer à colação especializada doutrina civilista que, ao tratar do chamado transporte de mera cortesia, bem obtempera não se estar diante de tal figura quando a remuneração pelo serviço de transporte dá-se de modo indireto, circunstância que autoriza, nesse caso, a aplicação da teoria do risco proveito.

O modo pelo qual este transporte seria efetivado - se diretamente pela montadora ou por meio de outras empresas contratadas para realização desse serviço - não altera o fato indiscutível de que esta, efetivamente, assumiu a obrigação, perante o grupo de jornalistas, de efetuar o transporte destes para a cobertura do evento de lançamento do produto da montadora.

Para os efeitos perseguidos na subjacente ação indenizatória, em que se discute a responsabilidade da montadora, tomadora do serviço de transporte, e da transportadora, cujo preposto causou o acidente, mostra-se absolutamente indiferente examinar se a empresa de turismo, nos limites ajustados contratualmente, poderia ou não subcontratar o serviço de transporte. Quando muito, esta matéria de defesa poderia autorizar, em tese, o direito de regresso da montadora contra a empresa de turismo, mas não para afastar sua responsabilidade pelos danos advindos de acidente automobilístico por ocasião da prestação de serviço de transporte de pessoas por ela contratado, no seu interesse e em benefício de sua atividade econômica. Tampouco é relevante examinar se a montadora, ao contratar a empresa de turismo incorreu em qualquer modalidade de culpa, *in eligendo* ou *in vigilando*, ou mesmo a relação de preposição entre elas.

É, pois, incontroverso que os contratos firmados entre a montadora e a agência de turismo e entre esta e a transportadora, coligados entre si, ostentavam, como finalidade/objeto comum, a prestação do serviço de transporte ao grupo de jornalistas, pelo qual se comprometeu a montadora. As relações internas, estabelecidas no âmbito de cada ajuste, a vincular as partes contratantes, não repercutem, tampouco podem ser oponíveis ao lesado pela prestação deficiente do serviço de transporte contratado pela montadora, no interesse de sua atividade comercial.

A posição jurídica da montadora é, a toda evidência, de tomadora do serviço de transporte de pessoas, contratado no interesse e em benefício de sua atividade econômica. Em face disso, ressai inafastável a sua responsabilidade objetiva pelos danos advindos do acidente automobilístico ocorrido quando de sua prestação, com esteio na teoria do risco, agasalhada pela cláusula geral (de responsabilidade objetiva) inserta no parágrafo único do art. 927 do Código Civil. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.847.734-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Despesas condominiais. Posse do imóvel. Entrega das chaves. Recusa ilegítima ao recebimento das chaves. Responsabilidade pelas taxas de condomínio. Adquirente do imóvel.

DESTAQUE

O adquirente de imóvel deve pagar as taxas condominiais desde o recebimento das chaves ou, em caso de recusa ilegítima, a partir do momento no qual as chaves estavam à sua disposição.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As despesas condominiais, devido à sua natureza *propter rem*, são obrigações provenientes da própria coisa que recaem sobre o proprietário da unidade imobiliária ou sobre os titulares de um dos aspectos da propriedade - a exemplo da posse -, desde que tenha estabelecido relação jurídica direta com o condomínio. Por tais razões, a responsabilidade pelo pagamento também pode ser transferida para o adquirente do imóvel em caso de inadimplemento do antigo titular (art. 1.345 do CC/2002).

Além disso, nos termos do art. 1.334 do CC/2002, os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas são equiparados aos proprietários. Assim, diante da celebração de compromisso de compra e venda, o dever de adimplir as cotas condominiais pode ser tanto do promissário comprador quanto do promitente vendedor, a depender das circunstâncias do caso concreto, sem prejuízo de eventual direito de regresso.

No julgamento do Recurso Especial repetitivo n. 1.345.331/RS, a Segunda Seção desta Corte Superior estabeleceu que o registro do compromisso de compra e venda não define a responsabilidade pelo pagamento das obrigações condominiais, mas a relação material com o imóvel, consistente na imissão na posse pelo promissário comprador e pela ciência inequívoca do condomínio acerca da transação (Tema Repetitivo n. 886).

Seguindo tal linha de raciocínio, o STJ sufragou o entendimento no sentido de que o promitente comprador passa a ser responsável pelo pagamento das despesas condominiais a partir da entrega das chaves, tendo em vista ser este o momento em que tem a posse do imóvel.

Portanto, a posse é o elemento fático que gera para o adquirente do imóvel a obrigação de arcar com as despesas condominiais, haja vista que passa a usufruir - ou tem à sua disposição - toda a estrutura organizada do condomínio. Tanto é assim que, se o condomínio tiver ciência da alienação da unidade imobiliária, afasta-se a legitimidade passiva do proprietário para responder pelas referidas taxas a partir do momento em que a posse passou a ser exercida pelo promissário comprador.

Registra-se que a recusa em receber as chaves constitui, em regra, comportamento contrário aos princípios contratuais, principalmente à boa-fé objetiva, desde que não esteja respaldado em fundamento legítimo. Por sua vez, a rejeição em tomar a posse do imóvel, sem justificativa adequada, faz com que o adquirente das unidades imobiliárias passe a ser responsável pelas taxas condominiais.

Em tais situações, a resistência em imitir na posse (e de receber as chaves) configura mora da parte adquirente, pois deixou de receber a prestação devida pelo alienante (no caso, a construtora). Nessa circunstância, o art. 394 do CC/2002 deixa claro que se considera em mora o credor que não quiser receber o pagamento e/ou a prestação no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer.

Sendo assim, não há fundamento legal para responsabilizar a construtora pelas taxas condominiais se a sua obrigação de entregar as chaves foi devidamente cumprida, ainda que fora do prazo previsto contratualmente.

Dessa forma, o adquirente (promissário comprador ou permutante) deve pagar as taxas condominiais desde o recebimento das chaves ou, em caso de recusa ilegítima, a partir do momento no qual as chaves estavam à sua disposição. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.905.612-MA, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por maioria, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Doação entre pai e filho. Cláusula resolutiva. Contrato verbal. Força obrigatória. Partes anuentes.

DESTAQUE

A condição resolutiva de doação verbal estabelecida entre pai e filho e desconhecida por terceiros não produz efeitos jurídicos contra estes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, a doação foi formalizada por meio de um documento impróprio, em que o doador retirou-se de uma sociedade limitada e declarou "nada ter a receber dela ou dos seus sócios, pelo que dá a todos eles plena, geral e irrevogável quitação", não tendo constado desse documento a cláusula resolutiva invocada.

Optou o doador por deixar a empresa e, no mesmo instrumento, formalizar o ato de doação de sua participação societária para o seu filho, que passou a integrar a aludida sociedade limitada na proporção do capital social doado.

Como é sabido, a doação é um negócio jurídico benéfico, e como tal, de acordo com o disposto no art. 114 do Código Civil, deve ser objeto de interpretação restritiva.

Postos tais parâmetros, extrai-se, em primeiro lugar, que a doação formalizada em um instrumento de alteração de contrato social não corresponde à prática costumeira, haja vista a lei exigir a escrituração pública ou um documento particular, em regra, típico, com finalidade específica.

Da mesma forma, não é usual a cisão de um contrato em duas partes: uma escrita e outra verbal. Mais do que isso: não é possível que um contrato seja formalizado, ao mesmo tempo, de forma escrita e, de outra, de forma oral; menos ainda, por tratar-se de um encontro de vontades, se os pólos, nas duas frações do ajuste, não forem rigorosamente as mesmas.

Assim, claramente o que se observa é a existência de um ajuste formal, escrito, que reconhece a doação e oficializa a alteração societária; e outro, feito de forma verbal, que vincula apenas o filho donatário, que, com ele, segundo testemunhas, teria aquiescido de forma individual e apartada.

Fixada, portanto, a moldura fática, resta definir o tratamento jurídico a ser aplicado aos fatos comprovados no processo, isto é, o estabelecimento das consequências jurídicas que devem ser aplicadas ao caso concreto.

Inicialmente, deve ser considerado que, se a vontade real do doador era distinta daquela manifestada no instrumento de modificação societária, que também instrumentalizou a doação, é evidente a sua reserva mental. E ainda mais relevante: se as testemunhas comprovam, como, de fato, comprovaram, que o filho donatário sabia que a verdadeira intenção do pai era a de reaver a sua participação societária em momento futuro, pode-se concluir pela existência de claro indício de negócio simulado (art. 167, §1º, II, do Código Civil), pois os demais sócios não foram informados do verdadeiro propósito da transação entabulada, na surdina, apenas entre doador e donatário (pai e filho).

De acordo com o inciso V do art. 1.071 do Código Civil, a modificação do contrato social depende da deliberação dos sócios, que, nos termos do art. 1.076, I, deve ser tomada pelos votos correspondentes a, no mínimo, três quartos do capital social.

Logo, não tendo o doador retirante da sociedade manifestado de forma aberta e formal a sua verdadeira intenção no momento em que formalizou o negócio, não é possível afirmar se ele teria obtido a concordância dos demais sócios em relação àquela alteração societária, caso fosse revelado o real propósito do doador de reaver a sua condição de sócio após o implemento da condição por ele instituída, de forma verbal, unilateral e reservada, e aceita apenas pelo filho beneficiário, que o substituiu na sociedade.

Nesse passo, oportuno ponderar que, embora não se admita - exceto para bens móveis de pequena monta -, que as cláusulas de um contrato de doação possam ser constituídas verbalmente, é possível, na esteira do art. 446, I, do CPC/2015, a utilização da prova testemunhal para comprovar a divergência entre a vontade real e a vontade declarada nos contratos simulados.

Portanto, não pairam dúvidas acerca da existência da combinação entre pai e filho (doador e donatário), mas não é possível o reconhecimento de que o arranjo estabelecido entre os dois tenha o condão de atingir terceiros, que dele não participaram.

Evidentemente, em que pese a existência de comprovação dos ajustes entabulados entre as diferentes partes, não é possível submeter aos demais sócios uma condição inserida num acordo verbal do qual eles não fizeram parte. Como se sabe, o contrato faz lei entre as partes, mas não produz efeitos na esfera juridicamente protegida de terceiros que não tomaram parte na relação jurídica de direito material. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.950.000-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Programa de arrendamento residencial (PAR). Cessão de posição contratual pelo arrendatário. Possibilidade. Requisitos de validade. Flexibilização dos critérios pela CEF. Impossibilidade.

DESTAQUE

A cessão, pelo arrendatário do imóvel, de posição contratual ou de direitos decorrentes de contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR, somente será válida se forem cumpridos os seguintes requisitos: I) atendimento, pelo novo arrendatário, dos critérios para ingresso no PAR; II) respeito de eventual fila para ingresso no PAR; e III) consentimento prévio pela Caixa Econômica Federal, na condição de agente operadora do Programa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Programa de Arrendamento Residencial (PAR) foi instituído pela Lei n. 10.188/2001 "para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra", cabendo a gestão do Programa ao Ministério das Cidades (hoje incorporado ao Ministério do Desenvolvimento Regional) e a sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, conforme o art. 1º da referida lei.

A cessão, pelo arrendatário (art. 1º, caput) do imóvel, de posição contratual ou de direitos decorrentes de contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR não é prevista no art. 1º, § 3º, contudo, não é proibida pelo art. 8º, § 1º, todos da Lei nº 10.188/2001, porquanto o primeiro dispõe sobre a destinação a ser dada pela Caixa Econômica Federal aos imóveis adquiridos no âmbito do PAR e o segundo impõe vedações temporárias apenas àquele que adquire o imóvel objeto do PAR pelo processo de desimobilização.

Cuida-se, assim, de hipótese não vedada expressamente pela Lei nº 10.188/2001, razão pela qual sua legalidade deve ser analisada mediante os princípios e a finalidades do PAR, bem como por eventuais normas do Código Civil aplicáveis à espécie e que atentem ao PAR

O art. 425 do Código Civil autoriza a estipulação de contratos atípicos e a possibilidade de um dos contratantes ceder sua posição contratual a outro está, ainda, relacionada à função social do contrato (art. 421 do CC), porquanto permite, por exemplo, que o devedor evite a inadimplência, repassando a obrigação para terceiro interessado no negócio jurídico e com capacidade financeira para adimpli-la, satisfazendo, inclusive, o interesse do credor.

Ademais, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.188/2001, "aplica-se ao arrendamento residencial, no que couber, a legislação pertinente ao arrendamento mercantil".

No âmbito do PAR, a cessão de posição contratual também exerce importante função social, tendo em vista que pode evitar que o beneficiário original do Programa saia prejudicado, caso não consiga mais pagar as parcelas referentes ao arrendamento.

É necessário o respeito a eventual fila para ingresso no PAR, sob pena de inviabilizar o andamento normal do Programa, ao permitir que terceiros sejam beneficiados antes daqueles que aguardavam a disponibilidade de um imóvel para iniciarem o arrendamento residencial.

Ademais, o art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.188/2001 prevê expressamente que "para os fins desta Lei, considera-se arrendatária a pessoa física que, atendidos os requisitos estabelecidos pelo Ministério das Cidades, seja habilitada pela CEF ao arrendamento".

Logo, diferentemente da regra geral aplicável ao arrendamento mercantil (em que o consentimento pode ocorrer a qualquer tempo), é fundamental, no caso de cessão de posição contratual em relação ao PAR, que o consentimento seja prévio. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Bem imóvel. Presunção legal *juris tantum de realização acessões/benfeitorias pelo c*ônjuge varão. Interrupção da união conjugal. Comunhão parcial de bens. Deslocamento do ônus probatório. Teoria da carga dinâmica.

DESTAQUE

A atribuição dinâmica do ônus probatório acerca da realização de acessões/benfeitorias em imóvel de propriedade do cônjuge varão, objeto de eventual partilha em ação de divórcio, pode afastar a presunção do art. 1.253 do Código Civil de 2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se a atribuição dinâmica do ônus probatório acerca da realização de acessões/benfeitorias em imóvel de propriedade do cônjuge varão, objeto de eventual partilha em ação de divórcio, pode afastar a presunção do art. 1.253 do Código Civil de 2002.

Referida presunção pertence à categoria de presunções relativas (*juris tantum*) e, por isso, pode ser elidida por prova em contrário, sobretudo diante da relevância da dimensão temporal da prova relativa para a análise do caso concreto. Assim, é fundamental definir se as acessões/benfeitorias são realizadas em períodos coincidentes com a relação matrimonial, hipótese em que esses bens deveriam ser partilhados. Ademais, a presunção presente no direito das coisas deve ceder lugar a outra presunção legal muito cara ao direito de família, constante do art. 1.660, I e IV, do CC/2002, segundo a qual se presume o esforço comum dos cônjuges na aquisição dos bens realizada na constância da relação matrimonial sob o regime da comunhão parcial, situação em que os respectivos bens devem ser partilhados.

Para dar concretude ao princípio da persuasão racional do juiz, insculpido no art. 371 do CPC/2015, aliado aos postulados de boa-fé, de cooperação, de lealdade e de paridade de armas previstos no novo diploma processual civil (arts. 5º, 6º, 7º, 77, I e II, e 378 do CPC/2015), com vistas a proporcionar uma decisão de mérito justa e efetiva, que foi introduzida a faculdade de o juiz, no exercício dos poderes instrutórios que lhe competem (art. 370 do CPC/2015), atribuir o ônus da prova de modo diverso entre os sujeitos do processo quando diante de situações peculiares (art. 371, § 1º, do CPC/2015). A instrumentalização dessa faculdade foi denominada pela doutrina processual teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova ou teoria da carga dinâmica do ônus da prova.

Desse modo, é indiferente procurar saber simplesmente quem teria realizado as construções ou edificações no imóvel objeto do litígio, mas é imprescindível definir em que momento elas teriam sido realizadas, se na constância ou não da união conjugal, mostrando-se mais adequado carrear a produção dessa prova para quem é o (co)proprietário do imóvel.

Em conclusão, a participação do cônjuge varão como coproprietário do imóvel em cujas acessões/benfeitorias foram realizadas faz presumir também o esforço comum do cônjuge virago na sua realização (art. 1.660, I e IV, do CC/2002), além de que ocorreram interrupções no vínculo matrimonial, são peculiaridades que autorizam a dinamização do ônus probatório para o recorrente (art. 371, § 1º, do CPC/2015). Definir se elas foram realizadas na constância do vínculo conjugal ou não vai proporcionar ao magistrado a segurança jurídica necessária para deliberar se devem compor ou não o acervo patrimonial a ser partilhado na ação de divórcio. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Casamento nuncupativo. Art. 1.541, *caput*, do CC/2022. Formalização do ato. Prazo de 10 dias. Flexibilização. Possibilidade.

DESTAQUE

Para formalização do casamento nuncupativo, é admissível a flexibilização do prazo de 10 dias para as testemunhas comparecerem perante a autoridade judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, o casamento nuncupativo, também denominado de *in articulo mortis* ou *in extremis*, é uma figura de raríssima incidência prática, cuja particularidade é a postergação das formalidades legais indispensáveis à celebração do casamento em virtude da presença de circunstâncias muito excepcionais.

Segundo a doutrina, "a urgência do casamento nuncupativo permite inferir que nem sempre será possível obter a presença da autoridade competente para celebração do ato. Não apenas o casamento nuncupativo terá lugar em casos de doença em fase terminal, mas pode ser efetivado em situações como catástrofes, acidentes, crimes contra a vida e outras hipóteses em que um dos nubentes esteja agonizante e pretenda casar-se antes de falecer".

Da análise dos dispositivos legais que disciplinam o instituto, vê-se que essa espécie de casamento pressupõe: (i) que um dos contraentes esteja em iminente risco de vida; (ii) que não seja possível obter a presença da autoridade responsável para presidir o ato; e (iii) que o casamento seja celebrado na presença de seis testemunhas que não possuam parentesco em linha reta ou colateral até segundo grau com os nubentes.

Presentes esses requisitos, deverão as testemunhas comparecer a autoridade judicial em 10 dias, a quem caberá tomar a declaração de que: (i) foram convocadas por parte do enfermo; (ii) que o enfermo se encontrava em perigo de vida, mas com plena ciência do ato; e (iii) que, em sua presença, declararam os contraentes, por livre e espontânea vontade, o desejo de se casarem; ato contínuo, caberá ao juiz proceder às diligências necessárias para verificar, apenas a posteriori, se os contraentes poderiam ter se habilitado na forma ordinária, ouvir eventuais interessados e, se constatada a idoneidade dos cônjuges, registrar o casamento.

É indispensável à substância do ato que tenha sido o casamento celebrado na presença de seis testemunhas que não tenham parentesco em linha reta ou, na colateral, até o segundo grau, com os contraentes e que declarem que aquela era mesmo a vontade dos nubentes, com o propósito de validar o consentimento externado e evitar a prática de fraude.

Também é elemento essencial para o registro dessa espécie de casamento o fato de os contraentes serem capazes e não estarem impedidos ao tempo da celebração do matrimônio nuncupativo, pois, se não poderiam os nubentes casar pela modalidade ordinária, não poderiam casar, de igual modo, por essa modalidade excepcional.

Ademais, a observância do prazo de 10 dias para que as testemunhas compareçam à autoridade judicial, conquanto diga respeito à formalidade do ato, não trata de sua essência e de sua substância e, consequentemente, não está associado à sua existência, validade ou eficácia, razão pela qual se trata, em tese, de formalidade suscetível de flexibilização, especialmente quando constatada a ausência de má-fé.

Assim, não é adequado impedir a formalização do casamento apenas por esse fundamento, sem perquirir, antes ou conjuntamente, se estão presentes os demais requisitos estabelecidos pelo legislador, especialmente àqueles que digam respeito à essência do ato. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.962.113-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Seguro. Sub-rogação. Ação regressiva de ressarcimento. Cláusula de eleição de foro firmada entre a autora do dano e o segurado. Inoponibilidade à seguradora.

DESTAQUE

A cláusula de eleição de foro firmada entre a autora do dano e o segurado não é oponível à seguradora sub-rogada em ação regressiva na qual pleiteia o ressarcimento do valor pago ao segurado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 349 do CC/2002, a sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores.

De igual modo, tratando especificamente da sub-rogação legal decorrente do seguro, o art. 786 do CC/2002 estabelece que, depois de realizada a cobertura do sinistro, a seguradora sub-roga-se nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano, nos limites do valor pago.

Nota-se, contudo, que o Código trata da relação jurídica obrigacional existente entre o credor e o devedor da dívida, prevendo, com a sub-rogação, hipótese de substituição do credor nessa relação que é de direito material.

Nesse sentido, esta Terceira Turma já decidiu que "o instituto da sub-rogação transfere o crédito apenas com suas características de direito material. A cláusula de eleição do foro estabelecida no contrato entre segurado e transportador não opera efeitos com relação ao agente segurador sub-rogado" (REsp 1.038.607/SP, Terceira Turma, DJe 05/08/2008).

Portanto, a sub-rogação transmite tão somente a titularidade do direito material, isto é, a qualidade de credor da dívida. Não obstante essa transferência possa produzir consequências de natureza processual - como o ajuizamento de ação pelo novo credor contra o devedor -, essas decorrem exclusivamente da mera efetivação do direito material adquirido, de modo que as questões processuais atinentes ao credor originário não são oponíveis ao novo credor, porquanto não foram objeto da sub-rogação. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.970.111-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL

TEMA	Contratos de seguro em geral. Pretensão do segurado em face da seguradora. Prazo prescricional. Termo inicial. Ciência do segurado acerca da recusa da cobertura securitária.

DESTAQUE

Nos contratos de seguro em geral, a ciência do segurado acerca da recusa da cobertura securitária é o termo inicial do prazo prescricional da pretensão do segurado em face da seguradora.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A prescrição tem como termo inicial do transcurso do seu prazo o nascimento da pretensão (teoria da *actio nata*). Somente a partir do instante em que o titular do direito pode exigir a sua satisfação é que se revela lógico imputar-lhe eventual inércia em ver satisfeito o seu interesse.

Com relação aos seguros em geral, na vigência do CC/1916, a Segunda Seção assentou a tese de que não poderia transcorrer prazo prescricional algum enquanto a seguradora não decidisse o pleito indenizatório endereçado a ela pelo segurado. Editou-se, assim, o enunciado da Súmula 229: "o pedido do pagamento de indenização à seguradora suspende o prazo de prescrição até que o segurado tenha ciência da decisão". Todavia, ainda na vigência desse diploma civilista, passou a jurisprudência do STJ a perfilhar a tese segundo a qual o termo inicial do prazo prescricional seria o momento da recusa de cobertura pela seguradora, ao fundamento de que só então nasceria a pretensão do segurado em face da seguradora.

Com o advento do CC/2002, alterou-se a redação da alínea "b" do II do § 1º do art. 206, estabelecendo como termo inicial do prazo prescricional a data da ciência do "fato gerador da pretensão". A interpretação desse dispositivo em conjunto com o estabelecido no art. 771 do mesmo diploma legal conduz à conclusão de que, antes da regulação do sinistro e da recusa de cobertura nada pode exigir o segurado do segurador, motivo pelo qual não se pode considerar iniciado o transcurso do prazo prescricional tão somente com a ciência do sinistro.

Por essa razão, é, em regra, a ciência do segurado acerca da recusa da cobertura securitária pelo segurador que representa o "fato gerador da pretensão". **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.933.685-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Doação inoficiosa. Ação de nulidade. Prazo prescricional. Termo inicial. Regra geral. Data do registro do ato jurídico. Flexibilização. Ciência inequívoca anterior ao registro.

DESTAQUE

Na ação de nulidade de doação inoficiosa, o prazo prescricional é contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular, salvo se houver anterior ciência inequívoca do suposto prejudicado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia reside em definir se o termo inicial da prescrição da pretensão de nulidade de doação inoficiosa deve ser a data do registro do ato em cartório ou a data da celebração do respectivo negócio jurídico mediante escritura pública, da qual participou, na qualidade de interveniente-anuente, a parte a quem a nulidade aproveitaria.

Sobre o tema, no julgamento do REsp 1.755.379/RJ, concluiu-se que o entendimento segundo o qual o prazo para nulificar a doação inoficiosa deve ser contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular está fundado "em um dos principais pilares norteadores do sistema registral, qual seja, o princípio da publicidade, segundo o qual o registro por si só é capaz de gerar presunção de conhecimento por todos os interessados".

É importante observar, a esse respeito, que tanto no referido precedente, como nos demais precedentes em que a matéria foi enfrentada nesta Corte, o exame dessa questão se deu sob a perspectiva de ato registral anterior em confronto com atos ou fatos jurídicos subsequentes que se alegava serem os elementos deflagradores do prazo prescricional.

Com efeito, no julgamento do REsp 1.049.078/SP, por exemplo, verifica-se que a Terceira Turma entendeu que o prazo prescricional havia se iniciado com o registro do ato jurídico de doação em cartório - e não com a abertura da sucessão do doador, que lhe era subsequente - pois aquele primeiro ato jurídico era suficiente para conferir ciência inequívoca, ou ao menos presumida, da doação inoficiosa pelo suposto prejudicado.

Por sua vez, na presente hipótese existe um ato jurídico anterior ao registro da doação na matrícula do imóvel, igualmente dotado de publicidade e, mais do que isso, do qual efetivamente participou o recorrente na qualidade de interveniente-anuente.

Diante desse cenário, deve-se conferir flexibilidade à tese de que o termo inicial da prescrição da pretensão de nulidade da doação inoficiosa é a data do registro do ato de doação em cartório, de modo a excepcionar esse entendimento nas hipóteses em que o suposto prejudicado possuía a ciência inequívoca da existência da doação alegadamente inoficiosa antes mesmo do referido registro, caso em que esse será o termo inicial do prazo prescricional.

Dito de outra maneira, em se tratando de ação de nulidade de doação inoficiosa, o prazo prescricional é contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular, salvo se houver anterior ciência inequívoca do suposto prejudicado, hipótese em que essa será a data de deflagração do prazo prescricional. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.976.743-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022, DJe 11/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL

TEMA	Construção de imóvel. Débito originado de contrato de empreitada global. Bem de família. Penhora. Possibilidade.

DESTAQUE

Admite-se a penhora do bem de família para saldar o débito originado de contrato de empreitada global celebrado para promover a construção do próprio imóvel.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As regras que estabelecem hipóteses de impenhorabilidade não são absolutas. O próprio art. 3º da Lei n. 8.009/1990 prevê uma série de exceções à impenhorabilidade, entre as quais está a hipótese em que a ação é movida para cobrança de crédito decorrente de financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato (inciso II).

A controvérsia reside sobre a aplicação desse dispositivo legal à dívida relativa ao contrato de empreitada global, por meio do qual o empreiteiro se obriga a construir a obra e a fornecer os materiais.

Esta Corte Superior já se manifestou, em diversas oportunidades, no sentido de que a exceção prevista no art. 3º, II, da Lei n. 8.009/1990 se aplica à dívida oriunda do contrato de compra e venda do imóvel.

O fundamento central dessa conclusão está relacionado ao intuito do legislador ao prever a exceção legal ora tratada, que foi de evitar que aquele que contribuiu para a aquisição ou construção do imóvel ficasse impossibilitado de receber o seu crédito.

Esta Terceira Turma decidiu que a exceção prevista no art. 3º, II, da Lei n. 8.009/1990 também incide à hipótese de dívida contraída para aquisição de terreno sobre o qual o devedor edificou, com recursos próprios, a casa que serve de residência da família.

Nesse cenário, é nítida a preocupação do legislador no sentido de impedir a deturpação do benefício legal, vindo a ser utilizado como artifício para viabilizar a aquisição, melhoramento, uso, gozo e/ou disposição do bem de família sem nenhuma contrapartida, à custa de terceiros.

Portanto, a dívida relativa a contrato de empreitada global, porque viabiliza a construção do imóvel, está abrangida pela exceção prevista no art. 3º, II, da Lei n. 8.009/1990. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.727.950-RJ, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO AUTORAL

TEMA	*Masters* de obra musical. Propriedade. Gravadora. Legalidade.

DESTAQUE

É legal a cláusula contratual que confere à gravadora a propriedade dos *masters* de obra musical.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Terceira Turma desta Corte, no julgamento do REsp 1.098.626/RJ, reconheceu que a gravadora violou os direitos morais de músico ao modificar os fonogramas primitivos para comercialização das canções em *Compact Disks (CD's)*. Justamente por isso, a condenou a pagar indenização por danos morais e materiais, proibindo-a, também, de produzir e comercializar a obra indevidamente alterada.

O acórdão transitado em julgado não restringiu, todavia, a produção e comercialização de novos *Long Plays (LP's)* contendo as versões originais da obra musical.

O *master*, como muitas vezes, por metonímia, é designado o resultado final do processo de criação da matriz a ser copiada em vinil, CD ou fita magnética, constitui um fonograma nos termos do art. 5º, IX, da Lei n. 9.610/1998: considera-se fonograma - toda fixação de sons de uma execução ou interpretação ou de outros sons, ou de uma representação de sons que não seja uma fixação incluída em uma obra audiovisual.

Isso é fundamental, porque o direito autoral distingue de forma muito clara o *corpus misticum*, que é a criação autoral propriamente dita, isto é, a obra imaterial fruto do espírito criativo humano; e o *corpus mechanicum*, que é, simplesmente, o meio físico no qual ela se encontra materializada.

Assim, malgrado a distinção técnico-qualitativa existente entre a matriz e as cópias que dela podem ser extraídas, constituem ambas, em última análise, bens corpóreos (*corpus mechanicum*) e, nessa condição, podem ser alienadas.

Não se vislumbra, por isso, nenhuma ilegalidade flagrante na cláusula contratual que conferiu a propriedade dos *masters* à gravadora.

O direito moral do autor, intangível e imprescritível, não pode suplantar o direito da sociedade de usufruir das manifestações das culturas populares tão caras a qualquer nação. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.947.757-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022, DJe 11/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR

TEMA	Plano de saúde. Segmentação hospitalar sem obstetrícia. Atendimento de urgência. Complicações no processo gestacional. Negativa de cobertura indevida. Dano moral. Cabimento.

DESTAQUE

A operadora de plano de saúde tem o dever de cobrir parto de urgência, por complicações no processo gestacional, ainda que o plano tenha sido contratado na segmentação hospitalar sem obstetrícia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.656/1998 autoriza a contratação de planos de saúde nas segmentações ambulatorial, hospitalar (com ou sem obstetrícia) e odontológica, estabelecendo as exigências mínimas para cada cobertura assistencial disponibilizada aos beneficiários.

Em relação ao plano de saúde hospitalar sem obstetrícia, a cobertura mínima está vinculada a prestação de serviços em regime de internação hospitalar, sem limitação de prazo e excluídos os procedimentos obstétricos.

A hipótese em análise, entretanto, apresenta a peculiaridade de se tratar de um atendimento de urgência decorrente de complicações no processo gestacional.

Nessa situação, a Lei n. 9.656/1998 (art. 35-C) e a Resolução CONSU n. 13/1998, estabelecem, observada a abrangência do plano hospitalar contratado e as disposições legais e regulamentares pertinentes, a obrigatoriedade de cobertura, razão pela qual a negativa de cobertura por parte da operadora de plano de saúde se mostra indevida.

Ademais, o art. 4º da Resolução CONSU n. 13/1998 garante, ainda, os atendimentos de urgência e emergência quando se referirem ao processo gestacional e estabelece que, caso haja necessidade de assistência médica hospitalar decorrente da condição gestacional de pacientes com plano hospitalar sem cobertura obstétrica ou com cobertura obstétrica que ainda esteja cumprindo período de carência, deverá a operadora de plano de saúde, obrigatoriamente, cobrir o atendimento prestado nas mesmas condições previstas para o plano ambulatorial.

Além disso, a Resolução Normativa da ANS n. 465/2021 que, ao atualizar o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, o qual estabelece a cobertura assistencial obrigatória a ser garantida nos planos privados de assistência à saúde, assenta que o plano hospitalar compreende os atendimentos realizados em todas as modalidades de internação hospitalar e os atendimentos de urgência e emergência, garantindo a cobertura da internação hospitalar por período ilimitado de dias.

Diante desse arcabouço normativo, e considerando a abrangência do plano hospitalar contratado e as disposições legais e regulamentares pertinentes, conclui-se que não há que falar em exclusão de cobertura do atendimento de parto de urgência, incluindo o direito à internação sem limite de dias ou a cobertura de remoção, o que, conforme consta dos autos, não se verifica na hipótese.

Sobre tema, a orientação adotada pela jurisprudência desta Corte é a de que "a recusa indevida de cobertura, pela operadora de plano de saúde, nos casos de urgência ou emergência, enseja reparação a título de dano moral,

em razão do agravamento ou aflição psicológica ao beneficiário, ante a situação vulnerável em que se encontra" (AgInt no AgInt no REsp 1.804.520-SP, Quarta Turma, DJe de 02/04/2020).

O CDC estabelece a responsabilidade solidária daqueles que participam da introdução do serviço no mercado por eventuais prejuízos causados ao consumidor (art. 7º, parágrafo único e art. 14).

Desse modo, no caso, existe responsabilidade solidária entre a operadora de plano de saúde e o hospital conveniado, pela reparação dos prejuízos sofridos em decorrência da má prestação dos serviços, configurada, na espécie, pela negativa indevida de cobertura e não realização do atendimento médico-hospitalar de urgência de que necessitava a beneficiária. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.717.114-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Convite para cobertura jornalística. Benefício econômico para empresa. Fornecimento de transporte e hospedagem. Acidente automobilístico. Falecimento de jornalista. Responsabilidade civil objetiva. Teoria do risco. Incidência. Art. 927 do Código Civil.

DESTAQUE

A empresa que expede convites a jornalistas para a cobertura e divulgação de seu evento, ou seja, em benefício de sua atividade econômica, e se compromete a prestar o serviço de transporte destes, responde objetivamente pelos prejuízos advindos de acidente automobilístico ocorrido quando de sua prestação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia centra-se em saber se a montadora de veículos que, ao ensejo de promover o lançamento de um produto no mercado, expede convites a determinados jornalistas para a cobertura e divulgação de seu evento, comprometendo-se a prestar serviço de hospedagem e de transportes aéreo e rodoviário a estes, responde civilmente pelos prejuízos advindos de acidente automobilístico que ceifou a vida de um daqueles jornalistas, ocorrido justamente por ocasião do deslocamento ao evento.

Não se trata, juridicamente, de a montadora ter procedido a um simples envio de convite de cortesia ao grupo de jornalismo, inserto nos chamados contratos benéficos, em que apenas uma das partes aufere benefício ou vantagem, regido pelo art. 392 do Código Civil. A montadora de veículo comprometeu-se a promover o serviço de hospedagem e, no que importa à controvérsia, o de transportes aéreo e rodoviário em favor do grupo de jornalistas, a serem prestados não de modo desinteressado, mas sim com o claro propósito de beneficiar sua atividade econômica, por meio da cobertura jornalística e divulgação do lançamento de seu produto, no que residiria sua remuneração indireta.

A essa finalidade, oportuno trazer à colação especializada doutrina civilista que, ao tratar do chamado transporte de mera cortesia, bem obtempera não se estar diante de tal figura quando a remuneração pelo serviço de transporte dá-se de modo indireto, circunstância que autoriza, nesse caso, a aplicação da teoria do risco proveito.

O modo pelo qual este transporte seria efetivado - se diretamente pela montadora ou por meio de outras empresas contratadas para realização desse serviço - não altera o fato indiscutível de que esta, efetivamente, assumiu a obrigação, perante o grupo de jornalistas, de efetuar o transporte destes para a cobertura do evento de lançamento do produto da montadora.

Para os efeitos perseguidos na subjacente ação indenizatória, em que se discute a responsabilidade da montadora, tomadora do serviço de transporte, e da transportadora, cujo preposto causou o acidente, mostra-se absolutamente indiferente examinar se a empresa de turismo, nos limites ajustados contratualmente, poderia ou não subcontratar o serviço de transporte. Quando muito, esta matéria de defesa poderia autorizar, em tese, o direito de regresso da montadora contra a empresa de turismo, mas não para afastar sua responsabilidade pelos danos advindos de acidente automobilístico por ocasião da prestação de serviço de transporte de pessoas por ela contratado, no seu interesse e em benefício de sua atividade econômica. Tampouco é relevante examinar se a montadora, ao contratar a empresa de turismo incorreu em qualquer modalidade de culpa, *in eligendo* ou *in vigilando*, ou mesmo a relação de preposição entre elas.

É, pois, incontroverso que os contratos firmados entre a montadora e a agência de turismo e entre esta e a transportadora, coligados entre si, ostentavam, como finalidade/objeto comum, a prestação do serviço de transporte ao grupo de jornalistas, pelo qual se comprometeu a montadora. As relações internas, estabelecidas no âmbito de cada ajuste, a vincular as partes contratantes, não repercutem, tampouco podem ser oponíveis ao lesado pela prestação deficiente do serviço de transporte contratado pela montadora, no interesse de sua atividade comercial.

A posição jurídica da montadora é, a toda evidência, de tomadora do serviço de transporte de pessoas, contratado no interesse e em benefício de sua atividade econômica. Em face disso, ressai inafastável a sua responsabilidade objetiva pelos danos advindos do acidente automobilístico ocorrido quando de sua prestação, com esteio na teoria do risco, agasalhada pela cláusula geral (de responsabilidade objetiva) inserta no parágrafo único do art. 927 do Código Civil. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.761.078-MS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022.**

RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Matéria jornalística. Fatos desabonadores atribuídos à instituição financeira. Clientes com nomes citados na reportagem. Responsabilização por dano moral em face do banco. Ausência de nexo causal. Descabimento.

DESTAQUE

É descabido reputar à instituição financeira, que foi mencionada em matéria jornalística retratando fatos que lhe eram desabonadores, responsabilidade por reparar danos morais suportados por clientes que tiveram seus nomes citados nessa mesma reportagem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A pretensão indenizatória tem nascedouro nos danos morais que teria a parte suportado por ter seu nome incluído em rol de supostos fraudadores do PROAGRO e que fora tornado publico em reportagem de jornal de grande circulação na capital do Estado de Mato Grosso do Sul.

A matéria foi publicada pelo Jornal Diário da Serra, não havendo nenhum elemento que indique interferência editorial por parte do banco, mesmo porque o conteúdo ali veiculado versava a respeito de fatos que, de certa maneira, também lhe eram desabonadores, visto indicavam a participação de mais de duas dezenas de seus funcionários nas práticas ilícitas narradas.

Impossível, portanto, reputar à instituição financeira responsabilidade civil por típico ato de terceiro.

Ademais, cumpre examinar se o dever de indenizar da instituição financeira pode decorrer do fato de ser ela a possível responsável por transmitir ao jornal o "sigiloso" rol dos supostos fraudadores mencionados no informe objeto de toda a controvérsia.

Nesse ponto específico, a pretensão esbarra em três intransponíveis óbices, a saber: (I) o fato de o referido rol não ter sido elaborado pelo Banco do Brasil, mas pelo Banco Central do Brasil, e constar de documento público (não sigiloso) expedido por aquela Autarquia Federal (no caso, do Comunicado Circular n. 004272 do Bacen) e que, em verdade, relacionava apenas pessoas que estariam "impedidas de participar de operações de crédito rural e agroindustrial, como tomadores"; (II) a ausência de qualquer elemento probatório a indicar que tenha sido o banco quem transmitira ao jornalista autor da matéria em questão o teor da listagem e (III) a ausência de qualquer ilicitude no ato de levar ao conhecimento dos meios de comunicação o teor de documentos que já são públicos.

Não se pode perder de vista que é imprescindível, para a configuração do dever de indenizar, a demonstração do nexo causal a vincular o resultado lesivo à conduta efetivamente perpetrada por seu suposto causador. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.953.191-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 23/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Neonato. Tratamento terapêutico superior a 30 dias. Plano de saúde. Usuário por equiparação. Recolhimento de quantias correspondentes a mensalidades de sua categoria.

DESTAQUE

Após o prazo de 30 (trinta) dias do nascimento, o neonato submetido a tratamento terapêutico e não inscrito no plano de saúde deve ser considerado usuário por equiparação, o que acarreta o recolhimento de quantias correspondentes a mensalidades de sua categoria.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, logo após o parto, o neonato foi submetido à cirurgia cardíaca e necessitou de internação hospitalar por período superior a 30 dias, sem que ele tivesse sido inscrito no plano de saúde da genitora como dependente.

A propósito, o art. 12, III, "a", da Lei n. 9.656/1998 estabelece verdadeira garantia de cobertura assistencial ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, ou de seu dependente, durante os primeiros trinta dias após o parto.

Nesse mesmo prazo, é assegurada a inscrição do recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, como dependente no plano de saúde, isento do cumprimento dos períodos de carência (art. 12, III, "b", da Lei n. 9.656/1998).

A conjugação dos citados dispositivos legais permite inferir que, até o 30º dia após o parto, a cobertura assistencial do recém-nascido decorre do vínculo contratual havido entre a operadora e a parturiente, beneficiária de plano de saúde que inclui atendimento de obstetrícia; a partir do 31º dia, a cobertura assistencial do recém-nascido pressupõe a sua inscrição como beneficiário no plano de saúde, momento em que se forma o vínculo contratual entre este e a operadora e se torna exigível o pagamento da contribuição correspondente.

À luz do contexto dos autos, portanto, a interpretação puramente literal do art. 12, III, "a" e "b", da Lei n. 9.656/1998, autorizaria a operadora a negar a cobertura assistencial ao recém-nascido a partir do seu 31º dia de vida, como, de fato, o fez; a interpretação sistemática e teleológica, no entanto, conduz a uma outra conclusão.

A propósito, fundada na dignidade da pessoa humana e em homenagem aos princípios da boa-fé objetiva, da função social do contrato e da segurança jurídica, a jurisprudência do STJ firmou a orientação de que, "não obstante seja possível a resilição unilateral e imotivada do contrato de plano de saúde coletivo, deve ser resguardado o direito daqueles beneficiários que estejam internados ou em pleno tratamento médico" (REsp 1.818.495/SP, Terceira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe 11/10/2019).

Logo, ainda que se admita a extinção do vínculo contratual e, por conseguinte, a cessação da cobertura pela operadora do plano de saúde, é sempre garantida a continuidade da assistência médica em favor de quem se encontra internado ou em tratamento médico indispensável a própria sobrevivência/incolumidade.

Então, se, de um lado, a lei exime a operadora da obrigação de custear o tratamento médico prescrito para o neonato, após o 30º dia do parto, se ele não foi inscrito como beneficiário do plano de saúde, impede, de outro lado, que se interrompa o tratamento ainda em curso, assegurando, pois, a cobertura assistencial até a sua alta hospitalar.

Nesse contexto, após o prazo de 30 (trinta) dias do nascimento, o neonato submetido a tratamento terapêutico e não inscrito no plano de saúde deve ser considerado usuário por equiparação. É dizer, deve ser considerado como se inscrito fosse, ainda que provisoriamente, o que lhe acarreta não o ressarcimento de despesas conforme os valores de tabela da operadora, mas o recolhimento de quantias correspondentes a mensalidades de sua categoria, a exemplo também do que acontece aos beneficiários sob tratamento assistencial em planos extintos. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.928.951-TO, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Arbitragem. Alegação de nulidade. Impugnação ao cumprimento de sentença ou ação de nulidade. Prazo decadencial de 90 dias. Art. 33 da Lei n. 9.307/1996.

DESTAQUE

A escolha entre a ação de nulidade e a impugnação ao cumprimento de sentença em nada interfere na cristalização ou não da decadência, de modo que, escoado o prazo de 90 dias para o ajuizamento da ação de nulidade, não poderá a parte suscitar as hipóteses de nulidade previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem pela via da impugnação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Instaurada a arbitragem, cumpre destacar que, da mesma forma que ocorre no processo judicial, a formação da coisa julgada no âmbito do procedimento arbitral está sujeita à imutabilidade da decisão proferida após as etapas necessárias do procedimento, sendo bastante limitadas as possibilidades de afastá-la.

Assim, após o trânsito em julgado, a sentença proferida pelo juízo arbitral faz coisa julgada material e, constitui, por força de lei, título executivo judicial (art. 525, VII, do CPC/2015).

Ademais, no que diz respeito ao exame das sentenças arbitrais, o STJ perfilha o entendimento de que o controle judicial sobre a validade das sentenças arbitrais está relacionado a aspectos estritamente formais, não sendo lícito ao magistrado togado examinar o mérito do que foi decidido pelo árbitro.

Nesse contexto, as vias predispostas para impugnar sentenças arbitrais são, sobretudo, duas, a saber: a) a impugnação ao cumprimento de sentença (art. 33, § 3º, da Lei n. 9.307/1996); e b) a ação de nulidade (art. 33, § 1º, da Lei n. 9.307/1996).

Com efeito, sobre os instrumentos predispostos à impugnação das sentenças arbitrais, esclarece a doutrina, que é lícito ao vencido, na arbitragem, a utilização "das duas vias para questionar a nulidade da sentença arbitral: ação de invalidação ou impugnação ao cumprimento da sentença arbitral, cumulando nesta os fundamentos daquela. Esse parece ser, realmente, o melhor entendimento. Ou seja, a matéria passível de ser invocada na 'impugnação' ao cumprimento da sentença não se limita à contida no art. 525, § 1º, do CPC/2015, podendo ser trazido, por este instrumento processual no caso de execução de sentença arbitral, também o quanto previsto no art. 32 da Lei de Arbitragem".

Deve-se ressaltar que, se a declaração de nulidade com fundamento nas hipóteses previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem for pleiteada por meio de ação própria, impõe-se o respeito ao prazo decadencial de 90 dias, contado do recebimento da notificação da respectiva sentença, parcial ou final, ou da decisão do pedido de esclarecimentos (Art. 33, § 1º).

Ocorre, no entanto, que o § 3º, do art. 33 da Lei de Arbitragem permite que, proposta a execução de sentença arbitral, se alegue a nulidade da sentença também em sede de impugnação, sendo imperioso, portanto, verificar se o referido prazo decadencial de 90 (noventa) dias também deve ser aplicado nessa hipótese.

Tratando-se de instituto de Direito Material, a caracterização ou não da decadência não pode ficar à mercê do instrumento processual escolhido pela parte para veicular a alegação de nulidade.

Em outras palavras, a escolha entre a ação de nulidade ou a impugnação ao cumprimento de sentença em nada interfere na cristalização ou não da decadência, de modo que, escoado o prazo de 90 (noventa) dias para o ajuizamento da ação de nulidade, não poderá a parte suscitar as hipóteses de nulidade previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem pela via da impugnação ao cumprimento de sentença arbitral, pois o poder formativo já haverá sido fulminado pela decadência.

Desse modo, é imperioso concluir que, uma vez esgotado o prazo de 90 (noventa) dias previsto no § 1º, do art. 33, da Lei de Arbitragem, estará fulminado pela decadência o poder formativo de pleitear a nulidade da sentença arbitral com fundamento nas hipóteses do art. 32 da Lei de Arbitragem. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.963.067-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO COMERCIAL
TEMA	Interrupção de prazo prescricional pelo protesto de duplicatas. Posterior ajuizamento de ação declaratória de inexistência de débito. Art. 202 *caput* do Código Civil. Impossibilidade de nova interrupção da prescrição.

DESTAQUE

Não é possível a interrupção do prazo prescricional em razão do ajuizamento de ação declaratória de inexigibilidade dos débitos pelo devedor quando já tiver havido anterior interrupção do prazo prescricional pelo protesto das duplicatas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal é definir se é possível a interrupção do prazo prescricional em razão do ajuizamento de ação declaratória de inexigibilidade dos débitos pelo devedor quando já tiver havido anterior interrupção do prazo prescricional pelo protesto das duplicatas.

O instituto da prescrição tem por finalidade conferir certeza às relações jurídicas, na busca de estabilidade, porquanto não seria possível suportar uma perpétua situação de insegurança.

Admite-se, contudo, a interrupção do prazo prescricional quando o titular do direito manifesta, por uma das formas previstas em lei, a intenção de exercê-la ou quando o devedor manifesta inequivocamente o reconhecimento daquele direito.

Por oportuno, mister destacar que, inspirado no fundamento do instituto, o novo Código Civil inovou ao dispor, de forma expressa, conforme dispõe o art. 202, *caput*, do CC/02, que a interrupção da prescrição somente poderá ocorrer uma vez para a mesma relação jurídica.

Há um certo debate na doutrina sobre se a interrupção ocorreria uma única vez, independentemente de seu fundamento, ou se poderia acontecer uma vez para cada uma das causas interruptivas previstas nos incisos do art. 202 do CC/2002.

Contudo, prevalece a orientação jurisprudencial e doutrinária firmada no sentido de que a interrupção da prescrição ocorre somente uma única vez para a mesma relação jurídica - isto é, independentemente de seu fundamento.

Assim, o posterior ajuizamento da ação declaratória de inexigibilidade de débitos, ainda que indiscutivelmente seja causa interruptiva da prescrição, não tem o condão de promover nova interrupção do prazo prescricional, uma vez que este já se interrompe com o protesto das duplicatas. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.955.083-BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Danos materiais e morais. Acidente de consumo. Falecimento de integrante da plateia. Empresa patrocinadora de evento. Não integrante da cadeia de fornecimento. Responsabilidade afastada.

DESTAQUE

A empresa patrocinadora de evento, que não participou da sua organização, não pode ser enquadrada no conceito de fornecedor para fins de responsabilização por acidente de consumo ocorrido no local.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Para a incidência do microssistema consumerista, é imprescindível a existência, de um lado, de um fornecedor e, de outro, de um consumidor e que essa relação tenha por objeto o fornecimento de um produto ou serviço.

Tratando-se de hipótese de acidente de consumo por defeito do serviço, é de suma importância averiguar se aquele a quem se pretende atribuir a responsabilidade integra a cadeia de consumo. Isso porque, são quatro os pressupostos para a responsabilidade civil, a saber: (I) o dano; (II) o defeito do serviço; (III) o nexo de causalidade entre o defeito e o prejuízo e (iv) o nexo de imputação, sendo este o vínculo entre a atividade desenvolvida pelo fornecedor e o defeito do serviço.

Aquele que comparece a espetáculo aberto ao público se qualifica como consumidor nos termos da teoria finalista, já que não dá continuidade ao serviço.

A ausência de cobrança de ingresso para assistir ao evento não afasta, por si só, a incidência do CDC. O termo "mediante remuneração" presente no art. 3º, § 2º, desse diploma legal inclui o ganho indireto e não significa que o serviço deva ser oneroso ao consumidor.

O legislador, com o propósito de conferir proteção mais efetiva às vítimas de acidentes de consumo, ampliou o conceito de fornecedor previsto no art. 3º do CDC, imputando os danos causados pelo defeito a todos os envolvidos na prestação do serviço (art. 14 do CDC). Ou seja, ao valer-se do vocábulo fornecedor, pretendeu-se viabilizar a responsabilização do terceiro que, embora não tenha prestado o serviço diretamente, integrou a cadeia de consumo. Cuida-se do fornecedor indireto ou mediato.

Porém, para ser considerado integrante da cadeia de consumo, o terceiro deve ter contribuído com produtos ou serviços para o fornecimento do serviço final.

Em determinadas situações, ainda, admite-se a responsabilidade do terceiro com base na teoria da aparência. De acordo com essa teoria, "quando qualquer entidade se apresente como fornecedor de determinado bem ou serviço ou mesmo que ela, por sua ação ou omissão, causar danos causados ao consumidor, será por eles responsável" (REsp 1.637.611/RJ, Terceira Turma, DJe 25/08/2017).

Desse modo, o terceiro também pode ser responsabilizado se, à luz das circunstâncias concretas, aparentar ser o fornecedor do serviço.

Ocorre que, a empresa patrocinadora não participou da organização do evento, mas apenas o patrocinou mediante a aquisição de quota de patrocínio. Dito de outro modo, a empresa não contribuiu com seus produtos ou serviços para a organização do evento. Nem mesmo há indícios de que a exposição da sua marca tenha passado a impressão de que atuou como intermediária na cadeia de consumo.

Sendo o terceiro mero patrocinador do evento, que não participou da sua organização e, assim, não assumiu a garantia de segurança dos participantes, não pode ser enquadrado no conceito de "fornecedor" para fins de responsabilização pelo acidente de consumo. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.947.036-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Internação domiciliar superior a 30 dias por ano. Não decorrência de transtornos psiquiátricos. Plano de saúde. Cobrança de coparticipação em forma de percentual. Ilegalidade.

DESTAQUE

É ilegal a cobrança, pelo plano de saúde, de coparticipação em forma de percentual no caso de internação domiciliar não alusiva à tratamento psiquiátrico.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.656/1998 autoriza, expressamente, a possibilidade de coparticipação do contratante em despesas médicas específicas, desde que figure de forma clara e expressa a obrigação para o consumidor no contrato.

Ademais, a Agência Nacional de Saúde se manifestou no sentido de que a franquia e a coparticipação poderão ser utilizadas pelas operadoras de seguros privados como mecanismos de regulação financeira, desde que não caracterize financiamento integral do procedimento pelo usuário, ou restrinja severamente o acesso aos serviços (Resolução CONSU n. 8/1998, art. 1º, § 2º c/c art. 2º, VII).

Por sua vez, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a contratação de coparticipação para tratamento de saúde, seja em percentual ou seja em montante fixo, desde que não inviabilize o acesso ao serviço de saúde é legal.

Registra-se que os arts. 2º, VIII, e 4º, VII, da Resolução CONSU n. 8/98 vedam a cobrança de coparticipação em forma de percentual nos casos de internação, com exceção dos eventos relacionados à saúde mental, determinando que, para essa hipótese, os valores sejam prefixados e não sofram indexação por procedimentos e/ou patologias.

Neste ponto, a Segunda Seção pacificou o entendimento no sentido de que "Nos contratos de plano de saúde não é abusiva a cláusula de coparticipação expressamente ajustada e informada ao consumidor, à razão máxima de 50% (cinquenta por cento) do valor das despesas, nos casos de internação superior a 30 (trinta) dias por ano, decorrente de transtornos psiquiátricos, preservada a manutenção do equilíbrio financeiro" (REsp 1.809.486/SP, DJe 16/12/2020 e REsp 1.755.866/SP, 2ª Seção, DJe 16/12/2020 - tema 1032).

No caso, foi estabelecida, contratualmente, a coparticipação da beneficiária sobre o total das despesas arcadas pelo plano de saúde no caso de internação domiciliar, limitada a 50% dos valores daí decorrentes. Trata-se, portanto, de cláusula ilegal, pois estabelece a coparticipação, em forma de percentual, no caso de internação, e não alusiva à tratamento psiquiátrico. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.969.468-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Anterior coexistência de dívidas. Prescrição. Compensação espontânea. Possibilidade. Negativa de prova pericial. Cerceamento de defesa.

DESTAQUE

A prescrição somente obsta a compensação se for anterior ao momento da coexistência das dívidas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme dicção do art. 368 do CC/2002, "se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem". Trata-se a compensação, assim, de meio indireto de extinção da obrigação.

A compensação é direito potestativo extintivo e, no direito brasileiro, opera por força de lei no momento da coexistência das dívidas. Para que as dívidas sejam compensáveis, elas devem ser exigíveis. Sendo assim, as obrigações naturais e as dívidas prescritas não são compensáveis.

Não se pode afirmar, no entanto, que a obrigação prescrita não possa ser, em nenhuma hipótese, objeto de compensação.

Quer dizer que a prescrição somente obstará a compensação se ela for anterior ao momento da coexistência das dívidas. Se o prazo prescricional se completou posteriormente a esse fato, tal circunstância não constitui empecilho à compensação dos débitos.

Outrossim, ainda que a pretensão de cobrança do débito esteja prescrita quando configurada a simultaneidade das dívidas, a parte que se beneficia da prescrição poderá efetuar a compensação.

Portanto, se o crédito do qual é titular a parte contrária estiver prescrito, é possível que o devedor, o qual também ocupa a posição de credor, desconte de seu crédito o montante correspondente à dívida prescrita.

Desse modo, nada impede que a parte que se beneficia da prescrição realize, espontaneamente, a compensação. Por essa razão, ainda que reconhecida a prescrição uma vez que a compensação foi realizada voluntariamente pela parte, não há óbice para que a perícia averigue se a compensação ensejou a quitação parcial ou total do débito decorrente do contrato de financiamento imobiliário. Assim, o indeferimento da produção de prova pericial com fundamento na ocorrência de prescrição configura cerceamento de defesa. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**REsp 1.929.288-TO, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Agências bancárias. Caixas eletrônicos inoperantes. Falta de numerário. Desabastecimento. Excessiva espera em filas por tempo superior ao limite previsto em lei municipal. Reiteração das condutas. Teoria do desvio produtivo. Dano moral coletivo. Caracterização.

DESTAQUE

A inadequada prestação de serviços bancários, caracterizada pela reiterada existência de caixas eletrônicos inoperantes, sobretudo por falta de numerário, e pelo consequente excesso de espera em filas por tempo superior ao estabelecido em legislação municipal, é apta a caracterizar danos morais coletivos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O mero desrespeito à legislação local acerca do tempo máximo de espera em filas, por si só, não conduz à responsabilização por danos morais. Tal fato representa relevante critério, que, aliado a outras circunstâncias de cada hipótese concreta, pode fundamentar a efetiva ocorrência de danos extrapatrimoniais, sejam individuais, sejam coletivos, como reconhece esta Corte Superior.

Assim, ao lado do excesso de tempo de espera em fila por tempo superior ao previsto na legislação, deve-se aferir, por exemplo, se essa situação é reiterada, se há justificativa plausível para o atraso no atendimento, se a violação do limite máximo previsto na legislação foi substancial; se o excesso de tempo em fila encontra-se associado a outras falhas na prestação de serviços; se os fornecedores foram devidamente notificados para sanar as falhas apresentadas; etc.

Nesse passo, deve-se ressaltar que o tempo útil e seu máximo aproveitamento são interesses coletivos, subjacentes à função social da atividade produtiva e aos deveres de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho, que são impostos aos fornecedores de produtos e serviços.

A proteção contra a perda do tempo útil do consumidor deve, portanto, ser realizada sob a vertente coletiva, a qual, por possuir finalidades precípuas de sanção, inibição e reparação indireta, permite seja aplicada a teoria do desvio produtivo do consumidor, que conduz à responsabilidade civil pela perda do tempo útil ou vital.

Com efeito, a teoria do desvio produtivo preceitua a responsabilização do fornecedor pelo dispêndio de tempo vital do consumidor prejudicado, desviando-o de atividades existenciais.

No âmbito jurisprudencial, a Terceira Turma, em julgamento envolvendo a má prestação de serviços bancários e a excessiva espera em filas, já teve oportunidade de consignar que "o desrespeito voluntário das garantias legais, com o nítido intuito de otimizar o lucro em prejuízo da qualidade do serviço, revela ofensa aos deveres anexos ao princípio boa-fé objetiva e configura lesão injusta e intolerável à função social da atividade produtiva e à proteção do tempo útil do consumidor" (REsp 1.737.412/SE, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 08/02/2019).

Naquela oportunidade, restabeleceu-se a condenação à compensação por danos morais coletivos, ao fundamento de que a instituição financeira haveria optado "por não adequar seu serviço aos padrões de qualidade previstos em lei municipal e federal, impondo à sociedade o desperdício de tempo útil e acarretando violação injusta e intolerável ao interesse social de máximo aproveitamento dos recursos produtivos, o que é suficiente para a configuração do dano moral coletivo".

Desse modo, é imperioso concluir que a inadequada prestação de serviços bancários, caracterizada pela reiterada existência de caixas eletrônicos inoperantes, sobretudo por falta de numerário, e pelo consequente excesso de espera em filas por tempo superior ao estabelecido em legislação municipal, é apta a caracterizar danos morais coletivos. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**REsp 1.943.848-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Ato infracional análogo a homicídio contra ascendentes. Ato doloso, consumado ou tentado. Reconhecimento de indignidade. Exclusão de herdeiro. Cabimento. Art. 1.814 do Código Civil/2002. Rol taxativo. Diferença técnico-jurídica com homicídio. Irrelevância para fins civis.

DESTAQUE

O herdeiro que seja autor, coautor ou partícipe de ato infracional análogo ao homicídio doloso praticado contra os ascendentes fica excluído da sucessão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o ato infracional análogo ao homicídio, doloso e consumado, praticado contra os pais, está abrangido pela regra do art. 1.814, I, do CC/2002, segundo a qual será excluído da sucessão o herdeiro que seja autor, coautor ou partícipe de homicídio doloso, consumado ou tentado, contra os ascendentes de cuja sucessão se trata.

Na esteira da majoritária doutrina, o rol do art. 1.814 do CC/2002, que prevê as hipóteses autorizadoras de exclusão de herdeiros ou legatários da sucessão, é taxativo, razão pela qual se conclui não ser admissível a criação de hipóteses não previstas no dispositivo legal por intermédio da analogia ou da interpretação extensiva.

Contudo, o fato do rol ser taxativo não induz à necessidade de interpretação literal de seu conteúdo e alcance, uma vez que a taxatividade do rol é compatível com as interpretações lógica, histórico-evolutiva, sistemática, teleológica e sociológica das hipóteses taxativamente listadas.

A diferenciação entre o texto de lei, enquanto proposição física, textual e escrita de um dispositivo emanado do Poder Legislativo, e a norma jurídica, enquanto produto da indispensável atividade interpretativa por meio da qual se atribui significado ao texto, conduz à conclusão de que a interpretação literal é uma das formas, mas não a única forma, de obtenção da norma jurídica que se encontra descrita no dispositivo em análise.

A regra do art. 1.814, I, do CC/2002, se interpretada literalmente, *prima facie*, de forma irreflexiva, não contextual e adstrita ao aspecto semântico ou sintático da língua, induziria ao resultado de que o uso da palavra homicídio possuiria um sentido único, técnico e importado diretamente da legislação penal para a civil, razão pela qual o ato infracional análogo ao homicídio praticado pelo filho contra os pais não poderia acarretar a exclusão da sucessão, pois, tecnicamente, homicídio não houve.

Registra-se que a exclusão do herdeiro que atenta contra a vida dos pais, cláusula geral com raiz ética, moral e jurídica existente desde o direito romano, está presente na maioria dos ordenamentos jurídicos contemporâneos e, no Brasil, possui, como núcleo essencial, a exigência de que a conduta ilícita do herdeiro seja dolosa, ainda que meramente tentada, sendo irrelevante investigar se a motivação foi ou não o recolhimento da herança.

A finalidade da regra que exclui da sucessão o herdeiro que atenta contra a vida dos pais é, a um só tempo, prevenir a ocorrência do ato ilícito, tutelando bem jurídico mais valioso do ordenamento jurídico, e reprimir o ato ilícito porventura praticado, estabelecendo sanção civil consubstanciado na perda do quinhão por quem praticá-lo.

Assim, se o enunciado normativo do art. 1.814, I, do CC/2002, na perspectiva teleológica-finalística, é de que não terá direito à herança quem atentar, propositalmente, contra a vida de seus pais, ainda que a conduta não se consuma, independentemente do motivo, a diferença técnico-jurídica entre o homicídio doloso e o ato análogo ao homicídio doloso, conquanto relevante para o âmbito penal diante das substanciais diferenças nas consequências e nas repercussões jurídicas do ato ilícito, não se reveste da mesma relevância no âmbito civil, sob pena de ofensa aos valores e às finalidades que nortearam a criação da norma e de completo esvaziamento de seu conteúdo. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.967.725-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contrato de Locação. Restituição de caução. Prazo prescricional trienal. Art. 206, § 3º, I, do Código Civil.

DESTAQUE

É trienal o prazo prescricional aplicável à pretensão de restituição da caução prestada em contrato de locação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, quanto aos prazos prescricionais, destaca-se que podem ser gerais ou especiais, isto é, o art. 205 do Código Civil prevê o prazo geral de 10 (dez) anos, enquanto o art. 206 daquele mesmo diploma estabelece os prazos especiais, o que implica dizer que o prazo decenal é aplicado de forma subsidiária, quando não incidir nenhum dos prazos específicos.

Diante disso, importante destacar que o art. 206, § 3º, I, do Código Civil prevê a prescrição de 3 (três) anos para a pretensão relativa a aluguéis de prédios urbanos e rústicos.

Acerca do contrato de locação, oportuno salientar que ele poderá possuir algumas modalidades de garantia, conforme prevê o art. 37, I, da Lei n. 8.425/1991, sendo que, entre elas está a caução, a qual poderá ser em bens móveis ou imóveis.

Quando a caução for em dinheiro, não poderá exceder o equivalente a 3 (três) meses de aluguel e deverá ser depositada em caderneta de poupança, revertendo-se em benefício do locatário todas as vantagens dela decorrentes por ocasião do levantamento da soma respectiva (art. 38, § 2º, da Lei n. 8.425/1991).

Em face disso, não há dúvidas que a caução é uma garantia prestada ao contrato de locação, constituindo-se, portanto, um acessório ao contrato principal, impondo-se a aplicação do mesmo prazo prescricional a ambos, e, em observância ao princípio da gravitação jurídica, o acessório deve seguir a sorte do principal, isto é, a aplicação do prazo trienal à pretensão de restituição da caução decorre da incidência do art. 206, § 3º, I, do Código Civil ao contrato de locação.

Ainda que se afaste a aplicação do inciso I do § 3º do art. 206 do Código Civil, o prazo trienal subsistiria, haja vista que a pretensão seria de ressarcimento de enriquecimento sem causa, disposto no inciso IV daquele mesmo dispositivo legal. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.938.984-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação declaratória de reconhecimento de indignidade com pedido de exclusão de herdeiro. Possibilidade jurídica do pedido. Condição da ação no CPC/1973. Questão de mérito no CPC/2015. Resolução do processo com mérito. Aptidão para formar coisa julgada material. Divergência sobre a natureza do rol do art. 1.814 do CC/2002 e sobre as técnicas hermenêuticas admissíveis para a sua interpretação. Pedido juridicamente possível. Vedado o julgamento de improcedência liminar.

DESTAQUE

É juridicamente possível o pedido de exclusão do herdeiro em virtude da prática de ato infracional análogo ao homicídio, doloso e consumado, contra os pais, à luz da regra do art. 1.814, I, do CC/2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O enquadramento da possibilidade jurídica do pedido, na vigência do CPC/1973, na categoria das condições da ação, sempre foi objeto de severas críticas da doutrina, que reconhecia o fenômeno como uma questão de mérito, tendo sido esse o entendimento adotado pelo CPC/2015, conforme se depreende de sua exposição de motivos e dos dispositivos legais que atualmente versam sobre os requisitos de admissibilidade da ação.

O fato de a possibilidade jurídica do pedido ter sido realocada como questão de mérito, conquanto provoque reflexos significativos na forma como o processo será resolvido, com mérito e aptidão para formar coisa julgada material, não acarreta modificação substancial em seu conceito e conteúdo, que continua sendo a ausência de vedação, pelo ordenamento jurídico, à pretensão deduzida pelo autor, sob pena de, após o CPC/2015, conduzir à improcedência liminar do pedido.

Para que haja o reconhecimento da impossibilidade jurídica do pedido, há que se ter uma repulsa do sistema jurídico à pretensão autoral, de tal maneira eloquente e contundente, que seria capaz de resultar, de imediato e sem grande debate, na improcedência liminar do pedido formulado, ainda que essa situação, em específico, não tenha sido expressamente contemplada pelo art. 332 do CPC/2015.

Na hipótese, a questão relativa à possibilidade de exclusão do herdeiro que atenta contra a vida dos pais é objeto de severas controvérsias doutrinárias, seja sob a perspectiva da taxatividade, ou não, do rol do art. 1.814 do CC/2002, seja sob o enfoque dos métodos admissíveis e apropriados para a interpretação das hipóteses listadas no rol, razão pela qual as múltiplas possibilidades hermenêuticas do referido dispositivo induzem à inviabilidade do julgamento de improcedência liminar do pedido. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.965.973-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Execução judicial lastreada em Cédula de Crédito Bancário. Alienação fiduciária. Lei n. 9.514/1997. Pacto adjeto. Possibilidade de execução.

DESTAQUE

Ao credor fiduciário é dada a faculdade de executar a integralidade de seu crédito judicialmente, desde que o título que dá lastro à execução esteja dotado de todos os atributos necessários.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o credor de dívida garantida por alienação fiduciária de imóvel está obrigado a promover a execução extrajudicial de seu crédito na forma determinada pela Lei n. 9.514/1997.

Sobre o tema, vale ressaltar que a Cédula de Crédito Bancário, desde que satisfeitas as exigências do art. 28, § 2º, I e II, da Lei n. 10.931/2004, de modo a lhe conferir liquidez e exequibilidade, e desde que preenchidos os requisitos do art. 29 do mesmo diploma legal, é título executivo extrajudicial.

Assim, o só fato de estar a dívida lastreada em título executivo extrajudicial e não haver controvérsia quanto à sua liquidez, certeza e exigibilidade, ao menos no bojo da exceção de pré-executividade, é o quanto basta para a propositura da execução, seja ela fundada no art. 580 do Código de Processo Civil de 1973, seja no art. 786 do Código de Processo Civil de 2015.

A constituição de garantia fiduciária como pacto adjeto ao financiamento instrumentalizado por meio de Cédula de Crédito Bancário em nada modifica o direito do credor de optar por executar o seu crédito de maneira diversa daquela estatuída na Lei n. 9.514/1997 (execução extrajudicial).

A propositura de execução de título extrajudicial, aliás, aparenta ser a solução mais eficaz em determinados casos, diante da existência de questão altamente controvertida, tanto da doutrina quanto na jurisprudência dos tribunais, referente à possibilidade de o credor fiduciário exigir o saldo remanescente se o produto obtido com a venda extrajudicial do bem imóvel dado em garantia não for suficiente para a quitação integral do seu crédito, ou se não houver interessados em arrematar o bem no segundo leilão, considerando o disposto nos §§ 5º e 6º do art. 27 da Lei n. 9.514/1997.

Com efeito, ao credor fiduciário é dada a faculdade de executar a integralidade de seu crédito judicialmente, desde que o título que dá lastro à execução esteja dotado de todos os atributos necessários - liquidez, certeza e exigibilidade. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.811.153-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Compra e venda de imóvel. Promitente comprador. Promitente vendedor. Corretagem. Relações jurídicas diversas. Responsabilidade da corretora. Limitação à eventual falha na prestação do serviço de corretagem.

DESTAQUE

A relação jurídica estabelecida no contrato de corretagem é diversa daquela firmada entre o promitente comprador e o promitente vendedor do imóvel, de modo que a responsabilidade da corretora está limitada a eventual falha na prestação do serviço de corretagem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se há legitimidade passiva da corretora de imóveis que intermediou o contrato de compra e venda que se rescinde em razão da mora contratual.

Inicialmente, esta Corte Superior firmou o entendimento de que todos aqueles fornecedores que compõem a relação jurídica do contrato de promessa de compra e venda de imóvel possuem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, incluindo não apenas a construtora, mas também a incorporadora do empreendimento.

Sobre o tema, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese em recurso repetitivo: "Legitimidade passiva 'ad causam' da incorporadora, na condição de promitente-vendedora, para responder pela restituição ao consumidor dos valores pagos a título de comissão de corretagem e de taxa de assessoria técnico-imobiliária, nas demandas em que se alega prática abusiva na transferência desses encargos ao consumidor" (REsp 1.551.951/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 24/8/2016, DJe 6/9/2016 - Tema 939/STJ).

Nada obstante esse entendimento, vê-se que a tese citada nada diz quanto à legitimidade da corretora de imóveis que realiza a aproximação entre as partes. Assim, constata-se que não há legitimidade da corretora para responder pelos encargos indevidamente transferidos ao consumidor ou para restituir os valores adimplidos em virtude da rescisão contratual, pois se referem a relações jurídicas diversas.

O art. 722 do CC, ao definir o contrato de corretagem, é bastante esclarecedor ao dispor que "uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas".

Nota-se, ainda, que, de acordo com o art. 725 do CC, a remuneração é devida ao corretor, uma vez que tenha conseguido o resultado previsto no contrato de mediação, ou ainda que este não se efetive em virtude de arrependimento das partes.

Assim, a obrigação fundamental do comitente é a de pagar a comissão ao corretor assim que concretizado o resultado a que este se obrigou, qual seja, a aproximação das partes e a conclusão do negócio de compra e venda, ressalvada a previsão contratual em contrário.

A relação jurídica estabelecida no contrato de corretagem é diversa daquela firmada entre o promitente comprador e o promitente vendedor do imóvel, de modo que a responsabilidade da corretora está limitada a eventual falha na prestação do serviço de corretagem.

Desse modo, a responsabilidade da corretora de imóveis está associada ao serviço por ela ofertado, qual seja, o de aproximar as partes interessadas no contrato de compra e venda, prestando ao cliente as informações necessárias sobre o negócio jurídico a ser celebrado.

Eventual inadimplemento ou falha na prestação do serviço relacionada ao imóvel em si, ao menos em regra, não lhe pode ser imputada, pois, do contrário, seria responsável pelo cumprimento de todos os negócios por ela intermediados, desvirtuando, portanto, a natureza jurídica do contrato de corretagem e a própria legislação de regência.

Insta ressalvar, contudo, que a constatação de eventuais distorções na relação jurídica de corretagem, como o envolvimento da corretora na construção e incorporação do imóvel, pode afastar o entendimento acima e viabilizar o reconhecimento da sua responsabilidade solidária, desde que demonstrado, no caso concreto, a sua ocorrência. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.966.556-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Imóvel em condomínio. Posse direta e exclusiva exercida por um dos condôminos. Privação de uso e gozo do bem por coproprietário em virtude de medida protetiva contra ele decretada. Arbitramento de aluguel pelo uso exclusivo da coisa pela vítima de violência doméstica e familiar. Descabimento.

DESTAQUE

Incabível o arbitramento de aluguel em desfavor da coproprietária vítima de violência doméstica, que, em razão de medida protetiva de urgência decretada judicialmente, detém o uso e gozo exclusivo do imóvel de cotitularidade do agressor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir a possibilidade de arbitramento de aluguel, pelo uso exclusivo e gratuito de imóvel comum indiviso por um dos condôminos, em favor de coproprietário que foi privado do uso e gozo do bem devido à decretação judicial de medida protetiva em ação penal proveniente de suposta prática de crime de violência doméstica e familiar contra a mulher.

A jurisprudência desta Corte Superior, alicerçada no art. 1.319 do Código Civil de 2002 (equivalente ao art. 627 do revogado Código Civil de 1916), assenta que a utilização ou a fruição da coisa comum indivisa com exclusividade por um dos coproprietários, impedindo o exercício de quaisquer dos atributos da propriedade pelos demais consortes, enseja o pagamento de indenização àqueles que foram privados do regular domínio sobre o bem, tal como o percebimento de aluguéis.

Contudo, impor à vítima de violência doméstica e familiar obrigação pecuniária consistente em locativo pelo uso exclusivo e integral do bem comum, na dicção do art. 1.319 do CC/2002, constituiria proteção insuficiente aos direitos constitucionais da dignidade humana e da igualdade, além de ir contra um dos objetivos fundamentais do Estado brasileiro de promoção do bem de todos sem preconceito de sexo, sobretudo porque serviria de desestímulo a que a mulher buscasse o amparo do Estado para rechaçar a violência contra ela praticada, como assegura a Constituição Federal em seu art. 226, § 8º, a revelar a desproporcionalidade da pretensão indenizatória em tais casos.

Ao ensejo, registre-se que a interpretação conforme a constituição de lei ou ato normativo, atribuindo ou excluindo determinado sentido entre as interpretações possíveis em alguns casos, não viola a cláusula de reserva de plenário, consoante já assentado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 572.497 AgR/RS, Rel. Min. Eros Grau, DJ 11/11/2008, e no RE 460.971, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30/3/2007 (ambos reproduzindo o entendimento delineado no RE 184.093/SP, Rel. Moreira Alves, publicado em 29/4/1997).

Outrossim, a imposição judicial de uma medida protetiva de urgência - que procure cessar a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher e implique o afastamento do agressor do seu lar - constitui motivo legítimo a que se limite o domínio deste sobre o imóvel utilizado como moradia conjuntamente com a vítima, não se evidenciando, assim, eventual enriquecimento sem causa, que legitime o arbitramento de aluguel como forma de indenização pela privação do direito de propriedade do agressor.

Portanto, afigura-se descabido o arbitramento de aluguel, com base no disposto no art. 1.319 do CC/2002, em desfavor da coproprietária vítima de violência doméstica, que, em razão de medida protetiva de urgência decretada judicialmente, detém o uso e gozo exclusivo do imóvel de cotitularidade do agressor, seja pela desproporcionalidade constatada em cotejo com o art. 226, § 8º, da CF/1988, seja pela ausência de enriquecimento sem causa (art. 884 do CC/2002). **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**REsp 1.968.143-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de indenização por danos morais e materiais. Ingestão de produto contendo corpo estranho. Fato do produto. Responsabilidade solidária. Inexistência. Acordo celebrado com o comerciante. Extensão às fabricantes. Impossibilidade. Art. 844, § 3º, do Código Civil. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

A inexistência de responsabilidade solidária por fato do produto entre os fornecedores da cadeia de consumo impede a extensão do acordo feito por um réu em benefício do outro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o acordo firmado por um dos réus, em ação indenizatória ajuizada com base no Código de Defesa do Consumidor, deve aproveitar aos demais corréus, a teor do que dispõe o § 3º do art. 844 do Código Civil, ao fundamento de se tratar de responsabilidade solidária.

O caso trata de ingestão parcial de produto contaminado, tendo em vista que a parte consumiu parte de um suco contendo um corpo estranho em seu interior.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "a presença de corpo estranho em alimento industrializado excede aos riscos comumente esperados pelo consumidor em relação a esse tipo de produto, caracterizando-se, portanto, como um defeito, a permitir a responsabilização do fornecedor. De fato, no atual estágio de desenvolvimento da tecnologia - e do próprio sistema de defesa e proteção do consumidor -, é razoável esperar que um alimento, após ter sido processado e transformado industrialmente, apresente, ao menos, adequação sanitária, não contendo em si substâncias, partículas ou patógenos agregados durante o processo produtivo e de comercialização, com potencialidade lesiva à saúde do consumidor" (REsp n. 1.899.304/SP, Segunda Seção, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe de 4/10/2021).

Em outras palavras, a Segunda Seção da Corte Superior decidiu que a existência de corpo estranho em produtos alimentícios, como no caso, configura hipótese de fato do produto (defeito), previsto nos arts. 12 e 13 do Código de Defesa do Consumidor, não se tratando de vício do produto (CDC, art. 18 e seguintes).

Essa diferenciação é importante para analisar a existência ou não de solidariedade entre as rés.

É que, em relação à responsabilidade por vício do produto ou serviço, o art. 18 do Código de Defesa do Consumidor não faz qualquer diferenciação entre os fornecedores, estabelecendo a responsabilidade solidária de todos eles.

Percebe-se que a regra geral acerca da responsabilidade pelo fato do produto é objetiva e solidária entre o fabricante, o produtor, o construtor e o importador, a teor do art. 12 do CDC. Ou seja, todos os fornecedores que integram a cadeia de consumo irão responder conjuntamente independentemente de culpa.

Ocorre que, ao tratar da responsabilidade do comerciante pelo fato do produto, o Código de Defesa do Consumidor disciplinou de forma diversa, estabelecendo a responsabilidade subsidiária, conforme se verifica do disposto no art. 13, incisos I a III, do CDC.

Isto é, o comerciante somente será responsabilizado pelo fato do produto ou serviço quando o fabricante, o construtor, o produtor ou o importador não puderem ser identificados (incisos I e II) ou quando não conservar adequadamente os produtos perecíveis (inciso III).

Em conclusão, inexistindo responsabilidade solidária não há que se falar em extensão do acordo feito por um réu em benefício do outro, tendo em vista a inaplicabilidade da regra do art. 844, § 3º, do Código Civil. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**REsp 1.668.676-DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 08/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Pretensão de complementação de aposentadoria privada. Banco do Brasil. Portaria n. 966/1947. Estabelecimento de novo regramento jurídico. Prescrição do fundo de direito.

DESTAQUE

A demanda de complementação de aposentadoria nos termos da Portaria n. 966/1947 do Banco do Brasil configura pretensão de outro benefício previdenciário, sendo hipótese de reconhecimento da prescrição do fundo de direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em decidir sobre o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança de complementação de aposentadoria privada de ex-funcionários do Banco do Brasil S/A, bem como sobre o direito ao recebimento da referida verba, nos termos da Portaria n. 966, de 06/05/1947, sem prejuízo do benefício pago pela Previ.

No que tange à prescrição, apesar da alegação de que se trata de obrigação de trato sucessivo, em que a violação do direito se renova a cada mês, tem-se que a pretensão diz respeito ao próprio direito material à complementação de aposentadoria e não apenas aos seus efeitos pecuniários, atingindo o fundo de direito, e, por isso, a contagem do prazo se inicia a partir da sua efetiva violação, não se aplicando, pois, a súmula 85/STJ.

Isso porque a supressão do benefício deu-se com a implementação do novo regramento jurídico noticiado na Circular n. 351/1966, qual seja, 15/4/1967, data de início da contagem do prazo prescricional, pois foi quando deu-se ciência da supressão, pelo Banco do Brasil S/A, do direito à complementação de aposentadoria nos moldes do que estabelecia a Portaria n. 966, de 15/04/1947. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**REsp 1.947.702-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Seguros de responsabilidade civil do transportador rodoviário de carga (RCTR-C e RCF-DC). Prêmios inadimplidos. Prazo prescricional. Termo inicial. Vencimento de cada título, ficha de compensação ou boleto. Prêmios calculados com base no valor dos bens ou mercadorias averbados (apólice aberta). Vencimento de cada fatura ou conta mensal.

DESTAQUE

O prazo prescricional ânuo para a seguradora cobrar do segurado prêmios inadimplidos nos seguros de responsabilidade civil do transportador rodoviário de carga (RCTR-C e RCF-DC) conta-se a partir do vencimento de cada título, ficha de compensação ou boleto, sendo, para os prêmios calculados com base no valor dos bens ou mercadorias averbados (apólice aberta), o vencimento de cada fatura ou conta mensal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, no tocante à prescrição, o art. 206, § 1º, II, "b", do CC estabelece que prescreve em 1 (um) ano a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele, contado o prazo, no caso, da ciência do fato gerador da pretensão.

Além disso, depreende-se que existem 3 tipos de prêmios: o prêmio inicial, decorrente da emissão da apólice; o prêmio de averbação ou de embarques e o prêmio residual de aditivos, renovações e endossos.

Conforme os arts. 29 da Resolução-CNSP n. 219/2010 e 15.2 da Circular-SUSEP n. 422/2011, a data-limite para pagamento do prêmio não poderá ultrapassar o 30º (trigésimo) dia da emissão da apólice, da fatura ou da conta mensal, do aditivo de renovação, dos aditivos ou endossos dos quais resultem aumento do prêmio.

Logo, conclui-se que a pretensão da seguradora de exigir do segurado os prêmios inadimplidos nasce com o vencimento de cada título de cobrança, ocasião em que terá fluência o prazo prescricional, que pode ser, a depender da natureza do prêmio, o esgotamento da data-limite para o pagamento originado da emissão da apólice (prêmio inicial), da emissão da fatura ou conta mensal (prêmio de averbação) ou da emissão do aditivo ou endosso (prêmio residual).

Para o seguro de responsabilidade civil do transportador rodoviário de carga (RCTR-C e RCF-DC), de apólices abertas, em virtude de os transportadores terrestres não saberem quando serão chamados a recolher as mercadorias, tampouco o valor e o local de destino, a entrega da averbação com os detalhes necessários à caracterização do risco é feita no dia seguinte à emissão dos conhecimentos ou manifestos de carga. Com base nos pedidos de averbação recebidos, geralmente em cada mês de vigência do seguro, a seguradora extrai a conta mensal de prêmio, encaminhando-a ao segurado para o respectivo pagamento (Resolução-CNSP nº 219/2010 e Circular-SUSEP nº 422/2011).

Assim, o prazo prescricional ânuo para a seguradora cobrar do segurado prêmios inadimplidos nos seguros de responsabilidade civil do transportador rodoviário de carga (RCTR-C e RCF-DC) conta-se a partir do vencimento de cada título, ficha de compensação ou boleto, sendo, para os prêmios calculados com base no valor dos bens ou mercadorias averbados (apólice aberta), o vencimento de cada fatura ou conta mensal. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.961.581-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Direito ao esquecimento. Fatos verídicos. Exclusão de matéria jornalística. Impossibilidade.

DESTAQUE

O direito ao esquecimento não justifica a exclusão de matéria jornalística.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O direito à liberdade de imprensa não é absoluto, devendo sempre ser alicerçado na ética e na boa-fé, sob pena de caracterizar-se abusivo. A esse respeito, a jurisprudência desta Corte Superior é consolidada no sentido de que a atividade da imprensa deve pautar-se em três pilares, a saber: (I) dever de veracidade, (II) dever de pertinência e (III) dever geral de cuidado. Ou seja, o exercício do direito à liberdade de imprensa será considerado legítimo se o conteúdo transmitido for verdadeiro, de interesse público e não violar os direitos da personalidade do indivíduo noticiado.

Se esses deveres não forem observados e disso resultar ofensa a direito da personalidade da pessoa objeto da comunicação, surgirá para o ofendido o direito de ser reparado.

No caso, consoante destacado pelo Tribunal de origem, não há dúvidas acerca da veracidade da informação divulgada. Ademais, tratando-se de fato relativo à esfera penal, revela-se presente o interesse público na notícia. Por sua vez, em que pese o recorrido tenha alegado que a notícia interferiu e interfere negativamente na sua vida profissional, não alegou que a sua divulgação pela imprensa teve o propósito de ofender a sua honra.

Desse modo, não houve abuso no exercício da liberdade de imprensa.

É preciso definir, então, se o tempo transcorrido desde a ocorrência do fato é capaz, por si só, de justificar a imposição do dever de proceder à exclusão da matéria jornalística.

Em algumas oportunidades, a Quarta e a Sexta Turmas desta Corte Superior se pronunciaram favoravelmente acerca da existência do direito ao esquecimento. Considerando os efeitos jurídicos da passagem do tempo, ponderou-se que o Direito estabiliza o passado e confere previsibilidade ao futuro por meio de diversos institutos (prescrição, decadência, perdão, anistia, irretroatividade da lei, respeito ao direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada).

Ocorre que, em fevereiro deste ano, o Supremo Tribunal Federal definiu que o direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal (Tema 786). Assim, o direito ao esquecimento, porque incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, não é capaz de justificar a atribuição da obrigação de excluir a publicação relativa a fatos verídicos. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.918.949-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Condomínio. Assembleia ordinária ou extraordinária. Promitente comprador. Ciência da alienação. Imissão na posse do imóvel. Direito a voto. Legitimidade.

DESTAQUE

Os promissários compradores têm legitimidade para participar das assembleias, ordinária ou extraordinária, desde que tenha havido a imissão na posse da unidade imobiliária e a cientificação do condomínio acerca da transação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o adquirente de unidade imobiliária em condomínio, portador de promessa de compra e venda sem averbação no registro de imóveis, tem direito de voto na condominial.

O art. 1.335 do Código Civil de 2002 estabelece o direito do condômino de usar, fruir e livremente dispor da sua unidade imobiliária, de utilizar-se das partes comuns e de votar nas deliberações das assembleias. Para a última hipótese, exige-se que esteja adimplente com o pagamento das despesas condominiais.

Nesse contexto, não há dúvidas de que o proprietário da unidade imobiliária pode exercer o direito de voto, permitindo-lhe que constitua procurador com poderes específicos para representá-lo na assembleia condominial.

A par disso, o art. 9º da Lei n. 4.591/1964 prescreve que "os proprietários, promitentes compradores, cessionários ou promitentes cessionários dos direitos pertinentes à aquisição de unidades autônomas, em edificações a serem construídas, em construção ou já construídas, elaborarão, por escrito, a Convenção de condomínio (...)".

Ademais, o art. 1.334 do CC/2002, ao disciplinar as cláusulas obrigatórias da convenção condominial, também dispõe que são "equiparados aos proprietários, para os fins deste artigo, salvo disposição em contrário, os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas."

Com base nos referidos dispositivos, verifica-se que os promissários compradores têm, em regra, legitimidade para participar das assembleias - ordinária ou extraordinária -, haja vista que são equiparados aos respectivos proprietários. Por mais que não tenham efetivamente a propriedade do bem, que somente ocorrerá com o registro imobiliário da escritura pública, detêm um título que, a princípio, obriga as partes negociantes em relação a determinada unidade imobiliária.

Para tanto, importa inicialmente que seja estabelecida a relação jurídica de direito material entre as partes em relação ao imóvel, com a celebração do compromisso de compra e venda que confirme a obrigação e a intenção de alienar o referido bem.

Todavia, para que o promissário comprador tenha a legitimidade de votar em assembleia condominial, também há a necessidade de imissão na posse do imóvel, visto que é partir desse momento que ele também terá o dever de arcar com as despesas condominiais, instituindo, assim, a referida relação jurídica entre condômino e condomínio.

Ou seja, o compromisso de compra e venda firma a mera vinculação negocial entre as partes contratantes, mas é somente a partir da imissão na posse na unidade imobiliária que será concretizada a relação do promissário comprador com o condomínio, independentemente de o contrato estar registrado Cartório de Imóveis.

Portanto, para a jurisprudência desta Corte, inclusive firmada no julgamento de recurso especial repetitivo (Tema n. 886), o que define a responsabilidade pelo pagamento das obrigações condominiais não é o registro do compromisso de venda e compra, mas a relação jurídica material com o imóvel, representada pela imissão na posse pelo promissário comprador e pela ciência inequívoca do condomínio acerca da transação (REsp 1.345.331/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 8/4/2015, DJe 20/4/2015).

Além disso, o condomínio precisa ser cientificado da transação e da imissão na posse, com vistas a cumprir a vontade formalizada pelas partes. Se tal comunicação for feita pelo promissário comprador, nada impede que o condomínio notifique o promitente vendedor se houver dúvida razoável acerca do contrato ou simplesmente para confirmar a realização do negócio.

Dessa forma, o promissário comprador, a partir da ciência do condomínio acerca do compromisso de compra e venda e da imissão na posse da unidade imobiliária, tem o direito de participar e de votar nas assembleias. **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.929.806-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Ação renovatória de locação. Diferenças dos aluguéis vencidos. Termo inicial dos juros de mora. Prazo fixado na sentença transitada em julgado. Intimação para o cumprimento de sentença.

DESTAQUE

O termo inicial dos juros de mora relativos às diferenças dos aluguéis vencidos será a data para pagamento fixada na própria sentença transitada em julgado (mora *ex re*) ou a data da intimação do devedor - prevista no art. 523 do CPC/2015 - para pagamento no âmbito da fase de cumprimento de sentença (mora *ex persona*)

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge a controvérsia a determinar, no âmbito de ação renovatória de aluguel, o termo inicial dos juros de mora relativos às diferenças de aluguéis vencidos.

De início, vale destacar que a sentença de procedência do pedido renovatória produz efeitos *ex tunc*, isto é, o novo aluguel é devido desde o primeiro dia imediatamente posterior ao fim do contrato primitivo.

Dessa forma, fixado o novo valor do aluguel, pode remanescer saldo relativo às diferenças de aluguéis vencidos em favor do locador ou do locatário, a depender de o novo valor ser, respectivamente, maior ou menor do que o original.

Com efeito, as diferenças, se existentes, a teor do art. 73 da Lei n. 8.245/1991, serão executadas nos próprios autos da ação renovatória.

Em razão disso, na ação renovatória, a citação não tem o condão de constituir em mora o devedor, pois, quando da sua ocorrência, ainda não é possível saber quem será o credor e quem será o devedor das diferenças, se existentes, o que somente ocorrerá após o trânsito em julgado.

Na hipótese de ação renovatória de locação, portanto, tendo em vista que, em regra, não há mora sem fato ou omissão imputável e sem dívida certa, líquida e exigível, é de fundamental importância verificar se a sentença que julga procedente a pretensão autoral fixa prazo para pagamento do saldo de aluguéis.

Isso porque, após o trânsito em julgado, se a própria sentença marcar data para pagamento das diferenças, incorrerá em mora o devedor que não adimplir no termo estipulado, pois esta data integrará, definitivamente o título executivo. Trata-se de hipótese de mora *ex re*. Por outro lado, inexistindo o referido prazo na própria sentença, o devedor deverá ser interpelado para pagar, sob pena de incidir em mora. Trata-se, aqui, de mora *ex persona*.

Ocorre, no entanto, que o referido entendimento merece ser atualizado, levando-se em consideração as modernas balizas do processo civil. De fato, no processo civil contemporâneo, em virtude da adoção do chamado processo sincrético, a "citação na ação de execução" foi substituída pela intimação do devedor para pagar no âmbito da fase de cumprimento de sentença, data que deverá ser considerada, portanto, como termo inicial dos juros moratórios, se a própria sentença não estipular prazo para pagamento.

Assim, pode-se afirmar que: a) renovada a locação, os novos aluguéis fixados em sentença são devidos desde o primeiro mês subsequente o fim do contrato primitivo; b) o termo inicial dos juros de mora relativos às diferenças dos aluguéis vencidos será a data para pagamento fixada na própria sentença transitada em julgado (mora *ex re*) ou a data da intimação do devedor - prevista no art. 523 do CPC/2015 - para pagamento no âmbito da fase de cumprimento de sentença (mora *ex persona*). **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.943.335-RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Seguro empresarial contra incêndio. Seguro de dano. Perda total do bem segurado. Limitação da indenização ao prejuízo efetivamente experimentado.

DESTAQUE

Na hipótese de perda total do bem segurado, o valor da indenização só corresponderá ao montante integral da apólice se o valor segurado, no momento do sinistro, não for menor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cumpre salientar que, segundo a doutrina, a indenização a ser recebida pelo segurado, no caso da consumação do risco provocador do sinistro, deve corresponder ao real prejuízo do interesse segurado. Há de ser apurado por perícia técnica o alcance do dano. O limite máximo é o da garantia fixada na apólice. Se os prejuízos forem menores do que o limite máximo fixado na apólice, o segurador só está obrigado a pagar o que realmente aconteceu.

Se a própria lei estabelece que a garantia prometida não pode ultrapassar o valor do interesse segurado no momento da conclusão do contrato (art. 778 do CC/2002), e se o valor do bem segurado corresponde, de ordinário, ao valor da apólice (uma vez que de outra forma não se teria uma reparação efetiva do prejuízo sofrido, escopo maior do contrato de seguro), parece lícito admitir que a indenização deva ser paga pelo valor integral da apólice na hipótese de perecimento integral do bem.

Mas essa assertiva precisa ser tomada com bastante cautela. Isso porque o art. 781 do CC/2002, inovando em relação aos art. 1.437 do CC/16 e 778 do CC/2002, e prestigiando ainda mais o princípio indenitário, afirmou que o valor da coisa segurada, que servirá de teto para a indenização, deve ser aferido no momento do sinistro.

Assim, o valor da coisa no momento da celebração do negócio (que corresponde de ordinário ao valor da própria apólice) serve apenas como um primeiro limite para a indenização securitária, uma vez que a garantia contratada não pode ultrapassar esse montante.

Como segundo limite apresenta-se o valor do bem segurado no momento do sinistro, pois é esse valor que reflete, de fato, o prejuízo sofrido pelo segurado em caso de destruição do bem.

Vale mencionar que a regra contida na primeira parte do art. 781 do CC/2002, tem em vista a variação na expressão econômica do interesse segurado ao longo do tempo.

Deste modo, pode ocorrer variação no valor do interesse segurado. Tal circunstância deve ser considerada para que o sinistro não resulte em fonte de lucro para o segurado, ou, ao contrário, em fonte de prejuízo. **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.946.388-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por maioria, julgado em 07/12/2021, DJe 17/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Compra e venda de automóvel. Vício do produto. Resolução do contrato de financiamento. Responsabilidade de agente financeiro não vinculado à montadora. Não cabimento. Exceção. Banco integrante do grupo econômico da montadora.

DESTAQUE

Os agentes financeiros ("bancos de varejo") que financiam a compra e venda de automóvel não respondem pelos vícios do produto, subsistindo o contrato de financiamento mesmo após a resolução do contrato de compra e venda, exceto no caso dos bancos integrantes do grupo econômico da montadora ("bancos da montadora").

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido da ausência de responsabilidade da instituição financeira que atua como mero "banco de varejo" por vício do veículo financiado.

A exceção a esse entendimento fica por conta dos bancos integrantes do grupo econômico da própria montadora, hipótese em que a jurisprudência estende a responsabilidade por vício do produto para o agente financeiro.

Assim, a responsabilidade solidária entre a instituição financeira e a concessionária de automóveis somente se perfaz quando existe vinculação entre ambas, isto é, a instituição financeira atua como "banco da montadora", integrando a cadeia de consumo e, portanto, sendo responsável pelo defeito no produto. **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.801.518-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 16/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação Civil Pública. Execução coletiva. Art. 98 do CDC. Direitos individuais homogêneos. Ausência de legitimidade do Ministério Público.

DESTAQUE

O Ministério Público não possui legitimidade para promover a execução coletiva do art. 98 do Código de Defesa do Consumidor por ausência de interesse público ou social a justificar sua atuação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre salientar que os direitos individuais homogêneos, por sua própria natureza, comportam execução individual na fase de cumprimento de sentença, conforme previsto no art. 97 do CDC.

Além da execução individual, surgem ainda duas outras possibilidades, a execução "coletiva" do art. 98, e a execução residual (*fluid recovery*) prevista no art. 100, ambos do CDC.

Embora o art. 98 do CDC faça referência aos legitimados elencados no art. 82 do CDC, cumpre observar que, na fase de execução da sentença coletiva, a cognição judicial se limita à função de identificar o beneficiário do direito reconhecido na sentença (*cui debeatur*) e a extensão individual desse direito (*quantum debeatur*), pois, nessa fase processual, a controvérsia acerca do núcleo de homogeneidade do direito já se encontra superada.

Essa particularidade da fase de execução constitui óbice à atuação do Ministério Público na promoção da execução coletiva, pois o interesse social, que justificaria a atuação do *parquet*, à luz do art. 129, inciso III, da Constituição Federal, está vinculado ao núcleo de homogeneidade do direito, sobre o qual não se controverte na fase de execução.

Segundo a doutrina, "a legitimidade do Ministério Público fica reservada para as hipóteses de direitos difusos ou de direitos coletivos em sentido estrito ou, subsidiariamente, para a hipótese de 'coletivização' do resultado do processo, o que se dá quando a quantidade de habilitações individuais é inexpressiva (art. 100 do Código de Defesa do Consumidor). Essa excepcionalíssima hipótese, em que admitimos a legitimidade do Ministério Público em causas que versem direitos individuais homogêneos, decorre justamente dessa nova destinação do resultado concreto da ação".

Nessa linha de entendimento, impõe-se declarar a ilegitimidade ativa do Ministério Público para o pedido de cumprimento da sentença coletiva, sem prejuízo da legitimidade para a execução residual prevista no art. 100 do CDC. **(Informativo n. 722)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.777.499-RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios contratuais. Rescisão unilateral. Prescrição. Termo inicial. Remuneração a*d exitum*. Condição suspensiva.

DESTAQUE

O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de ser cabível o arbitramento judicial da verba honorária proporcional ao trabalho exercido pelo advogado na hipótese de rescisão antecipada unilateral do contrato de prestação de serviços advocatícios por iniciativa do mandante (cliente), ainda que haja previsão de remuneração exclusiva por honorários sucumbenciais.

Referido entendimento se baseia na premissa de que o rompimento unilateral da avença por iniciativa do mandante, antes da conclusão da demanda, inviabiliza o recebimento dos honorários sucumbenciais previstos como remuneração dos serviços prestados, resultando em enriquecimento sem causa do mandatário caso não ocorra o arbitramento judicial.

Ocorre que, nos contratos de prestação de serviços advocatícios com cláusula de remuneração *ad exitum*, a vitória processual constitui condição suspensiva, cujo implemento é obrigatório para que o advogado faça jus à devida remuneração, ressalvadas as hipóteses expressamente convencionadas. Isto é, a menos que haja previsão expressa em contrário, a revogação do mandato do patrono originário antes do julgamento definitivo da causa não confere direito imediato de arbitramento de verba honorária proporcional ao trabalho realizado, que somente é adquirido com a ocorrência do sucesso na demanda.

Por essa razão, "O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio judicial, à luz do princípio da *actio nata*, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato" (AgInt no AREsp 1.106.058/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 14/10/2019, DJe de 16/10/2019). **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**EDcl no REsp 1.567.276-CE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Raul Araújo, por maioria, julgado em 22/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Pena de sonegados. Ausência de interpelação pessoal dos herdeiros. Conhecimento acerca da ocultação de bens da herança. Má-fé. Comprovação. Aplicação. Possibilidade.

DESTAQUE

É possível aplicar a pena de perdimento da herança aos herdeiros, ainda que estes não tenham sido interpelados pessoalmente, quando comprovados o conhecimento acerca da ocultação de bens da herança e o dolo existente na conduta de sonegação desses bens.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A despeito do entendimento de que "somente após a interpelação do herdeiro sobre a existência de bens sonegados é que a recusa ou omissão configura prova suficiente para autorizar a incidência da pena de sonegados", ainda que a interpelação dos herdeiros não tenha ocorrido, é possível aplicar a pena de perdimento da herança quando comprovados o conhecimento dos herdeiros acerca da ocultação de bens da herança (elemento objetivo), e o dolo (má-fé) existente na conduta de sonegação de bens da herança (elemento subjetivo).

No caso, é inconteste ter havido doação inoficiosa do patrimônio amealhado na constância do matrimônio do extinto, em prejuízo do acervo hereditário e em benefício de determinados coerdeiros, sem, contudo, a posterior colação no monte inventariado, com o explícito *animus* de enriquecimento indevido de uns em detrimento de outros e, ainda, com a simples defesa sustentada no argumento de não se ter de colacionar bens desassociados do nome do *de cujus*.

O patrimônio discutido não constava no nome do falecido, pois as coerdeiras comprovaram que os bens compunham o capital imobilizado dos herdeiros beneficiados - os quais foram adquiridos quando ainda em tenra idade e sem produzirem renda alguma -, em clara antecipação de legítima.

A inventariante foi devida e oportunamente interpelada acerca da ocultação de determinados bens, no curso do inventário, quando esta era representante do espólio e de coerdeira - e assistente do coerdeiro relativamente capaz - de modo que todos faziam parte do mesmo processo, assim como eram defendidos pelo mesmo advogado, e, ainda sim, mantiveram a omissão do patrimônio.

Posteriormente, já após alcançarem a maioridade, os mesmos coerdeiros tornaram censurável a prática, reiterando a mesma postura sonegadora dos bens adotada quando representados e assistidos pela genitora, ao contestarem a presente ação de sonegados contra si manejada. Com isso, associaram-se ao dolo da inventariante, quando os representara e assistira por ocasião da interpelação, em evidente prejuízo às irmãs unilaterais.

Como ressaltado pelo Ministro Luis Felipe Salomão: "configurar-se-á o dolo, revelando-se descabido exigir do herdeiro preterido (ou do credor do espólio) uma prova diabólica - impossível ou excessivamente difícil de ser produzida". Sob essa ótica, é inaceitável impor o refazimento de um ato processual já providenciado há muito tempo, exigindo-se uma nova, pessoal e específica interpelação àquele herdeiro silente e renitente em cumprir um dever que é só dele, pois incumbe a quem foi beneficiado com o adiantamento da legítima trazer o patrimônio ao monte do inventário. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**AgInt no AgInt no AREsp 1.997.699-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 20/09/2022, DJe 24/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios. Honorários contratuais *ad exitum*. Efetivo êxito. Julgamento definitivo da causa. Cobrança antecipada. Descabimento.

DESTAQUE

É descabida a cobrança antecipada de honorários *ad exitum* relativamente a ações ainda não julgadas em definitivo, apenas com base em decisão liminar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar acerca do cabimento da cobrança antecipada de honorários *ad exitum* relativamente a ações ainda não julgadas em definitivo, apenas com base em decisão liminar.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que os honorários contratuais *ad exitum* somente podem ser exigidos a partir do efetivo êxito na demanda, o que, por certo, verifica-se apenas após o julgamento definitivo da causa.

Outrossim, nos casos em que verificada a substituição dos advogados no curso da ação, antes do julgamento definitivo da causa, não se reconhece o direito imediato à cobrança ou ao arbitramento de verba honorária também em razão da existência de possível direito de rateio da verba com os advogados substitutos. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022, DJe 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução de alimentos. Prestação alimentícia em favor de ex-cônjuge. Natureza indenizatória. Débito pretérito. Rito da prisão civil. Descabimento.

DESTAQUE

O inadimplemento de alimentos compensatórios, destinados à manutenção do padrão de vida de ex-cônjuge em razão da ruptura da sociedade conjugal, não justifica a execução pelo rito da prisão, dada a natureza indenizatória e não propriamente alimentar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme entendimento desta Corte Superior, "A autorização constitucional e legal para que se utilize a prisão civil como técnica de coerção do devedor de alimentos não significa dizer que se trata de medida de deferimento obrigatório e irrefletido, devendo ser examinado, sempre, as circunstâncias que permeiam a hipótese em juízo de ponderação entre a máxima efetividade da tutela satisfativa e a menor onerosidade da execução" (HC 422.699/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/6/2018, DJe de 29/06/2018).

No caso, o paciente foi condenado ao pagamento de alimentos à sua ex-companheira no valor de cinco salários mínimos. A referida fixação prevaleceu por mais de nove anos, quando, por ocasião do julgamento da apelação, o Tribunal de origem majorou os alimentos para quinze salários mínimos, com a finalidade de manter o padrão de vida ao qual estava acostumada a alimentante durante a união.

Nos termos do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, somente quando houver o inadimplemento inescusável e voluntário por parte do responsável pelo pagamento de prestação alimentícia, afigura-se possível e cabível a sua prisão civil.

A prisão por dívida de alimentos é medida drástica e excepcional, que somente é admitida excepcionalmente, quando imprescindível à subsistência do alimentando, não estando atrelada a uma possível punição por inadimplemento, ou mesmo à forma de remição da dívida alimentar, tendo como escopo coagir o devedor a pagar os alimentos devidos a fim de preservar a sobrevivência do alimentando.

Ainda, no julgamento do RHC 117.996/RS, a Terceira Turma firmou o entendimento de que o inadimplemento dos alimentos destinados à manutenção do padrão de vida do ex-cônjuge, que sofreu drástica redução em razão da ruptura da sociedade conjugal - alimentos compensatórios - não justifica a execução pelo rito da prisão, em razão de sua natureza indenizatória, e não propriamente alimentar.

Por fim, o STJ também possui o entendimento de que, "quando o credor de débito alimentar for maior e capaz, e a dívida se prolongar no tempo, atingindo altos valores, exigir o pagamento de todo o montante, sob pena de prisão civil, é excesso gravoso que refoge aos estreitos e justificados objetivos da prisão civil por dívida alimentar, para desbordar e se transmudar em sanção por inadimplemento" (HC 392.521/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 27/06/2017, DJe de 01/08/2017). **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 1.971.316-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO ECONÔMICO
TEMA	Condutas anticompetitivas. Infração contra a ordem econômica. Lei n. 12.529/2011. Cartel. Ação de indenização por danos morais e materiais. Responsabilidade extracontratual. Não reconhecimento do cartel pelo CADE. Prescrição. Termo inicial. Ciência da conduta causadora dos danos alegados. Princípio da *actio nata.* Art. 206, § 3º, V, do CC/2002.

DESTAQUE

Em ação indenizatória que se origina de alegado ilícito concorrencial, uma vez verificada inexistência de decisão do CADE sobre a formação de cartel, o prazo prescricional é de três anos - art. 206, § 3º, V, CC/2002 - e o termo inicial para sua contagem é a data da ciência do fato danoso.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir o termo inicial do prazo de prescrição para ação de indenização por danos materiais e morais, sofridos em decorrência de suposto ilícito concorrencial, mais especificamente prática de atos potencialmente configuradores de cartel.

A doutrina preleciona que as ações de indenização por dano concorrencial podem ter como fundamento condutas anticoncorrenciais relatadas diretamente pelas vítimas ou condutas que foram investigadas pelas autoridades de defesa da concorrência. No primeiro caso, têm-se uma ação judicial *stand alone*, em que a vítima apresenta as provas do ato alegado, assim como o dano sofrido. O segundo caso é o da ação judicial *follow on*, "em que a vítima apoia todo seu pedido nas provas e decisões produzidas pela autoridade que julgou e condenou o cartel". No entanto, uma vez que a causa de pedir não é a formação do cartel, ocorre a ação *stand alone.*

No caso, a causa de pedir da ação de indenização é a prática de atos anticoncorrenciais no mercado de compra de caixas de laranja, controlando os preços, impondo ao autor prejuízos financeiros, assim como sua exclusão do setor. Afirmou-se que as empresas do ramo de fabricação e comercialização de sucos de laranja desenvolveram suas atividades industriais e comerciais com inequívoca unidade de propósitos, a partir da formação de acordos, convênios e alianças, como ofertantes, visando à fixação artificial de preços e quantidades vendidas e produzidas, ao controle do mercado nacional, em detrimento da concorrência, da rede de distribuição e fornecedores, relativo a suco de laranja industrializado.

É de se anotar que a ação ajuizada na origem não se pautou em descumprimento contratual, por isso que é certo que o prazo prescricional das ações reparatórias por responsabilidade extracontratual, nos termos do Código Civil, é de três anos (art. 206, CC/2002).

No que respeita ao *dies a quo* da prescrição para ação de responsabilidade extracontratual, consoante já antes assinalado, o prazo prescricional só se inicia com o efetivo conhecimento do dano, devendo considerar-se a "data em que se verifica o dano-prejuízo". Isso porque o surgimento da pretensão indenizatória ocorre com a ciência da lesão e de sua extensão, afastando-se a data do dano como marco temporal da prescrição.

Nessa linha de ideias, para se estabelecer o momento em que verificado o dano-prejuízo deve-se retornar à disciplina concorrencial, para delimitação necessária a partir de seus institutos. Quanto à operação de cartel, observa-se que ela se inicia logo após a celebração do acordo entre os envolvidos, consubstanciando-se neste momento o início da produção dos danos.

De fato, na hipótese, inexiste decisão do CADE reconhecendo a existência de cartel, sequer há confissão da empresa, em relação a este fato.

A empresa ré firmou com a autoridade administrativa investigadora Termo de Cessação de Conduta, como condição de suspensão do processo administrativo instaurado contra ela e que teria sido posteriormente extinto, tendo em vista o cumprimento das obrigações estipulados naquele Termo.

Sendo assim, o início do prazo prescricional, nessas hipóteses, não pode ser a data da decisão condenatória proferida pelo CADE, simplesmente porque decisão condenatória não há. Em situações como essa, o início do prazo prescricional (tratando-se de responsabilidade extracontratual) é o momento em que o prejudicado teve ciência da conduta que afirma ser ilícita, conforme a regra geral prevista no diploma material civil e o entendimento desta Corte Superior. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**EDcl no REsp 1.569.684-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Ação Civil Pública. Cumprimento individual de sentença. Prazo prescricional. Cinco anos. Prazo prescricional da pretensão objeto da ação.

DESTAQUE

É de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual de sentença proferida em Ação Civil Pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar qual o prazo prescricional para pretensão de cumprimento individual de condenação constante de sentença coletiva.

O Tribunal de origem condenou a parte recorrente ao ressarcimento dos valores despendidos pelos beneficiários com o custeio das lentes intraoculares. Nas razões de seu recurso especial, pleiteia que "(...) o ressarcimento aos consumidores se oriente pela prescrição ânua prevista no arts. 178, § 6°, II, do Código Civil de 1916 e 206, §1°, II, do Código Civil de 2002", ou, subsidiariamente, pela prescrição trienal.

Ocorre que a hipótese trata de pretensão de cumprimento individual de condenação constante de sentença coletiva, de modo que não se aplicam os prazos prescricionais ânuo ou trienal, mas a prescrição quinquenal, conforme tese firmada pela Segunda Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.273.643/PR, julgado pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 515). **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 1.699.184-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contrato de arrendamento mercantil. Inadimplemento do arrendatário. Cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida. Abusividade. Não configuração.

DESTAQUE

Não é abusiva a cláusula de contrato de arrendamento mercantil que prevê o vencimento antecipado da dívida em decorrência do inadimplemento do arrendatário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A previsão de termo contratual ou a sujeição da obrigação a prazo estabelece uma contenção ao exercício da pretensão, suspendendo-o até o dia do vencimento. Alcançado o tempo estabelecido para o adimplemento, surgirá o poder jurídico de exigir a prestação, a pretensão ao cumprimento.

Todavia, haverá situações excepcionais em que o credor poderá receber o pagamento, mesmo antes do termo estabelecido originalmente no contrato. Com efeito, a doutrina esclarece que, "conforme a teoria Geral das obrigações, pelo vencimento antecipado, uma obrigação de execução diferida - aquela em que o cumprimento ocorre de uma vez só no futuro - ou de execução continuada ou trato sucessivo - em que o cumprimento com forma periódica no tempo - converte-se em uma obrigação de execução imediata ou instantânea".

De fato, o art. 333 do CC prescreve uma série de situações em que se dá o vencimento antecipado, conferindo ao credor ao direito de cobrar a dívida antes de vencido prazo estipulado no contrato ou marcado na legislação.

Quanto ao ponto, a doutrina observa que o rol do dispositivo acima "não é taxativo (*numerus clausus*), mas exemplificativo (*numerus apertus*)", tendo a hipótese incidência genérica. Nessa linha, conclui: "De qualquer forma, é comum, em obrigações garantidas ou não por direitos reais, estipular o vencimento antecipado da dívida pelo inadimplemento. A lei não estabelece qual o número de parcelas inadimplidas que gera antecipação. Dessa forma, é possível estabelecer pelo instrumento que a impontualidade de uma única parcela gera tal efeito".

Em âmbito jurisprudencial, esta Corte já afirmou que, fundado também no princípio da autonomia da vontade, podem os contratantes estipular o *vencimento antecipado das obrigações*, "como sói ocorrer nos mútuos feneratícios, em que o inadimplemento de determinado número de parcelas acarretará o vencimento extraordinário de todas as subsequentes, ou seja, a integralidade da dívida poderá ser exigida antes de seu termo" (REsp 1.489.784/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/12/2015, DJe de 3/2/2016.)

Ademais, importante ressaltar que o vencimento antecipado da dívida, previsto contratualmente, é uma faculdade do credor e não uma obrigatoriedade, de modo que pode se valer ou não de tal instrumento para cobrar seu crédito por inteiro antes do advento do termo ordinariamente avençado.

Tanto é assim que é possível a renúncia ao direito de execução imediata da totalidade da obrigação, como ocorre, a título exemplificativo, nos casos de recebimento apenas das prestações em atraso, afastando o devedor, espontaneamente, os efeitos da impontualidade (arts. 401, I, e 1.425, III, do CC).

Destarte, parece não haver dúvidas quanto à não abusividade, ao menos em tese, de cláusula contratual que preveja o vencimento antecipado do acordo ajustado.

No mesmo sentido dessa conclusão, a doutrina estabelece nos seguintes termos: "tem-se debatido se a cláusula de vencimento antecipado é abusiva, mormente se incluída em contratos de consumo. De fato, em regra, pela previsão expressa da lei, não há que se falar em abusividade, salvo se outro direito do consumidor for atingido pela convenção".

Salienta-se, ademais, que a cláusula de antecipação do vencimento, operada em favor do credor adimplente em face do devedor inadimplente, permitirá, naturalmente, a cobrança das parcelas vincendas.

Todavia, o mandamento que sujeita o credor à quitação das prestações não poderia significar a possibilidade de o arrendador reintegrar-se na posse do bem arrendado antes do prazo estabelecido no contrato, sob pena, aí, sim, de configurar-se verdadeiro enriquecimento ilícito.

Isso porque, se a antecipação do vencimento, como visto, é forma de restabelecer a segurança dos contratantes no que diz respeito à execução do contrato, nenhuma razão haveria, após o adiantamento das prestações, privar o arrendatário da posse do bem pelo prazo originalmente acordado.

Interessante registrar, no que respeita à possibilidade de previsão da cláusula de antecipação do vencimento pelo inadimplemento, consideração da doutrina que ressalta fator econômico relevante para fundamentar a execução perfeita dos contratos de arrendamento mercantil, qual seja a recuperação do investimento realizado pela empresa arrendadora para viabilizar o bem ao arrendatário.

Isso porque há uma peculiaridade no contrato objeto deste estudo, que, apesar de aparentemente sutil, é "peça chave" de toda engrenagem: o bem arrendado o é em razão da necessidade do arrendatário.

Noutras palavras, ao arrendador o bem não possui utilidade, considerada em si mesmo. A utilidade apenas se vê quando considerada em relação ao arrendatário. Sendo assim, a dinâmica revelada pelo negócio jurídico só se mostra conveniente ao arrendador na hipótese em que o contrato se aperfeiçoa, quando seu cumprimento não é maculado pelo inadimplemento.

E não é demais avivar que os contratos de *leasing* financeiro, a empresa de *leasing* não produz o bem, tendo, portanto, que desembolsar certo capital para adquiri-lo para o arrendatário. O bem adquirido não faz parte da atividade empresarial da arrendadora e, por isso, fica claro que somente a operação financeira lhe interessa.

Por oportuno, destaco que este Tribunal Superior já considerou plenamente válidas as cláusulas de contrato de arrendamento mercantil em que se previa não apenas o vencimento antecipado, mas a resolução do negócio pactuado. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.699.184-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Arrendamento mercantil. Extinção dos contratos. Resilição. Impossibilidade no caso de mora. Abuso de direito.

DESTAQUE

No arrendamento mercantil, a resilição não poderá ser exercida se o contratante se encontrar em mora, devendo, nesses casos, o devedor, suportar todos os riscos de sua inadimplência, sob pena de configurar-se abuso do direito por parte do contratante que pretende resilir.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na teoria das obrigações, a resilição se sobressai como uma de suas formas de extinção, integrando o tema geral do "poder de desligamento nas relações contratuais".

Com efeito, a doutrina assevera que por encerrar um "poder contratual" mais severo, o exercício da resilição dá ensejo a situações mais suscetíveis ao abuso de direito, principalmente quando não fundamentada no inadimplemento da outra parte. De fato, a prerrogativa de "sair e se desligar", unilateralmente, de uma relação jurídica contratual, por si só, é causa de frustração da expectativa legítima de manutenção da relação jurídica no tempo, de obtenção de ganhos e proveitos que haviam sido projetados quando da constituição do contrato.

Em julgamento da Quarta Turma, também ficou consignado que os contornos traçados pelo ordenamento sobre este tema nunca pretenderam a aniquilação do instituto, visando, tão somente garantir que a resilição unilateral seja responsável, impondo-se a observância da boa-fé até mesmo no momento de desfazimento do pacto, principalmente quando for contrário aos interesses de uma das partes. (REsp 1.555.202/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 13/12/2016, DJe de 16/03/2017).

No mesmo rumo, a doutrina afirma que a resilição não pode ser levada a efeito pela parte que agiu culposamente. "Isto posto, se o contratante se encontrava em mora (por deixar de realizar a prestação no tempo certo) ao tempo da onerosidade excessiva, terá que suportar todos os riscos do novo cenário ambiental. Haveria abuso do direito (art. 187, CC) por parte do contratante que exige o direito a resolução com base na norma violada".

Pelo exposto, parece distante da razoabilidade cogitar-se que o interesse exclusivo de uma das partes no desfazimento de um contrato seja bastante à conclusão pela regularidade da resilição. Na hipótese em análise, a resilição configura abuso de direito, não podendo dela surtir os efeitos esperados, uma vez que fora manifestada quando a arrendatária já se encontrava em estado de inadimplência e somente após ter sido judicialmente compelida à satisfação das obrigações que já havia descumprido.

Perceba-se que, não bastasse manifestar-se sobre a pretensão de resilir o contrato após estar inadimplente, a executada, ofereceu à penhora o bem objeto do arrendamento mercantil, que não era de sua propriedade. Deve ser destacado, o fato de o bem arrendado ter permanecido na posse da arrendatária, por todo o tempo, condição inquestionavelmente contrária à intenção de efetivamente resilir.

Ademais, na hipótese, a espécie de *leasing* celebrado entre as partes foi o *leasing* financeiro.

No rumo dessas ideias, a doutrina leciona que o arrendamento mercantil financeiro não confere "qualquer direito ao arrendatário de pretender devolver a coisa e resilir unilateralmente o contrato, salvo se pagas todas as prestações do negócio e ressarcido o arrendador de todos os prejuízos". **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.699.184-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contrato de arrendamento mercantil. Título executivo extrajudicial. Configuração.

DESTAQUE

O contrato de arrendamento mercantil é título executivo extrajudicial apto a instrumentalizar a ação de execução forçada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ao estruturar-se uma relação jurídica, transitória e de natureza econômica, sujeitos determinados, credor e devedor, se vinculam por meio de prestações recíprocas. Esta, uma conceituação de *obrigação*, é claro, deveras restritiva. Todavia, é certa a possibilidade de haver a quebra de um dos deveres contratuais, determinando uma imperfeição no cumprimento da obrigação, ou, até mesmo, o desfazimento do vínculo.

Nesse passo, verificado o inadimplemento, o ordenamento confere ao interessado a possibilidade de se valer da ação judicial executiva para a satisfação do que lhe for devido. Para tanto, o credor da obrigação não cumprida deverá portar um título executivo, capaz de revelar "o conteúdo da obrigação, o seu valor ou seu objeto, os seus acessórios, quem responde pela dívida, quem pode exigi-la, tudo isso há de se definir pelo título executivo", conforme lição da doutrina.

No que diz respeito aos títulos executivos extrajudiciais, o diploma processual de 2015, ao disciplinar a execução forçada com base em título executivo extrajudicial, apresentou um rol dos que a doutrina denomina *específicos* (art. 784, I ao XI), somando à lista "todos os demais títulos aos quais, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva" (art. 784, XII).

Sobre o ponto, ainda sob a vigência do Código Processual de 1973, já observou a ilustre Ministra Nancy Andrighi "que o sistema legal brasileiro revela a peculiaridade de admitir uma vasta gama de títulos executivos aptos a iniciar um juízo de execução forçada, de satisfação sem prévia cognição. Os termos do art. 585, II, CPC, permitem que qualquer 'documento assinado pelo devedor e por duas testemunhas' tenha força executiva" (REsp n. 944.917/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 18/09/2008, DJe de 03/10/2008).

É, também, da doutrina que se extrai, quanto ao rol do art.784, "que alguns têm todos os requisitos formais e substanciais definidos em lei própria. É o caso dos títulos cambiários (inc. I). Outros são apenas parcialmente identificados, como ocorre com [...] o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas". "Desse modo, para que se lhes reconheça a plena eficácia executiva, necessário se torna recorrer ao direito material para concluir sobre a retratação da certeza, liquidez e exigibilidade da obrigação titulada".

Na linha desse entendimento, o art. 783 do CPC/2015 apregoa que "a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação *certa*, *líquida* e *exigível"*.

Assim, acertada a conclusão da instância ordinária, que conferiu ao contrato de arrendamento mercantil a qualidade de título executivo extrajudicial, tendo em vista o satisfatório preenchimento dos elementos exigidos pelo sistema processual pátrio.

No tocante especificamente ao título executivo decorrente de documento particular, salvo as hipóteses previstas em lei, exige o normativo processual que o instrumento contenha a assinatura do devedor e de duas testemunhas (NCPC, art. 784, III, e CPC/73, art. 595, II).

Aliás, quanto às testemunhas, ainda que não se identifique na hipótese, assinale-se, apenas a título complementar, que o STJ, em alguns julgados, tem reconhecido que sua ausência não configura necessariamente falta de executividade do título, sendo certo que, em caráter absolutamente excepcional, os pressupostos de existência e os de validade do contrato podem ser revelados por outros meios idôneos e pelo próprio contexto dos autos (REsp 1.438.399/PR, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/03/2015, DJe de 05/05/2015).

Por derradeiro, as Turmas da Seção de Direito Privado defendem que a caracterização de determinado negócio jurídico como título executivo dá-se a partir da verificação do preenchimento dos requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade dos documentos apresentados à execução. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.960.026-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Penhora de terreno com unidade habitacional em fase de construção. Intencionalidade na fixação de residência. Bem de família. Reconhecimento da impenhorabilidade. Possibilidade.

DESTAQUE

O terreno cuja unidade habitacional está em fase de construção, para fins de residência, está protegido pela impenhorabilidade por dívidas, por se considerar antecipadamente bem de família.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Tribunal de origem concluiu pela penhorabilidade do terreno com edificação inacabada, sob o fundamento de ser imprescindível à proteção legal conferida ao bem de família que o imóvel sirva de efetiva residência aos devedores.

Como se vê, a deliberação da instância precedente considera como condição/requisito à proteção legal conferida pela Lei n. 8.009/1990, a efetiva fixação de residência no imóvel, o que, no momento, não se afiguraria possível por estar a unidade habitacional em fase de construção. Inegavelmente, a instância ordinária está a permitir a penhora do imóvel de propriedade do casal, por dívida civil, em evidente interpretação literal e restritiva aos artigos 1º e 5º da Lei n. 8.009/90.

As normas protetivas desses direitos devem ter as exceções interpretadas restritivamente, sendo vedado ao julgador criar hipóteses de limitação da impenhorabilidade do bem de família, isto é, dos direitos fundamentais que regem a matéria.

O colegiado da Terceira Turma desta Corte deliberou ser possível considerar como bem de família terreno sequer edificado, mas que, diante das provas apresentadas, tais como projeto de construção, compra de materiais e início da obra, pudesse ser deduzida a pretensão de moradia.

No caso, em que já há edificação para fins de moradia em curso, a princípio, a interpretação que melhor atende ao escopo da Lei n. 8.009/1990 é a de que, em se tratando de único imóvel de propriedade dos devedores, cuja unidade habitacional está em fase de construção, deve incidir a benesse da impenhorabilidade, desde que não configuradas as exceções previstas nos artigos 3º e 4º da mencionada lei.

Assim, obra inacabada presume-se residência e será protegida, pois a interpretação finalística e valorativa da Lei n. 8.009/1990, considerando o contexto sociocultural e econômico do País, permite concluir que o imóvel adquirido para o escopo de moradia futura, ainda que não esteja a unidade habitacional pronta - por estar em etapa preliminar de obra, sem condições para qualquer cidadão nela residir -, fica excluído da constrição judicial, uma vez que a situação econômico-financeira vivenciada por boa parte da população brasileira evidencia que a etapa de construção imobiliária, muitas vezes, leva anos de árduo esforço e constante trabalho para a sua concretização, para fins residenciais próprios ou para obtenção de frutos civis voltados à subsistência e moradia em imóvel locado. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 04/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Reconhecimento de parentesco colateral em segundo grau socioafetivo (fraternidade socioafetiva) *post mortem*. Condições da ação. Teoria da asserção. Pretensão abstratamente compatível com o ordenamento pátrio. Possibilidade jurídica do pedido.

DESTAQUE

Inexiste qualquer vedação legal ao reconhecimento da fraternidade/irmandade socioafetiva, ainda que *post mortem*, pois a declaração da existência de relação de parentesco de segundo grau na linha colateral é admissível no ordenamento jurídico pátrio, merecendo a apreciação do Poder Judiciário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De forma reiterada, a jurisprudência dos Tribunais Superiores - o STJ e o próprio Supremo Tribunal Federal - tem se orientado pela concepção de que o afeto solidário ínsito às relações familiares consubstancia, por ele mesmo, fonte de parentesco. Referida exegese decorre da margem ampla de integração acima indicada, em virtude do texto normativo com contornos abertos, ao aludir a "outras origens" e, assim, permitir a integração hermenêutica, realizada pelo intérprete da norma.

A particularidade do presente caso concerne ao fato de não se tratar de investigação de filiação socioafetiva (paternidade ou maternidade) - hipótese comumente submetida à apreciação do Poder Judiciário -, mas sim do reconhecimento de parentesco colateral em segundo grau, calcado em vínculo socioafetivo fraternal.

As instâncias ordinárias, de plano (em apreciação dos requisitos de admissibilidade da petição inicial), afastaram a pretensão autoral ante os seguintes fundamentos: (i) incompatibilidade entre o instituto da socioafetividade e da busca, apenas *post mortem*, do reconhecimento do vínculo; (ii) a inexistência de declaração judicial prévia acerca da caracterização da posse do estado de filho entre a *de cujus* e os pais dos autores inviabilizaria a dedução da pretensão, pois é pressuposto para que o parentesco socioafetivo possa estender-se aos demais membros da família.

Contudo, os motivos acima declinados não representam óbice ao exercício do direito de ação, tampouco consubstanciam impossibilidade jurídica do pedido. Isso porque, a afetividade é reconhecidamente fonte de parentesco e sua configuração, a considerar o caráter essencialmente fático, não se restringe ao parentesco em linha reta.

É possível, assim, compreender que a socioafetividade tenha assento tanto na relação paterno-filial quanto no âmbito das relações mantidas entre irmãos, associada a outros critérios de determinação de parentesco (presuntivo ou biológico), ou mesmo de forma individual/autônoma.

Não há falar, portanto, em condição essencial à caracterização do parentesco colateral por afetividade, consistente em prévia declaração judicial de filiação (linha reta) socioafetiva, em demanda movida por pela *de cujus* em relação aos genitores dos requerentes.

Desse modo, não se visualiza óbice, em tese, à pretensão autônoma deduzida, calcada na configuração da posse do estado de irmãos. Afigurou-se prematuro, portanto, o indeferimento da petição inicial, sem que pudessem os demandantes efetivamente demonstrar os requisitos necessários à caracterização do citado status.

No âmbito das relações de parentesco, a ideia de posse de estado traduz-se em comportamentos reiterados, hábeis a constituírem situações jurídicas passíveis de tutela. Assim, além da própria aparência e reconhecimento social, o vínculo constituído qualifica a real dimensão da relação familiar/parentesco, erigida sobre a socioafetividade, a qual não pode ser ignorada pelo sistema jurídico.

A partir desse pressuposto, infere-se que a citada relação/vínculo, identificada por meio da posse de estado, é passível de ser declarada judicialmente. Trata-se, com efeito, de objeto de declaração a existência de uma situação jurídica consolidada, da qual defluem efeitos jurídicos - pessoais e patrimoniais -, a exemplo do eventual direito sucessório alegado na exordial.

No caso, menciona-se que a questão afeta ao direito sucessório, referida pelas instâncias ordinárias como óbice à pretensão veiculada, em realidade demonstra ou corrobora o próprio interesse de agir dos recorrentes - traduzido no binômio necessidade/possibilidade -, ante os efeitos sucessórios decorrentes da aludida declaração.

Por fim, no que se refere a eventual motivação essencialmente patrimonial, não compete ao julgador, nesta fase incipiente do processo, tecer conjecturas acerca de eventuais razões para o não ajuizamento de demanda, pela *de cujus*, em vida, a bem de declarar eventual filiação socioafetiva em relação aos genitores dos autores. A uma, porque, conforme acima delineado, não se trata de pressuposto necessário à declaração de fraternidade (parentesco colateral em segundo grau) socioafetiva; a duas, porque eventual contorno da relação mantida entre a *de cujus* e os autores, e, reflexamente, aos demais membros da família, configura matéria sobre a qual deverá recair a atividade probatória. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.504.916-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por maioria, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Condomínio *pro indiviso* entre particulares e a Terracap. Gleba não demarcada. Aquisição parcial por usucapião via judicial. Possibilidade.

DESTAQUE

A existência de bem público não demarcado em condomínio *pro indiviso* com particulares não impede ação de usucapião parcial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de ação de usucapião julgada improcedente ao fundamento de ser inviável porque, na hipótese, a área usucapienda se encontra em condomínio *pro indiviso* com área de domínio público, não sendo possível distinguir as glebas públicas das privadas.

Inicialmente, consigna-se que bens públicos são todos os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno, isto é, União, Distrito Federal, Estados, Municípios, Autarquias e Associações Públicas.

Não se incluem no rol de bens públicos aqueles pertencentes às empresas públicas e sociedades de economia mista, por serem detentoras de personalidade jurídica de direito privado.

Nesse cenário, os bens da Companhia Imobiliária de Brasília - Terracap, constituída sob a forma de empresa pública, não se enquadrariam na classificação de bens públicos. No entanto, o entendimento há muito sedimentado pelo STJ é de que os imóveis administrados pela Terracap são públicos e, portanto, insuscetíveis de usucapião (EREsp 695.928/DF, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 18/10/2006, DJ 18/12/2006).

De fato, deve-se considerar a peculiaridade de que a Terracap, conquanto constituída sob a forma de empresa pública, tem justamente a específica finalidade de executar, mediante remuneração, as atividades imobiliárias de interesse do Distrito Federal, compreendendo a utilização, aquisição, administração, disposição, incorporação, oneração ou alienação de bens dominicais do Distrito Federal, susceptíveis de alienação a particulares.

Todavia, no caso, a área litigiosa não pertence exclusivamente à Terracap na qualidade de empresa pública, mas a um condomínio com particulares, isto é, a mais de um proprietário em estado de comunhão de fato e de direito e, ainda que entre eles se inclua a Terracap, não se pode considerá-lo não passível de usucapião pela via judicial, enquanto não realizada a divisão das terras.

Com efeito, se a empresa pública tivesse comprovado a propriedade exclusiva da área desapropriada, seria manifesta a sua qualidade de bem público, nos termos da citada jurisprudência desta Corte, na modalidade de bem dominical. Ademais, considere-se que, nos limites da ação de usucapião, haverá necessariamente a devida identificação do imóvel objeto da pretensão, como condição para a ação (CPC/2015, art. 1.071 c/c art. 216-A da Lei de Registros Públicos).

Portanto, a propriedade da área não é exclusiva da Empresa Pública, de modo que, diante das especificidades do caso, não há como se estender a natureza pública a todo o imóvel, a ponto de considerá-lo absolutamente insuscetível de usucapião, pois tal hipótese não se amolda perfeitamente nem ao critério subjetivo da titularidade, adotado pelo art. 98 do Código Civil, tampouco ao critério destinador, tratado nos arts. 99 a 101 do CC/2002, para o enquadramento do bem como público e insuscetível de alienação a particulares. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 2.018.619-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contrato de alienação fiduciária. Ingresso da ação monitória. Início do prazo prescricional. Transferência definitiva da propriedade do imóvel.

DESTAQUE

No contrato de mútuo com alienação fiduciária, o prazo quinquenal de prescrição é contado da data em que consolidada a propriedade do imóvel em nome da instituição financeira (transferência definitiva da propriedade do imóvel), e não da data em que instituída a garantia da alienação fiduciária.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do que prevê o art. 22 da Lei n. 9.514/1997, "A alienação fiduciária regulada por esta lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

Assim, não se trata a alienação fiduciária de transferência definitiva da propriedade do imóvel do fiduciante ao fiduciário, mas institui uma garantia da dívida. O credor tem a propriedade resolúvel, condicionada ao não pagamento do débito, quando, então, considera-se resolvida. Somente a partir desse momento será plena a propriedade para o fiduciário.

Tanto é assim que a lei faculta ao devedor purgar a mora, evitando que a propriedade, que era resolúvel, se consolide para o credor, o que ocasiona, segundo os ditames legais (§ 5º do art. 26), a convalescência da alienação fiduciária, ou seja, a garantia:"§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária".

Nesse sentido, já decidiu o STJ que a "intenção do devedor fiduciante, ao oferecer o imóvel como garantia ao contrato de alienação fiduciária, não é, ao fim e ao cabo, transferir para o credor fiduciário a propriedade plena do bem, diversamente do que ocorre na compra e venda, mas apenas garantir o adimplemento do contrato de financiamento a que se vincula, objetivando que, mediante o pagamento integral da dívida, a propriedade plena do bem seja restituída ao seu patrimônio" (REsp 1.726.733/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe de 16/10/2020).

Com efeito, é também entendimento consolidado que a cobrança de dívida líquida constante em instrumento particular sujeita-se ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 206, § 5º, I, do CC/2002. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.325.938-SE, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Matéria jornalística. Críticas jornalísticas a magistrada. Autoridade pública. Direito de informação, expressão e liberdade de imprensa. Ausência de configuração de abuso no dever de informar. Interesse público. Dano moral. Afastamento. Prevalência da liberdade de informação e de crítica.

DESTAQUE

A divulgação de notícia ou crítica acerca de atos ou decisões do Poder Público, ou de comportamento de seus agentes, não configuram, a princípio, abuso no exercício da liberdade de imprensa, desde que não se refiram a núcleo essencial de intimidade e de vida privada da pessoa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte Superior estabeleceu, para situações de conflito entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade, entre outros, os seguintes elementos de ponderação: "(I) o compromisso ético com a informação verossímil; (II) a preservação dos chamados direitos da personalidade, entre os quais incluem-se os direitos à honra, à imagem, à privacidade e à intimidade; e (III) a vedação de veiculação de crítica jornalística com intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (*animus injuriandi vel diffamandi*)" (REsp 801.109/DF, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe de 12/03/2013).

Em princípio, a publicação de matéria jornalística que narra fatos verídicos ou verossímeis não caracteriza hipótese de responsabilidade civil, ainda que apresentando opiniões severas, irônicas ou impiedosas, sobretudo quando se tratar de figura pública que exerça atividade tipicamente estatal, gerindo interesses da coletividade, e que se refira a fatos de interesse geral relacionados à atividade pública desenvolvida pela pessoa noticiada.

A liberdade de expressão, nessas hipóteses, é prevalente, atraindo verdadeira excludente anímica, a afastar o intuito doloso de ofender a honra da pessoa a que se refere a reportagem.

Contudo, a análise acerca da ocorrência de abuso no exercício da liberdade de expressão, a ensejar reparação por dano moral, deve ser feita em cada caso concreto, mormente quando a pessoa envolvida for investida de autoridade pública, pois, em tese, sopesados os valores em conflito, é recomendável que se dê primazia à liberdade de informação e de crítica, como decorrência da vida em um Estado Democrático.

Em observância à situação fática do processo em epígrafe, a reportagem baseou-se em relatos do superintendente da Polícia Civil do Estado, acerca da deflagração de operação que investigava pessoas envolvidas com o jogo do bicho em determinado Estado, citando a atuação da autora no exercício de seu cargo público (magistrada), tendo o Tribunal local consignado expressamente que "a intenção de narrar o ocorrido esteve presente durante toda a redação do texto".

Nesse prisma, tem-se que a matéria jornalística relacionou-se a fatos de interesse da coletividade, os quais dizem respeito diretamente com atos da magistrada enquanto autoridade pública.

Assim, verifica-se que, em que pese o tom ácido da referida reportagem, com o emprego de expressões como "aberração jurídica" e "descalabro", as críticas estão inseridas no âmbito da matéria jornalística de cunho informativo, baseada em levantamentos de fatos de interesse público, sem adentrar a intimidade e a vida privada da recorrida, o que significa que não extrapola claramente o direito de crítica, principalmente porque exercida em relação a caso que ostenta gravidade e ampla repercussão e interesse social.

Desse modo, quando não ficar caracterizado o abuso ofensivo na crítica exercida pela parte no exercício da liberdade de expressão jornalística, deve-se afastar o dever de indenização, por força da "imperiosa cláusula de modicidade" subjacente a que alude a eg. Suprema Corte no julgamento da ADPF 130/DF. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**Processo em segredo judicial, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Responsabilidade civil. Ação de indenização por danos morais. Direito de informação, expressão e liberdade de imprensa. Ausência de configuração do dano moral. Exercício regular do direito de informação.

DESTAQUE

A utilização de fotografias que servirem tão somente para ilustrar matéria jornalística sobre fato ocorrido e narrado pelo ponto de vista do repórter não constitui, *per se,* violação ao direito de preservação de imagem ou de vida íntima e privada de outrem, não havendo que se falar em causa para indenização por danos morais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A análise acerca da ocorrência de abuso no exercício da liberdade de expressão a ensejar reparação por dano moral deve ser feita no caso concreto, pois, em tese, sopesados os valores em conflito, é recomendável que se dê primazia à liberdade de informação e de crítica, como decorrência da vida em um Estado Democrático.

De acordo com a jurisprudência deste Tribunal Superior, publicações que narrem fatos verídicos ou verossímeis, embora eivados de opiniões severas, irônicas ou impiedosas, a princípio, não configuram ato ilícito.

A notícia veiculada na revista expressa o pensamento da repórter sobre fato ocorrido durante a cobertura de evento do qual participavam vários famosos, o que, a toda evidência, gera o interesse do público que consome esse tipo de notícia.

Nessa perspectiva, apesar da utilização de opiniões severas e irônicas, a publicação narrou fato ocorrido e que, inclusive, estava sendo apurado criminalmente pela autoridade policial, de modo que sua divulgação, ainda que somente sob o ponto de vista de uma das partes, não demonstra, inequivocamente, o intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa.

Isso porque "A liberdade de informação diz respeito a noticiar fatos, e o exercício desse direito apenas será digno de proteção quando presente o requisito interno da verdade, pela ciência da realidade, que não se exige seja absoluta, mas aquela que se extrai da diligência do informador, a quem incumbe apurar de forma séria os fatos que pretende tornar públicos" (REsp 1.897.338/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/11/2020, DJe de 05/02/2021).

Com base nessas considerações, conclui-se, portanto, que a utilização de fotografias serviu tão somente para ilustrar a matéria jornalística sobre fato ocorrido e narrado pelo ponto de vista da repórter, e de interesse do público-alvo do veículo de comunicação, tratando-se, na hipótese, de exercício regular do direito de informação, de modo que não constitui, *per se*, violação ao direito de preservação de sua imagem ou de sua vida íntima e privada, não havendo que se falar em causa para indenização por danos patrimoniais ou morais à imagem. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.837.718-PR, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 30/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Parcelas vencidas. Execução. Contagem do prazo prescricional. Termo inicial. Data do vencimento da última parcela.

DESTAQUE

Em contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH), o termo inicial para a contagem do prazo prescricional da pretensão de cobrança de parcelas vencidas é a data de vencimento da última parcela.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito ao termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional da pretensão de cobrança de parcelas vencidas de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH).

As instâncias ordinárias declararam a prescrição das parcelas vencidas há mais de cinco anos da data da distribuição da execução hipotecária.

Porém, tal conclusão mostra-se equivocada, haja vista a existência de uma obrigação única, relativa ao pagamento do valor do empréstimo contraído para a aquisição do imóvel, quantia já disponibilizada pela instituição financeira.

O parcelamento do pagamento, em benefício da parte devedora, nas datas de vencimento pactuadas no contrato, não configura relação de trato sucessivo decorrente de obrigações periódicas, que se renovam mês a mês. A obrigação de pagamento do valor financiado é única, devendo ser quitada a integralidade do valor financiado até o termo do contrato.

O parcelamento não torna autônomas cada uma das parcelas, a ponto de ensejar a contagem do prazo prescricional relativo a cada uma delas, mas sim ao final do prazo contratual relativo ao empréstimo para aquisição do imóvel.

O entendimento adotado na decisão agravada, de contar a prescrição do vencimento de cada parcela, demandaria o ajuizamento de execuções múltiplas, uma execução a cada parcela vencida, o que não se mostra razoável, nem compatível com a própria contratação.

Por se tratar de obrigação única (pagamento do valor financiado), que somente se desdobrou em parcelas para facilitar o adimplemento da parte devedora, o termo inicial do prazo prescricional também é único, devendo ser considerado o dia do vencimento da última parcela do contrato. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.924.962-CE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 08/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Ação de inventário. Pedido de reserva de honorários. Advogado constituído pelo inventariante. Conflito de interesses entre os herdeiros. Não vinculação do espólio.

DESTAQUE

Havendo conflito de interesses entre os herdeiros, as despesas de verba honorária do advogado constituído pelo inventariante não devem ser suportadas pelo espólio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia se cinge à possibilidade ou não de se determinar a reserva de honorários advocatícios nos autos de inventário quando há conflito entre os herdeiros e o inventariante à época da contratação.

Cumpre destacar, que a litigiosidade não é em virtude de o inventário ser contencioso, mas sim verdadeira discordância entre os herdeiros quanto à representação realizada pelo escritório.

Ainda, é incontroverso que "não consta procuração *ad judicia* dos demais herdeiros em favor" do inventariante à época da contratação, tendo esse confessado que o serviço advocatício não abrangeu a totalidade dos herdeiros.

Anota-se, dessa forma, que a jurisprudência do STJ firmou o entendimento no sentido de que, havendo conflito de interesses entre os herdeiros, as despesas de verba honorária do advogado constituído pelo inventariante não devem ser suportadas pelo espólio. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.837.386-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Valor da indenização por danos morais. Condenação. *Quantum debeatur* inferior ao pedido. Sucumbência recíproca. Não ocorrência. Súmula n. 326/STJ. Subsistência no CPC/2015.

DESTAQUE

Incide a Súmula n. 326/STJ, no caso de discrepância entre o valor indicado no pedido e o *quantum* arbitrado na condenação, não havendo falar em sucumbência dos autores da demanda, vencedores em seu pedido indenizatório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso presente tem-se substancial discrepância entre o *quantum* pleiteado a título de indenização e o valor arbitrado pelas instâncias de origem, o que poderia sugerir a sucumbência prevalente dos autores da demanda.

O art. 292, V, da nova lei processual dispôs que o valor da causa nas ações indenizatórias - inclusive aquelas fundadas em danos morais - deve corresponder ao valor pretendido, ensejando controvérsia doutrinária sobre a manutenção do entendimento consagrado na Súmula n. 326/STJ, segundo o qual "[n]a ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca".

Em essência, o entendimento sumulado pautou-se pela premissa lógico-jurídica de que, "fixado o valor indenizatório menor do que o indicado na inicial, não se pode, para fins de arbitramento de sucumbência, incidir no paradoxo de impor-se à vítima o pagamento de honorários advocatícios superiores ao deferido a título indenizatório" (AgRg no Ag n. 459.509/RS, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 19/12/2003).

Além disso, considera-se que "a pretensão inicial [indenização por danos morais], pela natural dificuldade de ser aferida a lesão moral, é de ser considerada meramente estimativa pelo autor, de modo que na eventualidade de ser fixado um quantum inferior, isso não o transforma em parcialmente vencido. Vencido é, apenas, o réu, desde que haja condenação, como acontece na hipótese em comento" (REsp n. 432.177/SC, relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJ de 28/10/2003).

Esses pressupostos subsistem e não foram superados tão só pelo fato de que o art. 292, V, do CPC/2015 passou a exigir que o autor da demanda indique - exclusivamente para o fim de se estipular o valor da causa, com possível repercussão nas custas processuais e, eventualmente, na competência do órgão julgador -, em caráter meramente estimativo, o valor pretendido a título de reparação pelos danos morais que diz haver suportado.

Efetivamente, contraria a lógica reparatória, direito elevado ao *status* constitucional pela Carta de 1988 - art. 5º, V e X - o provimento jurisdicional que, declarando a ilicitude do ato e o direito da vítima à indenização, com a condenação do ofensor no pagamento de prestação pecuniária, impõe àquela a obrigação de custear os encargos processuais sucumbenciais em montante que supera o valor arbitrado para fins de ressarcimento.

A proposta se revela ainda menos plausível quando se considera que o arbitramento do valor da indenização é de competência exclusiva do órgão judiciário, com elevada carga de subjetividade, sendo de pouca influência a estimativa que o demandante faz em sua petição inicial. Nesse sentido, basta ponderar que nem mesmo a revelia do réu seria capaz de ensejar o acolhimento incondicional do valor indicado pelo autor da ação.

Com efeito, o valor sugerido pela parte autora para a indenização por danos morais traduz mero indicativo referencial, apenas servindo para que o julgador pondere a informação como mais um elemento para a árdua tarefa de arbitrar o valor da condenação, a fim de que se afigure suficiente para reparar o prejuízo imaterial suportado pela vítima do evento danoso.

Na perspectiva da sucumbência, o acolhimento do pedido inicial - este entendido como sendo a pretensão reparatória *stricto sensu*, e não o valor indicado como referência -, com o reconhecimento do dever de indenizar, é o bastante para que ao réu seja atribuída a responsabilidade pelo pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, decerto que vencido na demanda, portanto sucumbente.

O *quantum* indicado pelo autor da demanda nem mesmo faz parte do pedido propriamente dito - entendido esse como a indenização, no valor que somente pode ser arbitrado pelo Magistrado -, mas sim da causa de pedir, limitando-se a representar a narrativa da parte no sentido de que, em sua avaliação, aquele prejuízo imaterial tem equivalência pecuniária no montante por ela indicado.

Note-se, a propósito, que a disposição contida no art. 292, V, da lei processual versa, em essência, sobre o valor da causa, subsistindo a autorização legal para que a parte formule pedido genérico (CPC, art. 324, parágrafo único). Nesses termos, a parte pode valer-se de fórmulas genéricas como "indenização não inferior a", sem que a condenação em montante superior à sua estimativa qualifique decisão *ultra petita*.

Hipótese diversa é aquela na qual o autor reivindica indenização por mais de um fato danoso ou prejuízo (v. g., danos estéticos, morais e à imagem) e o juiz reconhece o dever de indenizar para somente parte deles. Força reconhecer, nesse caso, a parcial sucumbência do demandante. E, da mesma forma, quando o pedido envolve a reparação de prejuízo materiais, necessariamente delimitados e quantificados (ressalvada a antes mencionada hipótese na qual se admite pedido genérico), quando uma parcela dos pedidos é indeferida.

No caso sob exame, os pedidos - indenização por danos morais e à imagem - foram integralmente acolhidos, de sorte que a parte recorrente, vencida na demanda, sucumbiu à integralidade. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Direito de imagem. Violação. Exposição da parte nua em rede nacional. Praia de naturismo. Ausência de autorização. Vedação expressa de captação de imagem. Apelidos de conotação vexatória. Dano moral. Configuração.

DESTAQUE

Configura dano moral, sujeito à indenização, a veiculação, em rede nacional de TV, de imagem de pessoa nua em praia de naturismo, sem autorização e com atribuição de conotação pejorativa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a Corte estadual consignou expressamente que a parte ré cometeu ato ilícito ao filmar e divulgar, sem autorização, reportagem da parte autora em praia de naturismo, em área em que se veda expressamente qualquer registro de imagem.

Ainda, constou no acórdão recorrido que o programa, veiculado em rede nacional pela parte ré, colocou a parte autora em situação vexatória e ridicularizou sua aparência.

Verifica-se, portanto, que o ato ilícito não se configura pela mera conduta de filmagem inapropriada, que a parte agravante reputa como legítima, mas também pela divulgação em programa de TV em rede nacional, com apelidos jocosos e mesmo após a parte recorrida não ter autorizado a sua divulgação.

Dessa forma, o valor da verba indenizatória por dano moral fixada pelo Tribunal de origem, R$ 80.000,00 (oitenta mil reais), se denota dentro dos padrões da razoabilidade e proporcionalidade, não se mostrando desproporcional à lesão (exposição da parte nua em rede nacional, sem autorização e com atribuição de conotação pejorativa). **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.984.277-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Locação não residencial. Empresa de *coworking.* Superveniência de fato imprevisível ou extraordinário. Desequilíbrio estrutural na relação entre as partes. Efeitos da pandemia pela Covid-19. Revisão contratual. Cabimento.

DESTAQUE

É cabível revisão judicial de contrato de locação não residencial - empresa de *coworking* - com redução proporcional do valor dos aluguéis em razão de fato superveniente decorrente da pandemia da Covid-19.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em analisar se a situação decorrente da pandemia pela Covid-19 constitui fato superveniente apto à revisão judicial de contrato de locação não residencial, especialmente quanto a redução proporcional do valor dos alugueis, sendo a locatária uma empresa de *coworking.*

Deve-se ponderar, para a análise, sobretudo, os limites em torno da "onerosidade excessiva", concluindo-se que a onerosidade apta à revisão contratual deve ser relevante, de maneira a atingir a estrutura do negócio jurídico, ainda que nos contratos regidos pela legislação consumerista.

Há consenso doutrinário de que as relações contratuais privadas são regidas, em linha de princípio, por três vertentes revisionistas, quais sejam: a) teoria da base objetiva do contrato, aplicável, em regra às relações de consumo (art. 6º, inciso V, do CDC); b) a teoria da imprevisão (art. 317 do CC/2002); e c) a teoria da onerosidade excessiva (art. 478 do CC/2002).

Tais hipóteses, embora encontrem fundamento em contextos normativos diversos, estão vinculadas aos princípios da intervenção mínima e da excepcionalidade da revisão contratual, diretrizes que ganham relevo, sobretudo, com as recentes alterações promovidas pela Lei de Liberdade Econômica (Lei n. 13.874/2019), ainda que, quanto às normas do CDC, haja certa divergência para sua aplicação.

É, portanto, a liberdade de contratar a regra, tendo a intervenção judicial cabimento apenas quando imprescindível ao restabelecimento do equilíbrio entre as partes.

Nesse rumo, cumpre traçar as principais distinções entre o instituto da quebra da base objetiva do negócio jurídico, aplicável sobretudo às relações de consumo (art. 6º, inciso V, do CDC), e os da imprevisão e da onerosidade excessiva, extraídos, respectivamente, dos arts. 317 e 478 do Código Civil.

Como requisito comum, sobressai a ocorrência de fato superveniente capaz de alterar, de maneira significativa (ou estrutural), o equilíbrio econômico e financeiro da avença, dela decorrendo situação de onerosidade excessiva.

São essas, em linha de princípio, as características da quebra da base objetiva do contrato, prevista no CDC, que destaca o desequilíbrio econômico e financeiro como requisito central.

Ao contrário, para a revisão do contrato com base nas teorias da imprevisão ou da onerosidade excessiva, previstas no CC/2002, exige-se ainda que o fato (superveniente) seja imprevisível e extraordinário e que dele, além do desequilíbrio econômico e financeiro, decorra situação de vantagem extrema para uma das partes, relacionando-se tal requisito, segundo parte da doutrina, à vedação do enriquecimento ilícito.

Em relação ao requisito da superveniência de fato imprevisível ou extraordinário - ponto importante para a distinção na adoção das teorias da imprevisão ou da quebra da base objetiva do negócio -, é inquestionável que a pandemia da Covid-19 adequa-se, com perfeição, às exigências referidas.

Nessa linha, para exame do caso em questão, destacam-se os seguintes pontos: a) a impossibilidade do exercício das atividades desenvolvidas pelo locatário em razão das medidas sanitárias do combate ao novo coronavírus; b) a redução do faturamento da locatária e c) a viabilidade da manutenção do contrato.

Conforme referido, o ramo empresarial desenvolvido pela locatária era uma empresa de *coworking*, cujo objetivo, linhas gerais, é o compartilhamento de espaço para empreendedores e empresas de pequeno porte. Ou seja, o *coworking* é um espaço físico que pode ser compartilhado por várias empresas ou profissionais liberais.

Embora não se conteste o efeito negativo decorrente da pandemia nos contratos de locação não residencial para ambas as partes, em que estas são efetivamente privadas, em maior ou menor extensão, seja em relação uso do bem ou mesmo à percepção dos rendimentos sobre o imóvel decorrentes do direito de propriedade, sobreveio desequilíbrio econômico-financeiro imoderado para a locatária.

Por certo, a locatária, a qual ficou privada por tempo determinado do exercício de suas atividades, manteve-se obrigada a cumprir a contraprestação pelo uso do imóvel pelo valor integral e originalmente firmado, quando as circunstâncias foram drasticamente alteradas, às quais, inclusive, acaso fossem conhecidas à época da contratação, poderiam levar ao estabelecimento de outros valores ou até mesmo à não contratação - situação que comporta, a intervenção no contrato a fim de que sejam restabelecidos os elementos econômico e financeiros das partes para que se adequem às novas condições.

E, nessa linha, a fixação de um período determinado para que as partes possam se adequar às condições (adversas) que lhes foram impostas, constitui medida salutar, capaz de promover a melhor composição para cada caso, especialmente quando a manutenção do contrato é viável, como no caso dos autos.

É cediço que a liberdade de contratar, embora exsurja como núcleo fundador das relações privadas, encontra limites nas regras da boa-fé objetiva e da função social dos contratos, que, por sua vez, devem ser interpretadas de acordo com a natureza da relação jurídica firmada, autorizando-se, assim, em maior ou menor medida, a intervenção do Estado-Juiz como forma de restabelecer o equilíbrio entre as partes.

A diretriz da boa-fé, portanto, deveria ser observada, mormente porque os ônus suportados pelo locatário revelaram-se desmesurados.

Ademais, a situação da pandemia pode ser enquadrada como fortuito externo ao negócio, circunstância que exige a ponderação dos sacrifícios de cada parte na relação contratual.

Por fim, configura-se o desequilíbrio estrutural na relação entre as partes devido aos efeitos da pandemia pela Covid-19, assim como em razão das diretrizes da boa-fé e da função social do contrato, da equivalência material, da moderação e higidez das relações contratuais, impondo, portanto, a revisão do contrato. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.785.404-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Transporte aéreo. Acidente aeroviário. Queda de aeronave. Indenização. Teoria objetiva. Risco da atividade. Danos causados em superfície. Consumidor por equiparação. Arrendamento e posse indireta. Responsabilidade do explorador.

DESTAQUE

A empresa arrendatária e possuidora indireta de aeronave acidentada é considerada responsável pelos danos provocados a terceiros em superfície advindos de sua queda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir a responsabilidade pelos danos morais causados pela queda de aeronave às vítimas em superfície, tendo em vista que o acidente com o avião danificou imóveis na área do choque com o solo, feriu e causou a morte de pessoas.

No caso, a ação de indenização por danos morais foi ajuizada em face da empresa apontada como arrendatária e exploradora da aeronave, nos termos previstos pelo Código Brasileiro de Aeronáutica. E também foi ajuizada em face de partido político, sob o argumento de que era o usuário exclusivo da aeronave, por meio de doação de horas de voo feitas em seu favor.

No que diz respeito ao transporte de pessoas, é certo que a teoria objetiva foi a eleita pelo ordenamento jurídico brasileiro, ao documentar no art. 734 do CC/2002 que o "transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade". Nesse particular, é manifesto: a responsabilidade objetiva imposta ao transportador tem fundamento no risco da atividade.

O Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA) não evidencia de forma expressa a teoria objetiva como fundamento das responsabilidades que prevê. Todavia, a jurisprudência do STJ há muito reconheceu aquele embasamento para a responsabilidade atribuída às ocorrências do transporte aeroviário.

Outrossim, importante referir ainda que, no recente julgamento do REsp n. 1.414.803/SC já foi definido por esta Corte que "o Código Brasileiro de Aeronáutica não se limita a regulamentar apenas o transporte aéreo regular de passageiros, realizado por quem detém a respectiva concessão, mas todo serviço de exploração de aeronave, operado por pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, com ou sem fins lucrativos, de forma que [...] será plenamente aplicado, desde que a relação jurídica não esteja regida pelo CDC, cuja força normativa é extraída diretamente da CF/1988 (5º, XXXII)" (REsp n. 1.414.803/SC, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 4/5/2021, DJe de 4/6/2021.).

Nesse passo, especificamente no que diz respeito aos fatos relacionados a terceiros em superfície, caso ora analisado, prevê o Código Brasileiro de Aeronáutica, em seu art. 268, que os exploradores da aeronave serão os responsáveis pelos danos criados àquelas pessoas.

Diante deste cenário, os danos sofridos por terceiros em superfície, causados diretamente pela atividade de transporte aéreo, serão de responsabilidade do explorador.

Nesse rumo, é possível extrair outra premissa, no sentido de que a responsabilidade pelo transporte aéreo é objetiva. Ou seja, independentemente de ter havido conduta culposa, se os danos indenizáveis decorrerem da atividade de transporte aéreo, haverá responsabilidade do explorador.

Nessa exata linha de ideias vai a legislação pertinente, que se revela no art. 123 do Código Brasileiro da Aeronáutica, na redação vigente à época dos fatos, conceituava operadores ou exploradores nos seguintes termos: "Art. 123. Considera-se operador ou explorador de aeronave: (...); II - o proprietário da aeronave ou quem a use diretamente ou através de seus prepostos, quando se tratar de serviços aéreos privados; III - (...); IV - o arrendatário que adquiriu a condução técnica da aeronave arrendada e a autoridade sobre a tripulação".

Em arremate, a doutrina esclarece que a exploração, nos casos acima referenciados, pode ocorrer independente do título de propriedade ou de posse, mediante qualquer forma lícita.

Com efeito, a empresa demandada, na qualidade de arrendatária e possuidora indireta da aeronave acidentada, nos termos do Código Brasileiro de Aeronáutica, é considerada exploradora e, nessa condição, responsável pelos danos provocados a terceiros em superfície.

O terceiro vítima de acidente aéreo, tripulante ou em superfície, e o transportador são, respectivamente, consumidor por equiparação e fornecedor.

Nessa ordem de ideias, acertada a incidência do universo consumerista à hipótese, deve ser invocada, notadamente, a teoria da aparência, pela qual se busca valorizar o estado de fato e reconhecer as circunstâncias efetivamente presentes nas relações jurídicas, concedendo proteção a terceiros de boa-fé (REsp n. 1.358.513/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 12/5/2020, DJe de 4/8/2020).

Dessarte, o raciocínio desenvolvido pretende fundamentar duas assertivas, que conferem ainda mais robustez à solução apresentada: 1ª) a teoria da aparência é fator legitimador do ajuizamento da ação de ressarcimento dos danos pelo defeito do serviço contra o aparente responsável, ainda que outros sujeitos houvessem de ser responsabilizados; 2ª) a responsabilidade pela prestação defeituosa do transporte aéreo, porque ancorada também nas normas de direito consumerista, será solidariamente repartida entre todos os fornecedores do serviço, no caso, todos os que se enquadrarem no conceito de explorador e, desde que tenha sido demandado.

Noutro ponto, acerca da atribuição de responsabilidade pelos danos ao partido político é certo que, juridicamente, nada mais era que o contratante do serviço de transporte aéreo, ainda que dito contrato não tenha sido oneroso.

Nessa ordem de raciocínio, esclarece a doutrina que o contrato de transporte aéreo é pacto bilateral, eis que gera obrigações para ambas as partes. A contratada tem como obrigação entregar o passageiro ou a carga em seu destino final com segurança e integralidade. Por outro lado, o contratante deve pagar por este serviço, porque, em regra, será oneroso. Todavia, nada impede a pactuação na modalidade gratuita, consoante, inclusive, o art. 256, § 2º, do Código Brasileiro de Aeronáutica. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.984.282-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Transporte aéreo. Acidente aeroviário. Queda de aeronave. Indenização. Teoria objetiva. Risco da atividade. Danos causados em superfície. Consumidor por equiparação. Posse da aeronave. Cessão de direitos do arrendamento. Responsabilidade do explorador.

DESTAQUE

O possuidor de aeronave acidentada é considerado explorador e, nessa condição, responsável pelos danos provocados aos a terceiros em superfície advindos de sua queda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir a responsabilidade pelos danos morais causados pela queda de aeronave às vítimas em superfície, tendo em vista que o acidente com o avião danificou imóveis na área do choque com o solo, feriu e causou a morte de pessoas.

A ação foi ajuizada em face indicados como proprietários da aeronave, cuja queda causou os danos que se pretende sejam ressarcidos. Em contestação, os réus alegaram sua ilegitimidade passiva, negando a qualidade de proprietários ou exploradores/operadores da aeronave. Ademais, requereram a denunciação à lide da empresa exploradora do serviço de transporte aéreo.

Todavia, os julgados ordinários chegaram às seguintes constatações: 1) a aeronave foi objeto de um contrato arrendamento mercantil; 2) os réus deste recurso tinham a posse da aeronave, quando do acidente, na qualidade de cessionários de direitos do arrendamento, não formalizado à época do acontecimento.

No que diz respeito ao transporte de pessoas, é certo que a teoria objetiva foi a eleita pelo ordenamento jurídico brasileiro, ao documentar no art. 734 do CC/2002 que o "transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade". Nesse particular, é manifesto: a responsabilidade objetiva imposta ao transportador tem fundamento no risco da atividade.

O Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA) não evidencia de forma expressa a teoria objetiva como fundamento das responsabilidades que prevê. Todavia, a jurisprudência desta Casa há muito reconheceu aquele embasamento para a responsabilidade atribuída às ocorrências do transporte aeroviário.

Outrossim, importante referir ainda que, no recente julgamento do REsp n. 1.414.803/SC, já foi definido por esta Corte que "o Código Brasileiro de Aeronáutica não se limita a regulamentar apenas o transporte aéreo regular de passageiros, realizado por quem detém a respectiva concessão, mas todo serviço de exploração de aeronave, operado por pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, com ou sem fins lucrativos, de forma que [...] será plenamente aplicado, desde que a relação jurídica não esteja regida pelo CDC, cuja força normativa é extraída diretamente da CF/1988 (5º, XXXII)" (REsp n. 1.414.803/SC, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 4/5/2021, DJe de 4/6/2021.).

Nesse passo, especificamente no que diz respeito aos fatos relacionados a terceiros em superfície, prevê o Código Brasileiro de Aeronáutica, em seu art. 268, que os exploradores da aeronave serão os responsáveis pelos danos criados àquelas pessoas.

Diante deste cenário, os danos sofridos por terceiros em superfície, causados diretamente pela atividade de transporte aéreo, serão de responsabilidade do explorador.

Nesse rumo, é possível extrair outra premissa, no sentido de que a responsabilidade pelo transporte aéreo é objetiva. Ou seja, independentemente de ter havido conduta culposa, se os danos indenizáveis decorrerem da atividade de transporte aéreo, haverá responsabilidade do explorador.

Nessa exata linha de ideias vai a legislação pertinente, que se revela no art. 123 do Código Brasileiro da Aeronáutica, na redação vigente à época dos fatos, conceituava operadores ou exploradores nos seguintes termos: "Art. 123. Considera-se operador ou explorador de aeronave: (...); II - o proprietário da aeronave ou quem a use diretamente ou através de seus prepostos, quando se tratar de serviços aéreos privados; III - (...); IV - o arrendatário que adquiriu a condução técnica da aeronave arrendada e a autoridade sobre a tripulação".

Em arremate, a doutrina esclarece que a exploração, nos casos acima referenciados, pode ocorrer independente do título de propriedade ou de posse, mediante qualquer forma lícita.

Na linha desse entendimento, como já assentado, sentença e acórdão, na descrição dos fatos e personagens neles envolvidos asseveraram de forma coincidente: 1) houve a contratação de arrendamento mercantil; 2) os réus deste recurso tinham a posse da aeronave, fruto da cessão de direitos do arrendamento, ainda não formalizada à época do acidente.

Com efeito, as partes na qualidade de possuidores da aeronave acidentada, nos termos do Código Brasileiro de Aeronáutica, são considerados exploradores e, nessa condição, responsáveis pelos danos provocados a terceiros em superfície.

O terceiro vítima de acidente aéreo, tripulante ou em superfície, e o transportador são, respectivamente, consumidor por equiparação e fornecedor.

Nessa ordem de ideias, acertada a incidência do universo consumerista à hipótese, deve ser invocada, notadamente, a teoria da aparência, pela qual se busca valorizar o estado de fato e reconhecer as circunstâncias efetivamente presentes nas relações jurídicas, concedendo proteção a terceiros de boa-fé (REsp n. 1.358.513/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 12/5/2020, DJe de 4/8/2020.)

Dessarte, o raciocínio desenvolvido pretende fundamentar duas modestas assertivas, que conferem ainda mais robustez à solução apresentada: 1ª) a teoria da aparência é fator legitimador do ajuizamento da ação de ressarcimento dos danos pelo defeito do serviço contra o aparente responsável, ainda que outros sujeitos houvessem de ser responsabilizados; 2ª) a responsabilidade pela prestação defeituosa do transporte aéreo, porque ancorada também nas normas de direito consumerista, será solidariamente repartida entre todos os fornecedores do serviço, no caso, todos os que se enquadrarem no conceito de explorador e, desde que tenha sido demandado.

Ademais, com base no segundo silogismo apresentado, não compete ao consumidor qualquer providência tendente a elucidar questões tais como a que se coloca sobre o contrato de arrendamento mercantil, se fora oficializado, a que forma e em que tempo. Muito menos caberia às vítimas dos danos provocados pela atividade aérea apurar os titulares da posse direta ou indireta da aeronave, por serem a parte vulnerável da relação jurídica, na acepção jurídica do vocábulo, lição comezinha de direito do consumidor.

Seguindo na análise da questão controvertida, defende-se a possibilidade da denunciação à lide, já que, perante os lesados todos devem responder solidariamente pelas consequências do fato. No entanto, observa que o CPC/2015, em seu art. 125, determina a obrigação de denunciação à lide daquele que está obrigado, por força de lei ou contrato, a indenizar o prejuízo do que perder a demanda. Portanto, não procede a alegação, também quanto a esse ponto.

Como de conhecimento, a denunciação da lide é intervenção de terceiros com natureza jurídica de ação, cuja pretensão está associada ao direito de regresso, não ensejando, porém, a formação de outro processo, e sim de duas demandas que serão decididas por uma mesma sentença. O mote de sua existência é justamente permitir, com arrimo no princípio da economia processual, que o titular do direito exerça, no mesmo processo em que demandado, a sua pretensão ressarcitória (ação de garantia). Por fim, relembre-se que o art. 88 do CDC veda expressamente a denunciação à lide nas ações derivadas de relações de consumo. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.953.347-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Comodato. Extinção. Ocupação exclusiva de parcela dos condôminos. Indenização. Aluguéis. Possibilidade. Vedação ao enriquecimento sem causa. Mora. Citação.

DESTAQUE

Cessado o comodato, o condômino privado da posse do imóvel tem direito ao recebimento de indenização equivalente aos aluguéis proporcionais ao seu quinhão, dos proprietários que permaneceram na posse exclusiva do bem, os quais, caso não notificados extrajudicialmente, podem ser constituídos em mora por meio da citação nos autos da ação de arbitramento dos aluguéis.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto ao dever de pagar aluguéis aos comodatários, a jurisprudência do STJ orienta que "se houve prévia estipulação do prazo do comodato, o advento do termo previsto implica, de imediato, no dever do comodatário de proceder à restituição da coisa. Não o fazendo, incorrerá o comodatário automaticamente em mora (mora 'ex re'). Sua posse sobre o bem, anteriormente justa em razão da relação jurídica obrigacional, converte-se em injusta e caracteriza esbulho possessório. [...] De outro turno, na ausência de ajuste acerca do prazo, o comodante, após o decurso de tempo razoável para a utilização da coisa, poderá promover a resilição unilateral do contrato e requerer a restituição do bem, constituindo o comodatário em mora mediante interpelação, judicial ou extrajudicial, na forma do art. 397, parágrafo único, do CC/02 (mora 'ex persona'). O esbulho possessório se caracterizará se o comodatário, devidamente cientificado da vontade do comodante, não promover a restituição do bem emprestado. [...] O comodatário constituído em mora, seja de forma automática no vencimento ou mediante interpelação, está submetido a dupla sanção, conforme prevê o art. 582, segunda parte, do CC. Por um lado, recairá sobre ele a responsabilidade irrestrita pelos riscos da deterioração ou perecimento do bem emprestado, ainda que decorrente de caso fortuito ou de força maior. Por outro, deverá o comodatário pagar, até a data da efetiva restituição, aluguel pela posse injusta da coisa, conforme arbitrado pelo comodante" (REsp 1.662.045/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/09/2017, DJe 14/09/2017).

A propósito, "a jurisprudência desta Corte Superior, alicerçada no art. 1.319 do Código Civil de 2002 (equivalente ao art. 627 do revogado Código Civil de 1916), assenta que a utilização ou a fruição da coisa comum indivisa com exclusividade por um dos coproprietários, impedindo o exercício de quaisquer dos atributos da propriedade pelos demais consortes, enseja o pagamento de indenização àqueles que foram privados do regular domínio sobre o bem, tal como o percebimento de aluguéis" (REsp 1.966.556/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 17/02/2022).

E ainda, "o pagamento de aluguéis não envolve discussão acerca da licitude ou ilicitude da conduta do ocupante. O ressarcimento é devido por força da determinação legal segundo a qual a ninguém é dado enriquecer sem causa à custa de outrem, usufruindo de bem alheio sem contraprestação" (REsp 1.613.613/RJ, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 12/06/2018, DJe 18/06/2018).

Portanto, na linha dos precedentes antes citados, cessado o comodato, por meio de notificação judicial ou extrajudicial, o condômino privado da posse do imóvel tem direito ao recebimento de indenização equivalente aos aluguéis proporcionais ao seu quinhão, devida pelos proprietários e comodatários que permaneceram na posse exclusiva do bem, medida necessária para evitar o enriquecimento sem causa da parte que usufrui da coisa.

Sobre a forma de constituição em mora do comodatário e quanto ao termo inicial de apuração do pagamento, o entendimento desta Corte Superior, em se tratando de "comodato precário - isto é, sem termo certo - [...] a constituição do devedor em mora reclamará, no caso, a prévia notificação judicial ou extrajudicial (mora 'ex persona'), com a estipulação de prazo razoável para a restituição da coisa, cuja inobservância implicará a caracterização do esbulho autorizador do interdito possessório" (REsp 1.327.627/RS, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 01/12/2016).

No entanto, "nos termos da jurisprudência desta Corte, a citação pode ser admitida como sucedâneo da interpelação para fins de constituição do devedor em mora" (AgRg no AREsp 652.630/SC, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 06/11/2015).

Nesse contexto, em relação ao termo inicial do arbitramento dos aluguéis, no comodato precário, em regra, "o marco temporal para o cômputo do período a ser indenizado (...), é a data da citação para a ação judicial de arbitramento de aluguéis, ocasião em que se configura a extinção do comodato gratuito que antes vigorava" (REsp 1.375.271/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21/09/2017, DJe 02/10/2017).

Na espécie, o Juiz de primeiro grau fixou o início do pagamento dos aluguéis na data da citação, conclusão ratificada pelo Tribunal de origem, o que encontra amparo na jurisprudência do STJ, pois, inexistindo notificação extrajudicial dos condôminos que usufruem com exclusividade o imóvel comum, a constituição em mora poderá ocorrer pela citação nos autos da ação de arbitramento, momento a partir do qual a contraprestação é devida. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.997.050-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Proibição de funcionamento de imóvel comercial locado com acesso autônomo e independente. Cumprimento das normas de restrição sanitária pela Covid-19. Descabimento. Locador que age com excesso aos poderes legais e contratuais. Ato ilícito. Arts. 186, 187 e 188 do Código Civil. Configuração. Excludente de responsabilidade civil. Inocorrência. Indenização. Arts. 927 c/c 402, CC. Obrigação.

DESTAQUE

Pratica ato ilícito apto à indenização, o locador que proíbe o funcionamento de imóvel comercial locado, cujo acesso é autônomo e independente, sob a justificativa de cumprimento às normas de restrição sanitária pela Covid-19.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a proibição de acesso a imóvel comercial imposta pelo locador, sob a justificativa de cumprimento às normas de restrição sanitária pela Covid-19, constitui ato ilícito apto à indenização do locatário.

Como cediço, as obrigações impostas aos contratantes nas locações não residenciais estão previstas nos arts. 22 e 23 da Lei n. 8.245/1991.

É possível extrair dos referidos dispositivos, que a responsabilidade pelo uso do imóvel é do locatário, restringindo-se a obrigação do locador à entrega do imóvel ao locatário em conformidade com a destinação do imóvel, garantindo a manutenção da destinação durante a execução do contrato.

A moldura fática apresentada pelas instâncias ordinárias aponta que o restaurante locatário, embora estivesse localizado dentro do Jockey Club, locador, possuía acesso autônomo e independente do clube.

Nesse sentido, a Corte de origem consignou que o contrato "não vinculava o funcionamento do aludido restaurante aos dias e horários em que o clube estivesse aberto, nem aos eventos que nele viessem a ocorrer".

Extrai-se dos autos que era viável assegurar o acesso do público exclusivamente à área destinada ao restaurante, mantendo-se fechadas as demais áreas do clube, incluindo aquelas em que eram realizadas as atividades do turfe, tornando-se irrelevante, em tal medida, a proibição do funcionamento do clube.

Vale destacar que o recorrente não teria nem sequer que implementar medidas para "isolar" o local, o qual já se encontrava cercado e, portanto, separado das demais áreas.

Estabelecidas, portanto, as premissas em torno da atuação indevida do recorrente, revelou-se, de igual maneira, desprovida de razoabilidade ou proporcionalidade, tendo em vista que a conduta do locador acarretou ônus excessivo ao locatário, mediante sacrifício da retomada de suas atividades econômicas, não havendo se falar em "exercício regular de seu direito reconhecido na condição de locador".

No que tange ao argumento de que restrição da pandemia serviria como excludente da responsabilidade civil, o recorrido agiu amparado em diploma normativo adequado ao exercício de suas atividades, não se extraindo dos autos, por outro lado, qualquer situação excepcional de risco concreto à saúde dos frequentadores do Jockey Club que autorizasse a atuação do recorrente fora dos limites que lhe eram previstos.

O ato, portanto, é ilícito, na forma do que preveem os arts. 186, 187 e 188 do Código Civil, não tendo o recorrente agido sob o amparo de qualquer excludente de responsabilidade civil.

Ademais, é bem de ver que a diretriz da boa-fé que rege as relações contratuais foi descumprida pelo recorrente, tendo em vista que o ato praticado se revelou, a um só tempo, desmesurado e impeditivo do alcance da função do contrato, alijando por completo o locatário de exercer os poderes inerentes ao uso e gozo da coisa, conforme o art. 565 do CPC.

Dessa forma, sendo incontroversa a ocorrência de danos ao locatário em decorrência do período em que permaneceu fechado por ato exclusivo do recorrente, deve o recorrente indenizar o recorrido pelos danos sofridos, nos termos do art. 927 c/c 402, todos do Código Civil. **(Informativo n. 743)**

Processo	**REsp 1.854.818-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022, DJe 30/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
Tema	Ação revisional de contrato firmado com entidade fechada de previdência. Equiparação à instituição financeira. Cobrança de capitalização de juros pela tese do duodécuplo. Inviabilidade.

DESTAQUE

É inviável a cobrança de capitalização de juros dos participantes nos contratos de crédito entabulados com base no artigo 5º da MP n. 1963-17/2000 e posterior MP n. 2.170-36/2001.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia atina à possibilidade ou não de entidade fechada de previdência privada atuar como instituição financeira e, consequentemente, cobrar juros capitalizados, em qualquer periodicidade, nas relações creditícias mantidas com seus beneficiários.

Nos termos do enunciado sumular n. 563/STJ, o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável à relação jurídica mantida entre a entidade fechada de previdência privada e seus participantes, porquanto o patrimônio da instituição e os respectivos rendimentos revertem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, prevalecendo o associativismo e o mutualismo, o que afasta o intuito lucrativo e a natureza comercial da atividade.

Por isso, inviável equiparar as entidades fechadas de previdência complementar a instituições financeiras, pois em virtude de não integrarem o sistema financeiro nacional, têm a destinação precípua de conferir proteção previdenciária aos seus participantes.

Ressalte-se ainda que tais entidades não estão inseridas no sistema financeiro nacional, inviável a cobrança de capitalização de juros dos seus participantes nos contratos de crédito entabulados com base no artigo 5º da MP n.º 1963-17/2000 e posterior MP n. 2.170-36/2001, haja vista que, por expressa disposição legal, tais normativos somente se aplicam às operações realizadas pelas instituições integrantes do referido Sistema Financeiro Nacional.

Na hipótese, pelo regramento legal, somente poderia a entidade de previdência fechada cobrar juros remuneratórios à taxa legal (12% ao ano) e capitalização anual sobre esse montante. Inadmitindo-se, por conseguinte, a incidência deste último encargo na modalidade contratada, pois a "tese do duodécuplo" diz respeito à formação da taxa de juros e não à existência de pactuação de capitalização, que pressupõe juros vencidos e não pagos, incorporados ao capital.

A Súmula n. 541/STJ, segundo a qual "a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada" (elaborada com base no entendimento sedimentado no Recurso Repetitivo n. 973.827/RS, Rel. p/ acórdão da Min. Isabel Gallotti, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012), no qual expressamente delineado que a mera circunstância de estarem pactuadas taxas efetiva e nominal de juros não implica capitalização, mas apenas processo de formação da taxa de juros pelo método composto".

Assim, nos contratos de mútuo celebrados pelas entidades fechadas de previdência complementar com seus participantes/beneficiários, é ilegítima a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal e apenas estão autorizados a arrecadar capitalização de juros na periodicidade anual, desde que pactuado o encargo, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002.

Em outros termos, há expressa proibição legal à obtenção de lucro pelas entidades fechadas (art. 31, § 1º, da LC n. 109/2001 e art. 9º, parágrafo único, da LC n. 108/2001), e, também, evidente vedação para a cobrança de juros remuneratórios acima da taxa legal e capitalização em periodicidade diversa da anual (art. 1º do Decreto n. 22.626/33, arts. 406 e 591 do CC/2002 e art. 161, § 1º, do CTN), já que as entidades fechadas de previdência complementar não são equiparadas ou equiparáveis a instituições financeiras. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.177/1991;

Lei n. 4.595/1964, art. 4º, inc. IX;

Lei Complementar n. 109/2001;

Lei Complementar n. 108/2001;

Decreto n. 22.626/33, art. 1º.

Código Civil, arts. 406 e 591; e

Código Tributário Nacional, art. 161, § 1º.

SÚMULAS

Súmula n. 563/STJ e Súmula n. 541/STJ.

Processo	**AgInt no AREsp 1.456.249-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 20/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
Tema	Acidente de trânsito. Culpa do motorista de ônibus escolar. Morte de aluno. Contrato de franquia. Transporte escolar contratado pelo colégio franqueado. Ausência de responsabilidade solidária da franqueadora. Serviço alheio aos da franquia.

DESTAQUE

Inexiste responsabilidade solidária da franqueadora de serviços educacionais pelos danos materiais e morais decorrentes da morte de aluno em razão de acidente de trânsito, causado por culpa de motorista de ônibus escolar, em que o serviço de transporte escolar foi contratado exclusivamente pela franqueada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso não se discute a responsabilidade solidária da franqueadora em razão da prestação dos serviços educacionais pela franqueada, isto é, pela utilização da metodologia de ensino mas de serviço de transporte escolar de alunos contratado exclusivamente pela franqueada.

Desse modo, ainda que a franqueadora seja organizadora da cadeia de consumo dos serviços educacionais oferecidos pela franqueada, é necessário ressaltar que o serviço de transporte escolar oferecido exclusivamente pela franqueada não integra os mencionados serviços, pois é alheio à metodologia de ensino objetivo, de modo que não se afigura adequado, portanto, concluir pela atuação da franqueadora como organizadora da cadeia de consumo abrangente também do referido serviço periférico, imputando-lhe a responsabilidade solidária pela integridade física dos alunos que se utilizam do transporte escolar.

Isso, porque a franqueada é intermediária para o fornecimento da metodologia educacional contratada, de sorte que, nos termos dos arts. 14 e 18 do Código de Defesa do Consumidor, de fato deve responder pelos danos causados aos consumidores, mas pelos danos decorrentes da inadequação dos serviços prestados em razão da franquia, o que não ocorreu no caso, considerando que o serviço de transporte escolar é desvinculado do serviço de fornecimento de metodologia de ensino.

O contrato para transporte escolar é autônomo e foi firmado exclusivamente pela franqueada, não havendo como a franqueadora, em razão da autonomia da franqueada, intervir em seus atos de gestão interna, não podendo ser responsabilizada por obrigações alheias à própria franquia, o que não se confunde com a transmissão da padronização, método de ensino e serviços educacionais contratados.

Por conseguinte, afasta-se a responsabilidade solidária da franqueadora. Isso porque, sob a ótica do contrato de franquia, mostra-se desarrazoado reputar o serviço de transporte escolar contratado exclusivamente pela franqueada para transporte de alunos como vinculado à atividade da franquia de metodologia de ensino. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Defesa do Consumidor, arts. 14 e 18.

Processo	**AgInt no AREsp 1.960.488-GO, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 28/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Planos de saúde. Rol de procedimentos elaborados pela ANS. Ato administrativo. Fisioterapia pelo método *Therasuit* e/ou *Pediasuit*. Métodos experimentais. Imposição pelo judiciário. Impossibilidade.

DESTAQUE

Fisioterapia pelo método Therasuit e/ou Pediatsuit são métodos de caráter meramente experimentais e estão excluídos de cobertura assistencial a ser oferecida pelas operadoras de plano de saúde.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Segunda Seção por ocasião do recente julgamento dos EREsp n. 1.886.929/SP e n. 1.889.704, pacificou o seguinte: "1 - o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo; 2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do Rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao Rol; 3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra Rol; 4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao Rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS".

A par de ser incontroverso que a terapia vindicada não está contemplada no Rol da ANS, a Nota Técnica n. 9.666, elaborada pelo NAT-JUS NACIONAL, em 7/8/2020, disponível no banco de dados E-natjus do CNJ, contém conclusão desfavorável ao custeio da terapias de alto custo Pediasuit/Therasuit, pelos seguintes fundamentos: a) "foi verificada a escassez de estudos robustos acerca do tema, destacando uma revisão sistemática com metanálise que evidenciou que o referido efeito do protocolo com o Método Therasuit foi limitado e heterogêneo"; e b) "o Conselho Federal de Medicina, em seu PARECER CFM Nº 14/2018, publicado em maio de 2018 concluiu que as terapias propostas (TheraSuit e PediaSuit) ainda carecem de evidência científica que lhes deem respaldo e devem ser entendidas apenas como intervenções experimentais.

Com efeito, "o art. 10º, incisos I, V, IX, da Lei n. 9.656/1998, expressamente exclui da relação contratual a cobertura de tratamento clínico ou cirúrgico experimental, fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados e tratamentos não reconhecidos pelas autoridades competentes. No mesmo diapasão, propugna o Enunciado de Saúde Suplementar n. 26 das Jornadas de Direito da Saúde do CNJ ser lícita a exclusão de cobertura de produto, tecnologia e medicamento importado não nacionalizado, bem como tratamento clínico ou cirúrgico experimental' (AgInt no AREsp 1497534/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 06/10/2020, DJe 23/10/2020)".

A Segunda Seção definiu que "estão excluídos das exigências mínimas de cobertura assistencial a ser oferecida pelas operadoras de plano de saúde os procedimentos clínicos experimentais e o fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados (art. 10, I e V, da Lei nº 9.656/1998). Incidência da Recomendação n. 31/2010 do CNJ e dos Enunciados n. [...] 26 da I Jornada de Direito da Saúde" (EAREsp 988.070/SP, Rel. Ministro Ricardo Vilas Bôas Cueva, Segunda Seção, julgado em 08/11/2018, DJe 14/11/2018).

Como ponderado em recente recurso repetitivo julgado pela Segunda Seção, REsp n. 1.755.866/SP, relator Ministro Marco Buzzi, a universalização da cobertura não pode ser imposta de modo completo e sem limites ao setor privado, porquanto, nos termos dos art. 199 da Constituição Federal e art. 4º da Lei n. 8.080/1990, a assistência à saúde de iniciativa privada é exercida em caráter complementar, sendo certo que a previsão dos riscos cobertos, assim como a exclusão de outros, é inerente aos contratos. Por outro lado, a saúde suplementar cumpre propósitos traçados em regras legais e infralegais. Assim sendo, não se limita ao tratamento de enfermidades, mas também atua na relevante prevenção, não estando o Judiciário legitimado e aparelhado para interferir, em violação da tripartição de Poderes, nas políticas públicas. Precedente" (AgInt no REsp n. 1.973.853/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 9/5/2022, DJe de 11/5/2022).

Portanto, "segundo entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, até prova cabal em contrário, deve prevalecer a presunção de legitimidade dos atos administrativos praticados pelas agências reguladoras", "sendo inviável qualquer discussão acerca do próprio mérito administrativo" (AgInt nos EDcl no REsp 1834266/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 22/03/2021, DJe 25/03/2021). **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal, art. 199;

Lei n. 9.656/1998, o art. 10º, incisos I, V, IX;

Lei n. 8.080/1990, art. 4º; e

Nota Técnica n. 9.666/2020 do NAT-JUS NACIONAL.

ENUNCIADOS DE JORNADAS DE DIREITO

Enunciado de Saúde Suplementar n. 26 da I Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

Processo	**AgInt no REsp 1.944.996-MG, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 20/06/2022, DJe 24/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Seguro habitacional obrigatório. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Configuração de sinistro. Vícios estruturais da construção. Responsabilidade da seguradora. Exclusão de cobertura de vícios decorrentes de atos praticados pelo próprio segurado ou do uso e desgaste natural do bem. Adequação ao entendimento mais recente da Segunda Seção.

DESTAQUE

No contrato de seguro habitacional obrigatório vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, a exclusão da responsabilidade da seguradora deve ficar adstrita aos vícios decorrentes de atos praticados pelo próprio segurado ou do uso e desgaste natural do bem, considerando que a expectativa do mutuário é o recebimento do bem imóvel próprio e adequado ao uso a que é destinado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se os prejuízos resultantes de sinistros relacionados a vícios estruturais de construção estão acobertados pelo seguro habitacional obrigatório, vinculado a crédito imobiliário concedido para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Na hipótese, a Corte local concluiu, quanto ao mérito da questão, que os vícios de construção não se encontravam cobertos pela apólice securitária, ao argumento de que não haveria cobertura na apólice para os vícios de construção. Tal entendimento não encontra amparo na recente jurisprudência desta Corte.

A Segunda Seção do STJ, firmou no REsp n. 1.804.965/SP, em 27/05/2020, Rel. Ministra Nancy Andrighi, entendimento que, no contrato de seguro habitacional obrigatório vinculado ao SFH, a exclusão da responsabilidade da seguradora deve ficar adstrita aos vícios decorrentes de atos praticados pelo próprio segurado ou do uso e desgaste natural do bem, considerando que a expectativa do mutuário é o recebimento do bem imóvel próprio e adequado ao uso a que é destinado.

Ademais, asseverou que "em virtude da mutualidade ínsita ao contrato de seguro, o risco coberto é previamente delimitado e, por conseguinte, limitada é também a obrigação da seguradora de indenizar; mas o exame dessa limitação não pode perder de vista a própria causa do contrato de seguro, que é a garantia do interesse legítimo do segurado" (REsp 1804965/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 27/05/2020, DJe 01/06/2020). **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Civil

Processo	**REsp 1.899.396-DF, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 01/07/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Plano de saúde. Autogestão. Reinclusão de beneficiário. Interpretação ampliativa de cláusulas contratuais. Impossibilidade. *Surrectio*. Aplicabilidade.

DESTAQUE

Em regra, não se mostra adequada interpretação ampliativa de previsão contratual que dispõe sobre quem poderá fruir de plano de saúde de autogestão, no entanto, excepcionalmente, é possível a aplicação do instituto da *surrectio* para evitar a exclusão de beneficiados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, trata-se de plano de saúde de autogestão, gerido por associação sem fins lucrativos, custeado pelos próprios beneficiários e pela empresa patrocinadora, e estabelecido com a finalidade de prestação de serviços a grupo fechado.

Diante de tais características, não se mostra adequada a pretensa interpretação ampliativa de previsão contratual que dispõe sobre quem poderá fruir do benefício, na medida em que tal providência acarretará desequilíbrio atuarial a ser suportado pelo próprio grupo.

A doutrina e a jurisprudência desta Corte, à luz do dever de boa-fé objetiva e à proteção da confiança, reconhece a existência do instituto da *surrectio*, o qual permite aquisição de um direito pelo decurso do tempo, pela expectativa legitimamente despertada por ação ou comportamento.

Hipótese em que pessoa idosa e portadora de deficiência, a despeito de previsão contratual, permaneceu inserido no plano de saúde, na qualidade de dependente da titular, por mais de sete anos, sem qualquer oposição por parte da operadora.

Particularidade que, de modo excepcional, autoriza a incidência do instituto da *surrectio*, de modo a permitir a manutenção de tal beneficiário no plano de saúde.

A exclusão do recorrente do plano pautou-se em interpretação de previsão contratual, reputada inadequada apenas judicialmente, ante a percepção de afronta a preceito ligado à boa-fé objetiva. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 27/06/2022, DJe 30/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Plano de saúde. Operadora. Profissional habilitado nas técnicas, metodologias ou abordagens indicadas. Não obrigatoriedade de cobertura. Obrigatoriedade de oferecimento de atendimento profissional apto a tratar a CID do paciente. RN n. 465/2021 da ANS.

DESTAQUE

A operadora do plano de saúde não é obrigada a contratar profissional habilitado nas técnicas, metodologias ou abordagens indicadas, mas tão somente oferecer atendimento por profissional apto a tratar a CID do paciente e a executar os procedimentos indicados no Rol de Cobertura Obrigatória, nos termos das Diretrizes de Utilização.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre destacar que a Quarta Turma deste Superior Tribunal de Justiça modificou o entendimento anteriormente adotado para considerar que "é inviável o entendimento de que o rol é meramente exemplificativo e de que a cobertura mínima, paradoxalmente, não tem limitações definidas" (REsp 1.733.013/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020).

Isso porque a referida jurisprudência, além de constituir indevida interferência do Poder Judiciário no âmbito regulatório de competência do Executivo, inviabiliza a sobrevivência financeira das operadoras de planos de saúde, em virtude da necessidade de estrita observância às previsões atuariais, bem como representa ofensa à livre concorrência por ir de encontro às previsões legais que permitem a contratação das mais variadas coberturas, para além do plano-referência com seus procedimentos e eventos mínimos obrigatórios.

Ainda, "não se está a dizer que não possam existir situações pontuais em que o Juízo - munido de informações técnicas obtidas sob o crivo do contraditório, ou mesmo se valendo de nota técnica dos Nat-jus, em decisão racionalmente fundamentada - venha determinar o fornecimento de certa cobertura que constate ser efetivamente imprescindível, com supedâneo em medicina baseada em evidência (clínica)."(REsp 1.733.013/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão).

No caso específico da Terapia Ocupacional pelo Método ABA para o tratamento de pessoas portadoras de Transtornos do Espectro do Autismo, esta Quarta Turma, no julgamento do AREsp. 1.544.749-SP, ocorrido no dia 10/12/2020, relator o Ministro Luis Felipe Salomão, "no banco de dados E-natjus do CNJ, na linha da tese suscitada pela operadora do plano de saúde desde a contestação, consta a Nota Técnica n. 133 com conclusão não favorável ao Método ABA, por não haver evidências fortes de superioridade com relação às 'terapias convencionais'. E a mesma conclusão se extrai também da Nota Técnica n. 135, a evidenciar que, a par de ser questão de clara atribuição, conferida por lei, ao Poder Executivo, a exclusão dessa cobertura de alto custo, pela ótica da Ciência atual, nem sequer parece se mostrar desarrazoada".

Assim posta a questão, a Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS editou a Resolução Normativa n. 469/2021, a qual alterou o Anexo II da Resolução Normativa n. 465/2021, que trata sobre as Diretrizes de Utilização do rol de procedimentos e eventos de cobertura obrigatória, para estabelecer que os "beneficiários de planos de saúde portadores do Transtorno do Espectro Autista (TEA) de todo o País passam a ter direito a número ilimitado de sessões com psicólogos, terapeutas ocupacionais e fonoaudiólogos para o tratamento de autismo, o que se soma à cobertura ilimitada que já era assegurada para as sessões com fisioterapeutas".

Ainda, à luz da mencionada alteração, a ANS editou o Parecer Técnico n. 39/GCITS/GGRAS/DIPRO/2021, que trata sobre a cobertura de abordagens, técnicas e métodos usados no tratamento do Transtorno do Espectro Autista.

No referido Parecer Técnico, foi consignado que, "conforme prevê o § 3º, do artigo 6º, da RN n. 465/2021, a operadora deverá oferecer atendimento por profissional apto a tratar a CID do paciente e a executar o procedimento indicado pelo médico assistente, conforme as competências e habilidades estabelecidas pelos respectivos Conselhos Profissionais. No entanto, não está obrigada a disponibilizar profissional apto a executar determinada técnica ou método".

Foi ressalvado, contudo, que, caso a operadora do plano de saúde possua, em sua rede, profissional habilitado nessas técnicas, métodos ou abordagens (como a ABA), "estas poderão ser empregadas pelo profissional no âmbito do atendimento ao beneficiário, durante a realização de procedimentos cobertos, tais como a sessão com psicólogo e/ou terapeuta ocupacional (com diretriz de utilização) ou a sessão com fonoaudiólogo (com diretriz de utilização) ou a reeducação e reabilitação neuro-músculo-esquelética ou a reeducação e reabilitação neurológica, entre outros, com cobertura obrigatória sempre que solicitados pelo médico assistente e atendidos os requisitos das suas diretrizes de utilização, quando houver".

Conclui-se, portanto, que a operadora do plano de saúde não é obrigada a contratar profissional habilitado nas técnicas, metodologias ou abordagens indicadas, mas tão somente oferecer atendimento por profissional apto a tratar a CID do paciente e a executar os procedimentos indicados no Rol de Cobertura Obrigatória, nos termos das Diretrizes de Utilização. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Resolução Normativa n. 465/2021, art. 6º, §3º;

Resolução Normativa n. 469/2021

Processo	**AgInt no AREsp 1.738.129-AM, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 30/05/2022, DJe 24/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Ação indenizatória. Cédula de crédito industrial. Financiamento obtido junto ao BNDES. Expansão do negócio. Ausência de repasse de parcelas pelo agente financeiro. Lucros cessantes. Inexistência. Danos hipotéticos. Nova atividade empresarial não iniciada.

DESTAQUE

É incabível o pagamento de lucros cessantes fundados em projeções de rentabilidade de projeto de expansão para atividade empresarial que não foi iniciada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em determinar se é cabível o pagamento de indenização por lucros cessantes em razão da suspensão indevida do repasse das duas últimas parcelas de financiamento obtido junto à instituição financeira, a pretexto de ter impedido a sociedade de entrar em funcionamento e gerar lucros.

Esta Corte consolidou entendimento de que os lucros cessantes, em regra, devem ser efetivamente comprovados, não se admitindo lucros presumidos ou hipotéticos. Não se admite, portanto, o pagamento de lucros cessantes presumidos, baseados em meras conjecturas, projeções futuras e sem base objetiva. Devem ser baseados na paralisação de uma atividade que era efetivamente realizada e que foi interrompida pela ocorrência do evento danoso, fazendo cessar a produção de lucros mensuráveis, geralmente a partir de uma média dos lucros auferidos em determinado período de tempo.

Contudo, não se confundem como mera possibilidade de lucratividade, mas "(...) da preexistência de circunstâncias e de elementos seguros que, concreta e prontamente, demonstrem que a lucratividade foi interrompida ou que não mais se iniciaria em decorrência especificamente do infortúnio, independente de outros fatores" (REsp 1.080.597/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 06/10/2015, DJe de 04/11/2015), o que não ocorre nas hipóteses em que a atividade empresarial nem sequer teve início, por se tratar de meras projeções de rentabilidade sem parâmetro anterior e concreto capaz de configurar a potencialidade de lucro.

Nesse cenário, nos termos da jurisprudência desta Corte, na hipótese, a sociedade empresária não faz jus aos lucros cessantes, pleiteados com base em lucros hipotéticos, que supostamente seriam gerados pela rentabilidade de projeto de expansão prevendo nova atividade empresarial de distribuição de bebidas que não foi iniciada. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

Processo	**AgInt nos EDcl no REsp 1.560.183-PR, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 20/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Anulação de sentença por *error in procedendo*. Teoria da causa madura. Art. 515, § 3º, do CPC/2015. Provas suficientes para julgamento do mérito. Continuidade lógica do julgamento. Alegação de cerceamento de defesa. Impossibilidade.

DESTAQUE

Ainda que tenha sido anulada a sentença meritória por *error in procedendo*, concluindo a Corte de origem pela suficiência da instrução probatória, pode-se prosseguir no julgamento do mérito da demanda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em determinar se há aplicabilidade da teoria da causa madura em face de sentença declarada nula em decorrência de error in procedendo, especialmente para os casos de sentença *citra, ultra* ou *extra petita.*

Nos termos do § 3º do art. 515 do CPC/2015, não viola o julgamento do mérito da demanda pelo Tribunal, estando a causa madura e tendo sido anulada a sentença meritória por *error in procedendo*, sobretudo quando a parte, na apelação, tenha também se insurgido contra questão de mérito, devolvendo-a ao Tribunal.

No caso, houve a inaplicabilidade da teoria da causa madura, porque o julgador de segunda instância, entendendo que o magistrado cometeu um *error in procedendo*, deveria ter devolvido o processo para que fosse realizado novo julgamento em primeira instância. O STJ já se manifestou em sentido contrário, admitindo a aplicação da teoria da causa madura mesmo em tais situações, de modo que não se configura o alegado cerceamento de defesa.

Portanto, na hipótese, aplica-se o art. 265, § 1º, b, do CPC/1973, que prevê, nos casos em que a morte das partes ou de seu representante legal acontecer quando já se tiver iniciado a audiência de instrução e julgamento que o processo só seria suspenso a partir da publicação da sentença ou do acórdão. Além disso, é afastada também a ocorrência de prejuízo, uma vez que, quando do óbito, já estava ultrapassada a fase de sustentações orais. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973), art. 265, § 1º, b; e

Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), art. 515, §3º.

Processo	**AgInt no EAREsp 1.636.268-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por maioria, julgado em 24/08/2021, DJe 19/10/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL
Tema	Honorários advocatícios sucumbenciais. Cumprimento de sentença. Acordo entre as partes. Ausência de menção aos honorários de sucumbência. Homologação do acordo. Participação do advogado credor da sucumbência omitida, sem expressar qualquer ressalva. Aquiescência do profissional caracterizada. Art. 24, § 4º da Lei n. 8.906/1994. Posterior pretensão de execução de honorários na ação monitória. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não é possível a execução de honorários sucumbenciais de acordo que teve a efetiva participação e aquiescência do advogado, que não fez qualquer ressalva acerca de seu direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre salientar que, a aquiescência do advogado, a que alude o art. 24, § 4º, da Lei 8.906/1994, visa proteger os interesses do profissional, em relação aos honorários advocatícios contratuais ou sucumbenciais, quando o advogado não participa do ajuste, não toma oportuno conhecimento da realização do acordo, de modo a poder neste influir e fazer as ressalvas que entender devidas aos termos pactuados, especialmente quanto aos próprios honorários, notadamente os sucumbenciais, dado que, em caso de homologação judicial do acordo, a decisão homologatória substitui, ou afeta em alguma medida, a anterior decisão proferida na lide, pondo fim mais harmônico e menos impositivo ao litígio entre as partes.

A Lei, portanto, prestigia o advogado e seu trabalho em prol do cliente, para que não seja o defensor surpreendido com eventual acordo entre as partes sem sua ciência, prejudicando os honorários profissionais. Essa proteção busca evitar prejuízos ao advogado quando o contratante, agindo com questionável boa-fé, celebre um acordo com o adversário, à revelia do advogado e em prejuízo dos interesses remuneratórios do patrono desconsiderado.

A situação prevista em lei, por óbvio, não ocorre quando o advogado participa do acordo, assistindo regularmente o cliente, ou, ao menos, tem inequívoca e oportuna prévia ciência do acordo, pois, em tais hipóteses, poderá ressalvar expressamente seus interesses remuneratórios acaso prejudicados ou ignorados na avença.

Nessa linha de intelecção e à luz do art. 24, § 4º, da Lei 8.906/1994, a execução dos honorários advocatícios não deve prosseguir, pois, além de violar o referido artigo, também acarretaria claro desprestígio e desatenção ao princípio da boa-fé processual, o qual deve nortear o comportamento de todas as partes envolvidas em qualquer litígio e de seus respectivos patronos.

Assim, em razão da efetiva participação e aquiescência do advogado no acordo firmado entre as partes, infere-se que o caso em exame não se amolda à jurisprudência desta eg. Corte, que entende pela continuidade da cobrança dos honorários advocatícios sucumbenciais, quando o advogado não concorda ou não teve ciência do acordo firmado entre os litigantes. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei 8.906/1994, art. 24, § 4º.

PROCESSO	**REsp 1.630.706-SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 13/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Cédulas de crédito bancário. Correção monetária lastreada no índice do Certificado do Depósito Interbancário. CDI. Inaplicabilidade da Súmula 176/STJ. Legalidade da pactuação.

DESTAQUE

Não há vedação à adoção da variação dos Certificados de Depósitos Interbancários - CDI como encargo financeiro em contratos bancários, devendo o abuso ser observado caso a caso, em cotejo com as taxas médias de mercado regularmente divulgadas pelo Banco Central do Brasil para as operações de mesma espécie, o que não ocorre na espécie.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, no caso em exame, não se cuida da taxa de juros que era divulgada pela extinta ANBID (Associação Nacional de Bancos), associação que congregava instituições bancárias, o que ensejaria a aplicação da Súmula 176 ("É nula a cláusula contratual que sujeita o devedor à taxa de juros divulgada pela ANBID /CETIP''), mas de cláusula contratual em que pactuado como encargo a variação dos Certificados de Depósitos Interbancários (CDI), indexador inicialmente divulgado pela extinta CETIP e atualmente pela sua sucessora a B3 S/A, variável conforme as oscilações do mercado, não sujeito a manipulações por parte dos bancos.

O voto do Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, no REsp. 1.781.959, Terceira Turma, DJe 20/02/2020, exaure a matéria, demonstrando que a variação dos CDI reflete o custo do dinheiro para as instituições financeiras no mercado interbancário; seu uso como indexador flutuante de contratos bancários é permitido pelo Banco Central, não se tratando de índice que possa ser manipulado pelas instituições financeiras, bem como que se trata de índice cujo cálculo e divulgação é atribuição conferida à Central de Custódia e de Liquidação Financeira de Títulos (CETIP), atualmente incorporada por B3 S.A. - Brasil, Bolsa, Balcão, sob permanente fiscalização do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central, autoridades responsáveis pelo controle de crédito em todas as suas modalidades.

Não se tratando de índice sujeito ao arbítrio da instituição financeira credora ou de sua associação de classe, não se aplica o fundamento que ensejou o entendimento consagrado na Súmula 176, no sentido da nulidade de cláusula contratual que estabeleça como indexador divulgado pela ANBID (Associação Nacional dos Bancos de Investimento).

Dessa forma, não há obstáculo legal à estipulação dos encargos financeiros de cédula de crédito bancário em percentual sobre a taxa média aplicável aos Certificados de Depósitos Interbancários (CDIs), sendo inaplicável a Súmula 176/STJ, devendo eventual abusividade ser verificada em cada caso concreto. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.955.422-PR, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Seguro de dano. Incêndio. Perda total de imóvel. Valor da indenização. Efetivo prejuízo. Momento do sinistro. Princípio indenitário. Arts. 778 e 781 do CC/2002.

DESTAQUE

Em caso de perda total do bem segurado, a indenização securitária deve corresponder ao valor do efetivo prejuízo experimentado no momento do sinistro, observado, contudo, o valor máximo previsto na apólice do seguro de dano, nos termos dos arts. 778 e 781 do CC/2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia se, no caso de perda total do bem segurado, a indenização securitária deve corresponder ao valor máximo previsto na apólice ou apenas reparar os prejuízos suportados pela segurada.

É certo que, na vigência do Código Bevilaqua, a jurisprudência desta Corte Superior era uníssona no sentido de que, "em caso de perda total de imóvel segurado, decorrente de incêndio, será devido o valor integral da apólice" (REsp 1.245.645/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/05/2016, DJe 23/06/2016).

Contudo, o art. 781 do CC/2002, sem correspondência com o Código Civil de 1916, positivou o princípio indenitário nos contratos de seguro de dano, com o objetivo de impedir o pagamento de indenização em valor superior ao interesse segurado no momento do sinistro.

A razão de ser da norma, segundo ensinamento contido em trabalho doutrinário, foi evitar que o segurado obtivesse lucro com o sinistro, sendo exigido, para tanto, dois tetos limitadores do valor a ser pago a título de indenização: o valor do interesse segurado e o limite máximo da garantia prevista na apólice.

Ressalta a doutrina que o art. 781 do CC/2002 encontra-se em consonância com o princípio indenitário consagrado no art. 778, com a diferença de que este "dispositivo se aplica à fase genética da celebração do seguro, enquanto o art. 781 incide na fase de liquidação. A indenização contratada limita-se ao teto indenizatório contratado, independente do prejuízo concreto. É vedado no contrato de seguro o enriquecimento injustificado do segurado, pois tem como objetivo apenas recompor o seu patrimônio".

Nessa direção, a Terceira Turma desta Corte firmou o entendimento de que, "nas hipóteses de perda total do bem segurado, o valor da indenização só corresponderá ao montante integral da apólice se o valor segurado, no momento do sinistro, não for menor" (REsp n. 1.943.335/RS, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe de 17/12/2021). **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.525.638-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Fiança. Necessidade de outorga conjugal. Fiador empresário ou comerciante. Irrelevância. Segurança econômica familiar. Nulidade do contrato de fiança. Aplicação da Súmula 322/STJ.

DESTAQUE

É necessária a exigência geral de outorga do cônjuge para prestar fiança, sendo indiferente o fato de o fiador prestá-la na condição de comerciante ou empresário, considerando a necessidade de proteção da segurança econômica familiar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sabe-se que a necessidade de outorga conjugal para o contrato de fiança, exceto no regime de separação convencional de bens, é estabelecida como exigência geral pelo art. 1.647, III, do CC/2002. A questão a ser apreciada é se, pela dicção do art. 1.642, I, do mesmo diploma legal, o cônjuge, quando no exercício de atividade profissional ou empresarial, está dispensado da autorização do outro cônjuge.

O art. 1.642, I, prevê que tanto o marido quanto a mulher podem praticar todos os atos de disposição e de administração necessários ao desempenho de sua profissão, exceto alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis.

O mesmo art. 1.642, em seu inciso IV, prevê que tanto o marido quanto a mulher podem demandar a rescisão - ou, mais propriamente, a anulação - dos contratos de fiança e doação, assim como a invalidação do aval, realizados pelo outro cônjuge com infração do disposto nos incisos III e IV do art. 1.647. Isso significa, no que interessa ao caso em questão, que, se a fiança for prestada sem a outorga conjugal, o outro cônjuge pode requerer sua anulação, sem que se estabeleça nenhuma espécie de restrição de ordem subjetiva quanto à qualidade de empresário ou comerciante do fiador.

Ao exigir a outorga conjugal para prestar fiança, a legislação civil tem por objetivo a manutenção do patrimônio comum do casal, porquanto nesse tipo de garantia o fiador responde pessoalmente pela dívida. Desta forma, caso a ele fosse permitido prestar fiança livremente, o patrimônio do casal, em sua totalidade, responderia pela obrigação assumida, sem anuência ou nem mesmo ciência do outro cônjuge. Assim, ao se exigir a vênia conjugal há o assentimento em que o patrimônio que também lhe pertence passe a constituir garantia da obrigação assumida.

Por conseguinte, tomada isoladamente, a previsão do art. 1.642, I, do CC/2002 implicaria reconhecer que o fiador poderia comprometer o patrimônio comum do casal se prestasse a fiança no exercício da atividade profissional ou empresarial, mas não poderia fazê-lo em outras situações. Malgrado constitua embaraço ao dinamismo próprio das relações comerciais e empresariais, a exigência da outorga leva em consideração a finalidade de proteção e manutenção do patrimônio comum, exceto se houver anuência do outro cônjuge.

Embora não possa alienar nem gravar de ônus real os bens imóveis - exceto no regime de separação consensual -, o fiador ainda poderia comprometer todo o patrimônio comum, incluindo os bens imóveis, para adimplir a obrigação. Em última análise, permitir que se preste fiança sem a outorga conjugal pode conduzir, por via transversa, à alienação forçada dos bens imóveis do casal, independentemente da anuência e até mesmo do conhecimento do outro cônjuge, que é exatamente o que o estatuto civil pretende evitar com o disposto nos arts. 1.642, I e IV, e 1.647, II.

A disciplina jurídica da sanção pela ausência de outorga no atual Código Civil opera no plano da validade do negócio jurídico, tornando anulável o contrato de fiança firmado sem anuência do outro cônjuge. Somente em casos excepcionais é que a solução referida cede espaço para a acomodação de outros princípios e valores também resguardados pela legislação, como, por exemplo, no caso em que o cônjuge contratante tenha silenciado sobre sua condição de casado, circunstância em que, em observância à boa-fé do credor da obrigação, considera-se apenas ineficaz em relação ao outro cônjuge a fiança prestada (AgRg no REsp 1.507.413/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 01/09/2015).

Conclui-se pela incidência da Súmula 332 do STJ, editada na vigência do Código Civil de 2002, a qual estabelece que "a fiança prestada sem autorização de um dos cônjuges implica a ineficácia total da garantia". Dessa forma, independentemente da qualidade de que se reveste o fiador, a legislação de regência exige a outorga conjugal, sob pena de nulidade do negócio jurídico. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.998.206-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Inadimplemento contratual. Direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19. Redução proporcional do valor das mensalidades escolares. Continuidade da prestação dos serviços. Equilíbrio econômico e financeiro. Inviabilidade na redução do valor da mensalidade.

DESTAQUE

A situação decorrente da pandemia pela Covid-19 não constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A solução da controvérsia passa pela análise das regras e princípios em torno do inadimplemento contratual (ainda que parcial), sobretudo no âmbito das relações de consumo, indagando-se se, em tal cenário, se é possível ao consumidor invocar o direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19, como fundamento para autorizar a redução proporcional do valor das mensalidades escolares.

Cabe anotar, inicialmente, que há consenso doutrinário no sentido de que as relações contratuais privadas são regidas, em linha de princípio, por três vertentes revisionistas, quais sejam a) teoria da base objetiva do contrato, aplicável, em regra às relações de consumo (art. 6º, inciso V, do CDC); b) a teoria da imprevisão (art. 317 do CC) e; c) a teoria da onerosidade excessiva (art. 478 do CC)

Para a revisão do contrato com base na teoria da imprevisão ou da onerosidade excessiva, previstas no CC, exige-se ainda que o fato (superveniente) seja imprevisível e extraordinário, e que deste fato, além do desequilíbrio econômico e financeiro, decorra situação de vantagem extrema para uma das partes, relacionando-se, portanto, à vedação do enriquecimento ilícito.

No caso da pandemia causada pelo coronavírus, dúvida não há quanto aos efeitos nefastos causados na economia mundial e nas relações privadas.

Considerando o arcabouço normativo sobre o tema, embora os efeitos decorrentes da pandemia revelem-se supervenientes e capazes de alterar as bases objetivas em que celebrado o contrato, não parece evidenciado o desequilíbrio excessivo na relação jurídica apta a autorizar a redução do valor das mensalidades.

Sobressai como ponto central a ideia de que a revisão dos contratos em razão da pandemia não consiste em decorrência lógica ou automática, devendo-se levar em conta, sobretudo, a natureza do contrato e a conduta, tanto no âmbito material como na esfera processual das partes envolvidas.

A análise do desequilíbrio econômico e financeiro deve ser realizada, portanto, com base no *grau* do desequilíbrio e nos *ônus* a serem suportados pelas partes, na específica situação de o evento superveniente não se encontrar na esfera de responsabilidade da atividade econômica do fornecedor, como ocorre no caso em análise.

Ademais, como visto, os princípios da função social dos contratos e da boa-fé, deverão ser sopesados com especial rigor, a fim de bem delimitar as hipóteses em que a onerosidade sobressai como fator de inviabilidade absoluta do negócio - situação que deve ser reequilibrada, tanto pelas como pelo Poder Judiciário - e aquelas que revelem ônus moderado ou mesmo situação de oportunismo para uma das partes.

Nesse contexto, embora os serviços não tenham sido prestados da forma como contratado, não há se falar em falha do dever de informação ou desequilíbrio econômico financeiro imoderado para a consumidora.

A mera alegação de redução de condições financeiras da recorrente, por sua vez, e o incremento dos gastos com serviços de tecnologia, não inviabilizaram a continuidade da prestação dos serviços.

A afirmação de que teria havido diminuição dos custos da escola, por outro lado, além de não se evidenciar como requisito à revisão com base na quebra da base objetiva do contrato, não é a tônica da revisão com fundamento na quebra da base objetiva do negócio, não se compatibiliza com os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, na especial conjuntura econômica e social que a todos assolava o país à época.

A diretriz da boa-fé deveria ser observada, portanto, especialmente quando os ônus suportados pelo consumidor não se revelaram desmesurados ou impeditivos do alcance da função do contrato.

É ainda a mesma diretriz responsável pela interpretação da situação da pandemia, no caso concreto, como hipótese de fortuito externo, apto a afastar a responsabilidade da escola. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**REsp 1.936.743-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Responsabilidade civil objetiva. Concessionária de serviços públicos de transporte. Queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito. Nexo de causalidade entre a conduta da concessionária e o evento danoso. Inexistência. Não adoção de tecnologia moderna "portas de plataforma" (*Platform Screen Doors* - PSD). Irrelevância. Caso fortuito externo caracterizado.

DESTAQUE

Considera-se fortuito externo a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, não ensejando o dever de reparação do dano por parte da concessionária de serviço público, mesmo considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna para impedir o trágico evento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida principal consiste em saber se a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, enseja o dever de reparar os danos, considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna (portas de plataforma) para impedir o trágico evento.

No caso, e à luz da própria causa de pedir da demanda, é incontroverso que o lamentável e fatídico acidente decorre de caso fortuito (mal súbito, convulsão por epilepsia), consubstanciando fortuito externo que, segundo o curso normal das coisas, não se tinha como antever ou prevenir que a passageira caísse justamente na linha férrea.

Na hipótese em exame, a presença de funcionário na estação, não teria o condão de evitar o acidente, por não ser factível que estivesse ao lado de cada um dos passageiros, ainda mais de passageira jovem, de apenas 29 anos de idade, que, em linha de princípio, não estaria a precisar de nenhum auxílio específico para ingressar na composição do metrô.

Segundo a doutrina, o fato de tratar-se de responsabilidade objetiva "não elimina a necessidade de demonstrar-se a presença do dano e do nexo causal entre o dano e a qualidade de agente público do autor do dano, ou a conexão com a prestação do serviço público. Desse modo, as situações que servem para afastar o nexo de causalidade, como o caso fortuito, a força maior, a culpa exclusiva da vítima e a culpa exclusiva de terceiro, da mesma forma servem para exonerar a responsabilidade do Estado pelos danos sofridos por particulares. Não basta, assim, que haja falha de conduta atribuível ao Estado ou a seus agentes. É necessário que se verifique no processo causal, claramente, a relação entre a atuação atribuída ao Estado e o dano do que se reclama indenização".

O nexo de causalidade é o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato.

Não há, portanto, no caso, como considerar, à luz da teoria da causalidade adequada, a conduta da ré causa específica e determinante para o evento danoso, pois o risco de a passageira cair na linha férrea, sem que seja por fatores ligados à própria organização do serviço (*v.g.* tropeço pelo piso estar molhado ou escorregadio, tumulto por desorganização no embarque e desembarque da composição), é fortuito externo, isto é, risco não está abrangido pela esfera imputável objetivamente à concessionária de serviço público.

Ademais, não é compatível com o CDC o entendimento de que há um "dever específico de prevenir o evento letal por todos os meios de que possa conceber o conhecimento humano e de que esteja à sua altura fazê-lo e desde que ainda não seja caso de impossibilidade material".

O defeito a que alude o art. 14, § 1º, do CDC consubstancia-se em falha que se desvia da normalidade, capaz de gerar uma frustração no consumidor ao não experimentar a segurança que ordinariamente se espera do produto ou serviço.

Assim, o defeito previsto no artigo não pode dizer respeito a um risco inerente do serviço ou produto de gerar danos, presente na generalidade dos transportes públicos que utilizam do mesmo modal, mas a algo que escapa do razoável, discrepante do padrão de outros serviços congêneres ou de outros exemplares do mesmo produto.

Além do mais, como máxima de experiência, não é a regra que trens de metrôs, inclusive em países com altíssimo nível de desenvolvimento econômico e social, tenham as denominadas "portas de plataforma" (*Platform Screen Doors - PSD*).

O recente art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, incluído pela Lei n. 13.655/2018, explicitou o dever do magistrado de considerar as consequências práticas da decisão.

Ao considerar o serviço defeituoso, estar-se-ia tacitamente a impor o dever, em violação da tripartição de poderes, de a Companhia instalar imediatamente a tecnologia mais moderna de segurança, sem qualquer necessário criterioso exame das repercussões econômicas e dos efeitos externos da decisão, como eventual abrupto aumento do preço da tarifa de transporte.

Mutatis mutandis, o Enunciado n. 446, da V Jornada de Direito Civil do CJF, propõe que a responsabilidade civil prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do CC deve levar em consideração não apenas a proteção da vítima e a atividade do ofensor, mas também a prevenção e o interesse da sociedade.

Por último, cumpre consignar que o caso não guarda nenhuma relação com aquele julgado pela Segunda Seção, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.210.064/SP, Tema n. 517.

Isso porque não se trata de "omissão ou negligência do dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia com muros e cercas bem como da sinalização e da fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população", imposta por regulação do serviço público, em que o transeunte, de fato, seguindo o curso normal das coisas, inequivocamente pode vir a ser surpreendido e atropelado pela composição.

Na verdade, quanto à questão das portas de plataforma, que por ora ainda não são usuais na maioria dos metrôs, a questão é diferente, pois o acidente ocorreu bem no momento em que a composição se alinhava à estação e, como é de sabença, nas estações de metrô há faixa amarela de segurança, paralela à via férrea (atrás da qual, no mínimo, devem permanecer os usuários, ainda mais sentindo incontroverso mal-estar), sendo certo que a aproximação do usuário da composição/linha férrea deve ocorrer apenas após o efetivo alinhamento da composição à estação, seguido de abertura de portas do trem e, em regra, de aviso sonoro.

Portanto, cabe ressalvar que o caso é diverso daquele que foi solucionado pelo recurso repetitivo, e que não se adota o fundamento de culpa exclusiva da vítima da sentença, mas de fortuito externo, sem relação de causa e efeito com a organização do serviço. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**REsp 1.966.034-MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por maioria, julgado em 24/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Plano de Previdência Complementar. Entidade aberta de previdência privada. Pecúlio. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Diferença entre o valor informado ao instituidor do benefício e o montante pago administrativo. Vinculação à oferta e à informação prestada. Obtenção de vantagem econômica. Cumprimento de dever correspondente.

DESTAQUE

A promessa, reiterada periodicamente, acerca do valor da prestação previdenciária deve ser honrada perante o consumidor que não foi comprovada e oportunamente avisado do alegado erro de cálculo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o contratante do plano de previdência e pecúlio *sub judice*, contratou o plano em 18/1/1995, tendo arcado com o pagamento mensal das contribuições até o seu falecimento em 28/10/2014. Durante esses quase 20 anos, a instituição informou-lhe periodicamente o valor do benefício devido, bem como reajustou anualmente o valor das contribuições.

É incontroverso, que o plano eleito pelas partes oferecia inicialmente um benefício de pecúlio de R$ 20.000,00 (vinte mil reais) e, para tanto, o contratante assumia o pagamento de R$ 140,00 (cento e quarenta reais) mensais. Transcorridos os quase vinte anos da adesão, o contratante já aportava, em razão das correções anuais, a contribuição mensal de R$ 815,23 (oitocentos e quinze reais e vinte e três centavos), esperando que o benefício correspondente fosse aquele informado periodicamente nos boletos enviados pela instituição, cujo o último valor informado fora de R$ 116.461,46 (cento e dezesseis mil, quatrocentos e sessenta e um reais e quarenta e seis centavos).

De início, destaca-se que os planos de previdência administrados por entidade aberta devem ser constituídos sob a forma de sociedade anônimas, dotadas, por natureza, de finalidade empresarial e, portanto, lucrativa, nos termos disciplinados no art. 36 da Lei Complementar n. 109/2001.

Ainda que autorizadas e fiscalizadas pela Superintendência de Seguros Privados - Susep, vinculada ao Ministério da Fazenda, e submetidas à regulação do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, as operações dessas entidades são realizadas em regime de mercado. Captam poupança popular, porém não se limitam exclusivamente ao intuito protetivo-previdenciário.

É justamente por operar em regime de mercado que o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento reiterado e consolidado no sentido de que se aplicam às entidades abertas de previdência privada o sistema consumerista, conforme restou materializado na Súmula 563/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas".

Tratando-se de sociedade anônima que fornece em regime de mercado seus planos de previdência, espera-se ser de seu inteiro conhecimento e domínio todas as regras legais e regulamentares aplicáveis a si e a seus produtos.

Por sua vez, cabe aos consumidores, a partir das informações que lhe são prestadas pelo fornecedor, tomar a decisão acerca da aderência ao contrato do plano ofertado, atentando para as características que melhor satisfaçam suas necessidades e interesses.

No âmbito do sistema consumerista, não há dúvida de que as informações prestadas sobre o produto consumido vinculam e obrigam o fornecedor, dando ensejo ao cumprimento forçado, conforme previsão expressa do art. 35, I, do CDC.

Seguindo uma tendência de objetivação da responsabilidade, a doutrina ensina que o legislador consumerista não deu espaço para se perquirir culpa ou o dolo do fornecedor. Ao assumir essa posição no mercado, o mínimo que se pode esperar é que o fornecedor tenha ampla familiaridade com o produto ou serviço que oferta, assim como com seu modo de operação e com as possíveis falhas normais. Destarte, eventual erro de informação não é, a priori, escusável.

É certo que há exceções à vinculação nas hipóteses de erro justamente como forma de preservação da boa-fé objetiva dos contratantes, princípio que certamente transita nos dois sentidos, protegendo consumidor e fornecedor da prática de condutas desleais ou desonestas. Para afastar a boa-fé objetiva, entretanto, deve o erro ser evidente, manifesto e facilmente perceptível ao homem médio.

No caso concreto, o que se verifica é que, a propósito de desincumbir-se de seu dever de informar, a recorrente fornecia periodicamente as informações relativas ao benefício contratado. Todavia, no momento do adimplemento de sua obrigação e da efetiva entrega do "produto" ofertado, constatou-se o equívoco da informação reiteradamente prestada ao longo de quase duas décadas. Sob a justificativa de que o valor informado não atenderia ao equilíbrio atuarial, frustrou-se objetivamente a legítima expectativa nutrida no consumidor e na beneficiária por ele indicada.

Nota-se que o valor indicado a título de benefício de pecúlio não se mostra desproporcional frente aos valores de contribuição recolhidos mensalmente pelo consumidor. Ao contrário, desarrazoado é se supor que o consumidor manteria contribuições mensais de mais de R$ 800,00 (oitocentos reais) para obter um benefício de apenas R$ 20.689,54 (vinte mil, seiscentos e oitenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos). Ora, em apenas 2 anos de poupança, nos mesmos valores de contribuição, o consumidor praticamente alcançaria a cifra efetivamente paga a título de pecúlio, desconsideradas quaisquer taxas de juros ou correção monetária dos valores.

Não se está, com isso, a negar o caráter aleatório do presente contrato, formado para viger por prazo indeterminado, prolongando-se indefinidamente no tempo, e do qual pode resultar o pagamento do benefício superior ao montante aportado, do ponto de vista individual, ou, em contraposição, pode resultar em valor consideravelmente inferior ao total dos aportes realizados ao longo de anos. Entretanto, também é da natureza do contrato de trato sucessivo a possibilidade de sua rescisão unilateral a qualquer tempo pelo contratante, de forma que a relação custo-benefício passa pelo crivo do consumidor diversas vezes ao longo de sua vigência.

Se houve falha no cálculo atuarial, como apurado pelas provas produzidas nas instâncias ordinárias, não foi ela provocada pelo consumidor, mas exclusivamente pela atuação da própria recorrente.

Desse modo, conclui-se que o ônus do desatendimento das normas a que a recorrente se submete pelo desempenho da atividade previdenciária complementar não pode ser simplesmente transferido para a esfera patrimonial do consumidor ou da beneficiária, devendo a promessa, reiterada periodicamente, ser honrada perante o consumidor que não foi comprovada e oportunamente avisado do alegado erro de cálculo. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.837.435-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Sucessão empresarial irregular. Comprovação formal. Desnecessidade. Prosseguimento na exploração da mesma atividade econômica, no mesmo endereço e com o mesmo objeto social. Presunção.

DESTAQUE

A caracterização da sucessão empresarial fraudulenta não exige a comprovação formal da transferência de bens, direitos e obrigações à nova sociedade, admitindo-se sua presunção quando os elementos indiquem que houve o prosseguimento na exploração da mesma atividade econômica, no mesmo endereço e com o mesmo objeto social.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na instância primeva, foi asseverada a ocorrência da sucessão empresarial "de fato", ante a comprovação da continuidade, pela adquirente, da mesma atividade empresarial exercida pela sociedade alienante, no mesmo endereço e utilizando-se da mesma mão de obra e de todas as máquinas e equipamentos a esta pertencentes, em decorrência de um nada crível instrumento particular de comodato, registrando, ainda, o encerramento das atividades da sucedida e a incorporação de sua clientela pela sucessora.

Conforme asseverou o Tribunal de origem: "dessume-se do disposto nos arts. 1.142 e 1.143 do CC que o estabelecimento comercial é um complexo de bens materiais e imateriais organizados para o exercício da atividade empresarial, sendo considerado uma universalidade de fato que, unitariamente, pode ser objeto de transferência onerosa, configurando então o que se denomina de trespasse, o qual dá azo à sucessão empresarial regular, assim entendida aquela que é implementada segundo os ditames legais (arts. 1.145 e 1.146 do CC). Nada obstante, é também possível que a negociação envolva apenas partes do estabelecimento, nos termos do art. 90, parágrafo único, do CC, não se verificando, nessa hipótese, a sucessão empresarial. Outrossim, em face do art. 1.143 do CC, a doutrina ensina que "não se requer observância de forma especial para o trespasse" em si mesmo considerado. Nessa linha de intelecção, dada a inexistência de requisitos legais imperativos para formalização do contrato de trespasse, pode-se aferir a sua ocorrência, no caso concreto, a partir de um critério objetivo, qual seja a efetiva transmissão da funcionalidade do estabelecimento".

Por fim, esclarece-se que o § 1º do art. 1.142 do CC, incluído pela Lei n. 14.195/2021, não trouxe qualquer inovação jurídica, mas tão somente explicitou que o estabelecimento comercial não se confunde com o local onde se exerce a atividade empresarial. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.990.552-RS, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Ação renovatória de contrato de locação comercial. Pretensão do locador de ver repetido o prazo do contrato original. Impossibilidade. Prazo máximo de prorrogação de cinco anos.

DESTAQUE

O prazo máximo da renovação compulsória do contrato de locação comercial será de cinco anos, ainda que a vigência da avença locatícia supere esse período.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, pontua-se que o caso em apreço não trata de *acessio temporis*, ou seja, não se está diante de situação em que a ação renovatória, para preenchimento do requisito previsto no inciso II do art. 51 da Lei do Inquilinato, foi ajuizada com base na soma dos períodos ininterruptos de sucessivos contratos escritos de locação. No caso, há um único contrato de locação comercial, com prazo de vigência de 12 anos e 11 meses, o qual se pretende ver prorrogado pelo mesmo período para funcionamento da empresa da parte.

A respeito da temática, esta Corte de Justiça, desde a vigência da antiga Lei de Luvas, o Decreto n. 24.150/1934, e, atualmente, com a atual Lei do Inquilinato (Lei n. 8.245/1991), consagra orientação no sentido de que o prazo máximo da renovação compulsória do contrato de locação comercial será de 5 (cinco) anos, ainda que a vigência da avença locatícia supere esse período.

De extensa pesquisa feita na jurisprudência desta Corte de Justiça, verifica-se que a referida orientação jurisprudencial alicerçou-se em antiga compreensão do eg. Supremo Tribunal Federal, quando possuía competência para processar e julgar a matéria. Interpretando a Lei de Luvas (Decreto n. 24.150/1934), firmou a Colenda Corte Suprema o entendimento de que a "prorrogação judicial da locação para fundo de comércio deve ser concedida pelo mesmo prazo do contrato anterior, desde que não exceda de cinco anos" (RE 75.189 ED-EDv, Relator Ministro Aliomar Baleeiro, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/1974, DJ 08-01-1975 PP-00071 EMENT VOL-00972-01 PP-00206).

Posteriormente, quando examinou a mesma matéria o Superior Tribunal de Justiça acolheu a jurisprudência firmada pelo Pretório Excelso, dando a mesma interpretação ao disposto no Decreto n. 24.150/1934.

Após, com o advento da atual Lei do Inquilinato (Lei n. 8.245/1991), revogando a antiga Lei de Luvas, este Tribunal Superior manteve a mesma exegese, agora interpretando o disposto no art. 51 da referida Lei, mas sem perder de vista o fundamento do eg. Supremo Tribunal Federal acerca do Decreto n. 24.150/1934, de que o prazo máximo de renovação do contrato locatício deve ser de cinco anos.

Na sequência, as Turmas que compõem a Terceira Seção, as quais eram competentes, à época, para processamento e julgamento de processos relativos à locação predial urbana, passaram a adotar tal exegese. Assim, firmaram a orientação de que a interpretação a ser dada ao art. 51 da Lei n. 8.245/1991 deveria ser no sentido de que, na ação renovatória de locação comercial, embora o locatário tenha direito de renovar o contrato pelo mesmo prazo do ajuste anterior, deve ser observado o limite máximo de cinco anos, previsto no inciso II do referido dispositivo legal.

Nesse contexto, o tema aqui debatido passou a ser examinado no âmbito das Turmas de Direito Privado, tendo, até o presente momento, apenas a colenda Terceira Turma pronunciado-se de forma colegiada.

Nessa toada, observa-se que o referido entendimento foi consolidado no âmbito das eg. Turmas da Terceira Seção e na própria Terceira Seção e também já foi objeto de apreciação colegiada pela colenda Terceira Turma. Apesar de o tema ainda não ter sido enfrentado pelo Colegiado da Quarta Turma, não há razão para deixar de acompanhar a orientação já consagrada nesta Corte de Justiça, que exprime a melhor exegese a respeito do tema.

De fato, possibilitar que a ação renovatória de aluguel comercial seja capaz de compelir o locador a renovar e manter a relação locatícia, quando já não mais possui interesse, por prazo superior ao razoável lapso temporal de cinco anos, certamente desestimularia os contratos de locação comercial mais longos, pois ensejaria, de certa forma, a expropriação do imóvel de seu proprietário. Especialmente se levar-se em conta que sucessivas ações renovatórias da locação poderão ser movidas. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.951.988-RS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 16/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contrato de TV por assinatura. Cobrança indevida. Serviços não contratados. Ponto extra. Taxas de licenciamento de *software* e segurança de acesso. Prescrição decenal. Art. 202 do CC.

DESTAQUE

A pretensão de repetição de indébito por cobrança indevida de valores referentes a serviços de TV por assinatura não previstos no contrato sujeita-se à norma geral do lapso prescricional de dez anos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que não se desconhece o precedente da Quarta Turma que aplicou o prazo trienal, previsto no art. 206, § 3º, IV, do CC/2002, para a restituição de valores cobrados em razão de pontos extras de TV por assinatura.

Posteriormente, contudo, a Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que "a discussão acerca da cobrança indevida de valores constantes de relação contratual e eventual repetição de indébito não se enquadra na hipótese do art. 206, § 3º, IV, do Código Civil, seja porque a causa jurídica, em princípio, existe (relação contratual prévia em que se debate a legitimidade da cobrança), seja porque a ação de repetição de indébito é ação específica" (EAREsp 750.497/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 20/02/2019, DJe 11/06/2019).

Isso porque a ação de enriquecimento sem causa ou ação *in rem verso*, na qual incide a prescrição trienal prevista no art. 206, § 3º, IV, do CC/2002, tem natureza subsidiária, e possui como requisitos: o enriquecimento de alguém; o empobrecimento correspondente de outrem; a relação de causalidade entre ambos; a ausência de causa jurídica e a inexistência de ação específica (EREsp 1.523.744/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 20/02/2019, DJe 13/03/2019).

Por sua vez, no caso, tem-se demanda específica de repetição de indébito, cuja causa jurídica decorre de contrato de prestação de serviço de TV por assinatura via satélite, em que se debate a legitimidade da cobrança de valores referentes a pontos extras e taxas não previamente acordados entre as partes.

De forma que, não sendo hipótese de ação subsidiária de enriquecimento sem causa, deve ser aplicada a norma geral do lapso decenal (art. 205 do CC/2002), e não do prazo especial de três anos (art. 206, § 3º, IV, do CC/2002). **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**AgInt nos EDcl no AgInt no AREsp 954.650-BA, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Rel. Acd. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 10/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Cédula de crédito rural hipotecária. Decreto-Lei n. 73/1966. Ausência de prévia contratação de seguro por morte. Morte do mutuário. Quitação do contrato. Não ocorrência.

DESTAQUE

No contrato de financiamento garantido por cédula rural hipotecária, na forma do Decreto-Lei n. 73/1966, a ausência de previsão específica do seguro por morte não conduz à quitação do contrato.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, na hipótese, sobressai como incontroversa a inexistência da contratação de seguro nos moldes como previsto no contrato de financiamento, seja por iniciativa do mutuário, seja por iniciativa da instituição financeira.

Por outro lado, é bem de ver que o contrato de mútuo em debate foi garantido por cédula rural hipotecária, cuja legislação de regência, à época, previa a obrigatoriedade de contratação de seguro para a emissão da cédula.

O seguro por morte do mutuário, que muito se assemelha ao seguro contratado pela espécie prestamista, tem como objetivo garantir ao estipulante do seguro (o credor do financiamento) a quitação do saldo devedor do contrato no caso da ocorrência de sua morte.

É sabido que no seguro firmado pela modalidade prestamista, a instituição concedente do crédito, que figurará como estipulante e beneficiária do seguro, realiza a contração de apólice coletiva de seguro - em nome e às expensas dos segurados - a fim de que seja garantida à instituição o pagamento do saldo devedor (correspondente ao valor segurado) no caso da ocorrência de morte do mutuário (segurado).

Ademais, a cobertura securitária prevista no contrato coincide com o seguro legalmente exigido (seguro obrigatório) para a emissão das cédulas de crédito rural, na forma do que prevêem os art. 76 do Decreto-Lei n. 167/1967 e art. 20, inciso "i" do Decreto-Lei n. 73/1966.

Portanto, não há falar em seguro obrigatório por morte do mutuário, recaindo a exigência legal apenas sobre os bens dados em garantia.

Nessa linha de intelecção, adotada a premissa de que não houve a contratação do seguro da espécie prestamista, o qual, não se constitui como modalidade obrigatória na espécie contratual em debate, não se evidencia fundamento legal ou contratual que conduza à quitação do saldo devedor na espécie.

Com efeito, a tese somente encontraria guarida no caso de previsão no contrato de financiamento garantido por cédula rural exigisse a contratação de seguro obrigatório exclusivamente pelo mutuário, isentando por completo a instituição financeira credora, tendo em vista a expressa previsão constante do art. 21 do Decreto-Lei n. 73/1966 no sentido de que, no seguro obrigatório "o estipulante equipara-se ao segurado para os efeitos de contratação e manutenção do seguro", considerando-se estipulante, para efeitos do referido Decreto-lei, "a pessoa que contrata seguro por conta de terceiros, podendo acumular a condição de beneficiário".

Em outros termos, nos seguros obrigatórios - que não é o caso em exame - a instituição financeira é que deverá contratar o seguro, ainda que às expensas do devedor, figurando assim como beneficiária direta do seguro no caso do implemento do risco, qual seja, a perda do crédito.

Destarte, no contrato de financiamento garantido por cédula rural hipotecária, na forma do Decreto-Lei n. 73/1966, a ausência de previsão específica do seguro por morte não conduz à quitação do contrato. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.789.505-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Locação comercial. Bem de família oferecido em caução. Impenhorabilidade.

DESTAQUE

É impenhorável o bem de família oferecido como caução em contrato de locação comercial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O escopo da Lei n. 8.009/1990 não é proteger o devedor contra suas dívidas, mas sim a entidade familiar no seu conceito mais amplo, razão pela qual as hipóteses permissivas da penhora do bem de família, em virtude do seu caráter excepcional, devem receber interpretação restritiva.

Ademais, a fiança e a caução são institutos explicitamente diferenciadas pelo legislador enquanto modalidades de garantia do contrato de locação, nos termos do art. 37 da Lei n. 8.245/1991. Trata-se de mecanismos com regras e dinâmica de funcionamento próprias, cuja equiparação em suas consequências implicaria inconsistência sistêmica.

Sobre o tema, a doutrina esclarece que "a caução é a cautela, precaução e, juridicamente, a submissão de um bem ou uma pessoa a uma obrigação ou dívida pré-constituída. Portanto, a caução é gênero, do qual são espécies a hipoteca, o penhor, a anticrese, o aval, a fiança etc".

Assim sendo, consoante asseverado pela eminente Min. Nancy Andrighi, relatora do REsp 1.873.594/SP, julgado em 02/03/2021 pela Terceira Turma, "o legislador optou, expressamente, pela espécie (fiança), e não pelo gênero (caução), não deixando, por conseguinte, margem para dúvidas [...]. Caso o legislador desejasse afastar da regra da impenhorabilidade o imóvel residencial oferecido em caução o teria feito, assim como o fez no caso do imóvel dado em garantia hipotecária (art. 3º, V, da Lei n. 8.009/1990)".

Dessa forma, violaria a isonomia e a própria previsibilidade das relações jurídicas estender à caução as gravosas consequências aplicadas à fiança pela Lei n. 8.009/1990. É que o ofertante do bem em caução não aderiu aos efeitos legais atribuídos ao contrato de fiança. Noutros termos, a própria autonomia da vontade, elemento fundamental das relações contratuais, restaria solapada se equiparados os regimes jurídicos em tela.

Deste modo, a caução levada a registro, embora constitua garantia real, não encontra previsão em qualquer das exceções legais, devendo prevalecer a impenhorabilidade do imóvel, quando se tratar de bem de família. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.391.954 - RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por maioria, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Seguro de vida. Instituidor casado não separado de fato ou judicialmente. Concubina beneficiária. Impossibilidade. Expressa vedação legal. Art. 793 do CC/2002.

DESTAQUE

O seguro de vida não pode ser instituído por pessoa casada em benefício de parceiro em relação concubinária.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em analisar a adequação à lei civil de contrato seguro de vida, em que indicada como beneficiária parceira em relação concubinária mantida concomitantemente a matrimônio válido, sem que houvesse separação judicial ou de fato.

Na vigência do Código Civil de 1916, a partir da interpretação conjunta dos arts 1.177 e 1.474, consolidou-se a jurisprudência no sentido de vedar a indicação de concubina com beneficiária de seguro de vida de homem casado e não separado de fato ou judicialmente, em razão de estar ela legalmente impedida de receber doação do segurado.

Com a vigência do Código Civil de 2002, a regra do art. 1.177 foi literalmente reproduzida no art. 550, sendo certo, de outra parte, que o art. 793 do novo Código explicitou a impossibilidade de a concubina ser beneficiária de seguro de vida instituído por homem casado e não separado de fato ou judicialmente.

Diante disso, permanece íntegra a orientação do STJ firmada com base no Código de 1916, e positivada no art. 793 do Código em vigor, inspirada na proteção do ordenamento jurídico ao casamento e à união estável.

Esse entendimento se harmoniza com o recente julgamento pelo STF do RE 1.045.273/SE, com repercussão geral reconhecida, no qual foi estabelecida a seguinte tese: "A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro".

Não sendo válida a designação da concubina (primeira beneficiária), a indenização deve ser paga respeitando a indicação alternativa feita pelo falecido segurado para a hipótese de não prevalecer a primeira beneficiária, no caso, o filho oriundo do relacionamento (segundo beneficiário), ao qual não se estende a vedação do art. 793 do Código Civil. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.947.698-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Promessa de compra e venda de imóvel na planta. Resilição unilateral do promitente comprador. Retenção de 25%. Contratos firmados antes da Lei n. 13.786/2018. Possibilidade. Comissão de corretagem. Abatimento. Viabilidade com clara previsão contratual. Devolução em dobro do valor da comissão de corretagem abatida. Inviabilidade, por ausência de má-fé.

DESTAQUE

Nos contratos firmados na vigência da Lei n. 13.786/2018, é indevida a intervenção judicial para vedar o abatimento das despesas de corretagem, desde que esteja especificada no contrato, inclusive no quadro-resumo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em caso de resilição, pelo promitente comprador, de contrato de promessa de compra e venda de imóvel na planta, "na apreciação da razoabilidade da cláusula penal estabelecida em contrato anterior à Lei n. 13.786/2018, deve prevalecer o parâmetro estabelecido pela Segunda Seção no julgamento dos EAg 1.138.183/PE, DJe 4/10/2012, sob a relatoria para o acórdão do Ministro Sidnei Beneti, a saber o percentual de retenção de 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos pelos adquirentes, reiteradamente afirmado por esta Corte como adequado para indenizar o construtor das despesas gerais e desestimular o rompimento unilateral do contrato. Tal percentual tem caráter indenizatório e cominatório, não havendo diferença, para tal fim, entre a utilização ou não do bem, prescindindo também da demonstração individualizada das despesas gerais tidas pela incorporadora com o empreendimento" (REsp 1.723.519/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/08/2019, DJe 02/10/2019).

Como o legitimado extraordinário vindica ao Judiciário disciplinar também contratos futuros, na vigência da Lei n. 13.786/2018, o art. 67-A, I e II, da Lei de Incorporação Imobiliária (Lei n. 4.591/1964), também incluído pela novel Lei n. 13.786/2018 , dispõe que, em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, a pena convencional não poderá exceder a 25% da quantia paga, e que pode ser deduzida também a integralidade da comissão de corretagem. E o parágrafo 5º estabelece que, quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, admitindo-se, nessa hipótese, que a pena referida no inciso II do *caput* deste artigo seja estabelecida até o limite de 50% (cinquenta por cento) da quantia paga.

Por um lado, conforme entendimento sufragado pela Segunda Seção, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.599.511/SP, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, há "validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem". Por outro lado, a partir da Lei n. 13.786/2018, o art. 67-A, I, da Lei n. 4.591/1964 dispõe expressamente que, em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, será possível a dedução da integralidade da comissão de corretagem.

No caso, apurado que os contratos apontados na exordial não têm clara e expressa cláusula contratual estabelecendo incumbir ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem, destacando o valor, é inviável a admissão da retenção dessa verba.

A Corte Especial definiu nos EREsp n. 1.413.542/RS, relator para o acórdão Ministro Herman Benjamin, com modulação para avenças de direito privado, pacificou que a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo.

O "engano justificável", na cobrança de dívida de consumo, não afasta a boa-fé objetiva, mas, *a contrario sensu*, o "engano injustificável" caracteriza a má-fé do fornecedor, que "erra" quando não poderia "errar", tendo em vista as cautelas que lhe são exigidas por força de sua posição jurídica privilegiada. Isso porque, conforme o abalizado escólio doutrinário, o que o ordenamento jurídico visa com o princípio da boa-fé objetiva é assegurar que as partes colaborarão mutuamente para a consecução dos fins comuns perseguidos com o contrato, não se exigindo que o contratante colabore com o interesse privado e individual da contraparte, tampouco importa em sacrifício de posições contratuais de vantagem.

De fato, embora se utilizem de expressões semânticas diferentes, ambos os órgãos julgadores (Primeira e Segunda Seção) ostentantavam o mesmo entendimento de que a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do artigo 42 do CDC, revela-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, seja por força de inobservância do dever anexo de lealdade - ato deliberado, com intuito fraudulento e malicioso, de prejudicar o consumidor -, ou do dever anexo de proteção/cuidado, ensejando ato que denote leviandade em relação às cautelas exigidas no sentido de preservação da integridade pessoal e patrimonial do vulnerável.

Nessa linha de entendimento, uma vez apontada a cobrança indevida pelo consumidor, caberá ao fornecedor, na fase instrutória do processo, produzir prova apta a demonstrar que não atuou em contrariedade à boa-fé objetiva, isto é, que não agiu de forma desleal ou descuidada, pois o engano cometido era, sim, justificável, afastando-se, assim, a incidência da sanção civil de devolução em dobro.

No caso, é descabida a devolução em dobro, pois a vedação à cobrança decorre da má redação dos instrumentos contratuais de adesão apontados na exordial, não ficando caracterizada má-fé da incorporadora, pois cuida-se de abatimento justificável, na vigência da Lei n. 13.786/2018, com expressa previsão legal, desde que estabelecida claramente no contrato, inclusive no quadro-resumo. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.842.613-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Oferecimento de denúncia. Divulgação de termos da denúncia. Excesso no exercício do direito de informar. Agir midiático. Abuso cometido por membro do Ministério Público. Indenização por dano moral. Possibilidade.

DESTAQUE

O excesso no exercício do direito de informar é capaz de gerar dano moral ao denunciado quando o membro do Ministério Público comete abusos ao divulgar, na mídia, o oferecimento da denúncia criminal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se houve excesso por membro do Ministério Público por ocasião da entrevista coletiva por meio da qual, na qualidade de Procurador da República, divulgava os termos da denúncia ofertada em desfavor do então denunciado.

Importa avaliar se houve o 'agir midiático' por parte do réu e abuso na divulgação da denúncia, capaz de gerar dano moral ao autor, porém, em nenhuma hipótese, o questionamento acerca do oferecimento, em si, da denúncia criminal ou os termos em que a peça fora elaborada ou os tipos penais que dela fazem parte.

É indispensável à solução do caso que seja examinada a configuração do alegado excesso no exercício do direito de informar, de divulgar o oferecimento da denúncia criminal, a partir dos parâmetros traçados pela responsabilidade extracontratual.

Com efeito, Código Civil orienta que "o abuso de direito consiste em um ato jurídico de objeto lícito, mas cujo exercício, levado a efeito sem a devida regularidade, acarreta um resultado que se considera ilícito" e a exclusão deste ilícito, apta a afastar a responsabilidade civil, deve estar associada ao regular exercício de um direito, cuja prática não tolera excessos

Destarte, de maneira objetiva, abusar do direito é extravasar os seus limites quando de seu exercício. Assim, configurado estará o abuso de direito, quando o agente, atuando dentro das prerrogativas que o ordenamento jurídico lhe confere, não observa a função social do direito subjetivo e, ao exercitá-lo, desconsideradamente, ocasiona prejuízo a outrem.

Na circunstância em análise, para verificação da ocorrência da subsunção dos fatos à cláusula geral do abuso do direito, em virtude da realização de coletiva de imprensa transmitida em rede nacional, cujo pretexto era informar a apresentação de denúncia criminal contra denunciado, o Procurador da República utilizou-se de expressões e qualificações desabonadoras da honra, imagem e não técnicas.

Nessa ordem ideias, o processo é o alicerce sobre o qual se materializa a tutela jurisdicional. Sendo o direito penal a última *ratio*, o processo penal se revela como plataforma capaz de garantir segurança jurídica na apuração de um tipo criminal, apto à concretização das garantias e direitos fundamentais de estatura constitucional.

A partir desse entendimento, não há espaço para dúvidas de que todos os agentes envolvidos nas bem delimitadas etapas da persecução penal devem cuidar para que o procedimento não se desvie de fundamentos éticos, assim como trabalhar pela preponderância intensificada dos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

É imprescindível, para a eficiente custódia dos direitos fundamentais, que a divulgação do oferecimento de denúncia criminal se faça de forma precisa, coerente e fundamentada. Assim como a peça acusatória deve ser o espelho das investigações nas quais se alicerça, sua divulgação deve ser o espelho de seu estrito teor, balizada pelos fatos que a acusação lhe imputou, sob pena de não apenas vilipendiar-se direitos subjetivos, mas, também, e com igual gravidade, desacreditar o sistema jurídico.

Na linha desse raciocínio, no caso em exame, revela-se inadequada, evidenciando o abuso de direito, a conduta do membro do Ministério Público ao caracterizar o denunciado de forma pejorativa, assim como ao anunciar a imputação de fatos que não constavam do objeto da denúncia que se conferia publicidade por meio da coletiva convocada.

Se na peça de acusação não foram incluídas adjetivações "atécnicas", evidente que a sua anunciação também deveria reguardar-se daquelas qualificadores, que enviesam a notícia e a afasta da impessoalidade necessária, retirando o tom informativo (princípio da publicidade) e a coloca, indesejavelmente, como narrativa do narrador, por isso que, gerando dano moral a vítima, é passível de sancionamento civil. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.237.567-MT, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Imóvel rural. Compromisso de compra e venda. Resolução contratual reconhecida em posterior decisão judicial transitada em julgado. Resolução do contrato de arrendamento rural. Pressuposto lógico-jurídico não cumprido. Ilegitimidade ativa *ad causam* reconhecida.

DESTAQUE

Deve ser reconhecida a ilegitimidade ativa da parte para ajuizar demanda de resolução contratual de arrendamento rural quando se forma coisa julgada em processo em trâmite, no qual se reconhece a resolução do compromisso de compra e venda do imóvel no qual se fundava o alegado direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Código de Processo Civil de 1973 preceituava em seu artigo 462 que: se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

A referida regra foi mantida no Novo Código de Processo Civil, cujo artigo 493 assim dispõe: "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão."

Isso porque "a tutela jurisdicional deve retratar o contexto litigioso que existe entre as partes da maneira como esse se afigura no momento de sua concessão. Daí a razão pela qual nosso Código de Processo Civil empresta relevo ao direito objetivo e ao direito subjetivo supervenientes à postulação em juízo.

Assim, o julgamento deve refletir o estado de fato da lide no momento da entrega da prestação jurisdicional, de modo que a ocorrência de fato/circunstância jurídica superveniente deve ser considerada quando da apreciação da controvérsia, inclusive no âmbito dos recursos extraordinários, a fim de evitar decisões contraditórias ou violação à coisa julgada posteriormente formada. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de separação judicial cumulada com pedido condenatório. CPC/1973. Autocomposição parcial em audiência de conciliação. Renúncia. Inocorrência. Interpretação restritiva.

DESTAQUE

Sob a égide do CPC/1973, inexiste incompatibilidade lógica entre o acordo efetuado quanto à pretensão principal de separação conjugal e o prosseguimento do feito quanto às pretensões conexas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à configuração nos casos de separação judicial cumulada com pedido condenatório de renúncia tácita a direito de ação ou à perda superveniente do interesse de agir, a obstar o prosseguimento do feito quanto ao pedido condenatório (indenizatório), diante da autocomposição, mesmo sendo parcial, celebrada por ocasião da audiência de conciliação.

Em atenção ao sistema normativo vigente por ocasião da sentença e do acórdão recorrido (Código de Processo Civil de 1973), observa-se que a renúncia ao direito consubstanciaria a própria resolução de mérito do pedido e não o reconhecimento da ausência de interesse de agir.

Destaca-se que, enquanto instrumento de declaração ou renúncia a direitos, a transação deve ser interpretada de forma restritiva, o que vai ao encontro, aliás, do vetor hermenêutico consubstanciado no artigo 114 do Código Civil, *in verbis*: os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente.

No particular, assinala-se que a demanda subjacente ao recurso especial, assim como a autocomposição celebrada, deu-se em momento anterior à Emenda Constitucional n. 66/2010, a qual introduziu o divórcio direto e, de forma elogiável, mitigou a necessidade de interferência estatal na esfera familiar, possibilitado a concretização, pelos cônjuges, de sua autonomia privada.

Conforme dispunha o vigente artigo 1.123 do CPC/1973, é lícito às partes, a qualquer tempo, no curso da separação judicial, requererem a conversão em separação consensual [...], sem que isso implique renúncia ou perda de interesse de agir em relação a pretensões conexas, decorrentes do descumprimento de obrigações inerentes à sociedade conjugal, mormente nas hipóteses em que igualmente consubstanciam grave lesão a direito de personalidade.

No caso, nada obstante tenha a parte autora, ao entabular acordo, transmudado a natureza da demanda, no que se refere à separação - de litigiosa para consensual -, com o acertamento dos demais pedidos decorrentes (guarda, visitas), em nenhum momento declarou expressamente desistência ou renúncia ao direito em que fundamentado o pedido condenatório.

Adotar a interpretação ampliativa implica um cerceamento ao exercício do direito de ação titularizado pela parte autora, ao subtrair sua autonomia, exercida por ocasião da celebração da autocomposição. De fato, legitimar-se-ia, indevidamente, o condicionamento entre a pronta separação judicial à própria renúncia ao direito de ação pertinente aos danos morais e patrimoniais, decorrentes da conduta imputada ao requerido, cônjuge varão.

Ademais, a manutenção desse entendimento, com a ampliação dos termos da transação, entendendo-se pela renúncia de direito não indicado, poderia implicar um desestímulo à autocomposição, na medida em que causaria certa insegurança jurídica no que concerne aos limites daquilo que fora acordado e as interpretações judiciais decorrentes.

Assim, a circunstância de ter sido celebrado acordo no que tange à separação, aos alimentos, visitas e guarda da prole comum (resultado da transformação consensual do pedido original de separação judicial), não impede a apreciação judicial das demais pretensões inicialmente deduzidas, neste caso, de cunho condenatório. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.783.269-MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, DIREITO DIGITAL
TEMA	Rede social. Provedor de aplicação. Menor. Proteção integral. Dever de toda a sociedade. Publicação ofensiva. Retirada. Ordem judicial. Desnecessidade. Danos morais e à imagem. Omissão relevante. Responsabilidade civil configurada.

DESTAQUE

Responde civilmente por danos morais o provedor de aplicação de internet que, após formalmente comunicado de publicação ofensiva a imagem de menor, se omite na sua exclusão, independentemente de ordem judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 18) e a Constituição Federal (art. 227) impõem, como dever de toda a sociedade, zelar pela dignidade da criança e do adolescente, colocando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, com a finalidade, inclusive, de evitar qualquer tipo de tratamento vexatório ou constrangedor.

As leis protetivas do direito da infância e da adolescência possuem natureza especialíssima, pertencendo à categoria de diploma legal que se propaga por todas as demais normas, com a função de proteger sujeitos específicos, ainda que também estejam sob a tutela de outras leis especiais.

Para atender ao princípio da proteção integral consagrado no direito infantojuvenil, é dever do provedor de aplicação na rede mundial de computadores (Internet) proceder à retirada de conteúdo envolvendo menor de idade - relacionado à acusação de que seu genitor havia praticado crimes de natureza sexual - logo após ser formalmente comunicado da publicação ofensiva, independentemente de ordem judicial.

O provedor de aplicação que, após notificado, nega-se a excluir publicação ofensiva envolvendo menor de idade, deve ser responsabilizado civilmente, cabendo impor-lhe o pagamento de indenização pelos danos morais causados à vítima da ofensa.

A responsabilidade civil, em tal circunstância, deve ser analisada sob o enfoque da relevante omissão de sua conduta, pois deixou de adotar providências que, indubitavelmente sob seu alcance, minimizariam os efeitos do ato danoso praticado por terceiro, o que era seu dever.

Assim, apesar do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) dispor que o provedor somente será responsável civilmente, em razão de publicação gerada por terceiro, se descumprir ordem judicial determinando as providências necessárias para cessar a exibição do conteúdo ofensivo, afigura-se insuficiente a sua aplicação isolada.

Referida norma, interpretada à luz do art. 5º, X, da Constituição Federal, não impede a responsabilização do provedor de serviços por outras formas de atos ilícitos, que não se limitam ao descumprimento da ordem judicial a que se refere o dispositivo da lei especial.

Registra-se, por fim, que a constitucionalidade do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 será ainda decidida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema n. 987/STF), que reconheceu repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem determinar a suspensão dos processos em curso. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.396.255-SE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Cooperativa de trabalho médico. Limitação de ingresso justificada. Possibilidade. Princípios da livre adesão voluntária e "portas abertas". Ausência de violação. Impossibilidade técnica de prestação de serviços. Preservação de equilíbrio econômico-financeiro. Art. 4°, I, e art. 29, ambos da Lei n. 5.764/1971.

DESTAQUE

A Cooperativa de Trabalho Médico pode limitar, justificada e objetivamente, o ingresso de médicos em seus quadros.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se a legalidade de a Cooperativa de Trabalho Médico limitar, justificada e objetivamente, nos termos de seu estatuto, o ingresso de médicos em seus quadros sob o argumento de necessidade de preservação de equilíbrio econômico-financeiro, nos termos dos artigos 4°, I, e 29 da Lei n. 5.764/1971, ou se a exceção legal ao princípio da adesão livre é referente tão somente à qualificação técnica do aspirante.

Conforme disposição contida no artigo 4°, *caput*, da Lei n. 5.764/1971, que define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas, essas são conceituadas como "sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados", os quais, recíproca e pessoalmente, obrigam-se a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro.

Nesse contexto, diante da marcante função social de proporcionar acesso a todos ao mercado de trabalho, as sociedades cooperativas são regidas pelo princípio da livre adesão voluntária, que possui como consectário o princípio da "porta aberta", previsto nos artigos 4°, I, e 29, *caput* e § 1°, da Lei em comento, por meio da qual se estabelece que o ingresso é franqueado a todos que preencherem os requisitos estatutários, ilimitadamente, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços.

Assim sendo, conjugando-se ambos os artigos, as restrições ao ingresso na cooperativa são de duas ordens: a primeira, contida no artigo 4°, I, referente à própria logística de prestação de serviços previstos pela sociedade, que pode encontrar limites operacionais de ordem técnica; e a segunda, relacionada aos propósitos sociais da cooperativa e ao preenchimento, pelo aspirante, das condições estabelecidos no estatuto, as quais podem versar, inclusive, sobre restrições a categorias de atividade ou profissão.

Noutros termos, conforme se verifica da previsão contida no *caput* do artigo 4° da Lei n. 5.764/1971, que elenca as características distintivas da cooperativa, a "impossibilidade técnica de prestação de serviços" é alusiva à própria organização da sociedade, enquanto o regramento disposto no artigo 29 é pertinente à qualificação do associado.

Nos termos do artigo 4°, I, da Lei n. 5.764/1971, "atingida a capacidade máxima de prestação de serviços pela cooperativa, aferível por critérios objetivos e verossímeis, impedindo-a de cumprir sua finalidade, é admissível a recusa de novos associados" (REsp 1.901.911/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021)".

Diante do híbrido regime jurídico ao qual as Cooperativas de Trabalho Médico estão sujeitas (Lei n. 5.764/1971 e Lei n. 9.656/1998), jurídica é a limitação, de forma impessoal e objetiva, do número de médicos cooperados, tendo em vista o mercado para a especialidade e o necessário equilíbrio financeiro da cooperativa. A interpretação harmônica das duas leis de regência consolida o interesse público que permeia a atuação das cooperativas médicas e viabiliza a continuidade das suas atividades, mormente ao se considerar a responsabilidade solidária existente entre médicos cooperados e cooperativa e o possível desamparo dos beneficiários que necessitam do plano de saúde.

Assim, "atingida a capacidade máxima de prestação de serviços pela cooperativa, aferível por critérios objetivos e verossímeis, impedindo-a de cumprir sua finalidade, é admissível a recusa de novos associados. (...) O princípio da porta aberta (livre adesão) não é absoluto, devendo a cooperativa de trabalho médico, que também é uma operadora de plano de saúde, velar por sua qualidade de atendimento e situação financeira estrutural, até porque pode ser condenada solidariamente por atos danosos de cooperados a usuários do sistema (a exemplo de erros médicos), o que impossibilitaria a sua viabilidade de prestação de serviços. (REsp 1.901.911/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021)". **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.922.347-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, Dje 01/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	União estável. Separação obrigatória de bens. Companheiro maior de 70 anos. Pacto antenupcial afastando a incidência da súmula n. 377 do STF, impedindo comunhão de aquestos adquiridos onerosamente na constância da convivência. Possibilidade. Meação de bens da companheira. Inocorrência. Sucessão de bens. Companheira na condição de herdeira. Impossibilidade.

DESTAQUE

No casamento ou na união estável regidos pelo regime da separação obrigatória de bens, é possível que os nubentes/companheiros, em exercício da autonomia privada, estipulando o que melhor lhes aprouver em relação aos bens futuros, pactuem cláusula mais protetiva ao regime legal, com o afastamento da Súmula n. 377 do STF, impedindo a comunhão dos aquestos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O pacto antenupcial e o contrato de convivência definem as regras econômicas que irão reger o patrimônio daquela unidade familiar, formando o estatuto patrimonial - regime de bens - do casamento ou da união estável, cuja regência se iniciará, sucessivamente, na data da celebração do matrimônio ou no momento da demonstração empírica do preenchimento dos requisitos da união estável (CC, art. 1.723).

O Código Civil, em exceção à autonomia privada, também restringe a liberdade de escolha do regime patrimonial aos nubentes em certas circunstâncias, reputadas pelo legislador como essenciais à proteção de determinadas pessoas ou situações e que foram dispostas no art. 1.641 do Código Civil, como sói ser o regime da separação obrigatória da pessoa maior de setenta anos (inciso II).

"A *ratio legis* foi a de proteger o idoso e seus herdeiros necessários dos casamentos realizados por interesse estritamente econômico, evitando que este seja o principal fator a mover o consorte para o enlace" (REsp 1689152/SC, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 22/11/2017).

Sobre o tema, firmou o STJ o entendimento de que, "por força do art. 258, § único, inciso II, do Código Civil de 1916 (equivalente, em parte, ao art. 1.641, inciso II, do Código Civil de 2002), ao casamento de sexagenário, se homem, ou cinquentenária, se mulher, é imposto o regime de separação obrigatória de bens. Por esse motivo, às uniões estáveis é aplicável a mesma regra, impondo-se seja observado o regime de separação obrigatória, sendo o homem maior de sessenta anos ou mulher maior de cinquenta" (REsp 646.259/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 24/08/2010).

A Segunda Seção do STJ, em releitura da antiga Súmula n. 377/STF, decidiu que, "no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento, desde que comprovado o esforço comum para sua aquisição" EREsp 1.623.858/MG, Rel. Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª região), Segunda Seção, DJe 30/05/2018), ratificando anterior entendimento da Seção com relação à união estável (EREsp 1171820/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Segunda Seção, DJe 21/09/2015).

No casamento ou na união estável regidos pelo regime da separação obrigatória de bens, é possível que os nubentes/companheiros, em exercício da autonomia privada, estipulando o que melhor lhes aprouver em relação aos bens futuros, pactuem cláusula mais protetiva ao regime legal, com o afastamento da Súmula n. 377 do STF, impedindo a comunhão dos aquestos.

A *mens legis* do art. 1.641, II, do Código Civil é justamente conferir proteção ao patrimônio do idoso que está casando-se e aos interesses de sua prole, impedindo a comunicação dos aquestos. Por uma interpretação teleológica da norma, é possível que o pacto antenupcial venha a estabelecer cláusula ainda mais protetiva aos bens do nubente septuagenário, preservando o espírito do Código Civil de impedir a comunhão dos bens do ancião. O que não se mostra possível é a vulneração dos ditames do regime restritivo e protetivo, seja afastando a incidência do regime da separação obrigatória, seja adotando pacto que o torne regime mais ampliativo e comunitário em relação aos bens.

Na hipótese, o *de cujus* e a sua companheira celebraram escritura pública de união estável quando o primeiro contava com 77 anos de idade - com observância, portanto, do regime da separação obrigatória de bens -, oportunidade em que as partes, de livre e espontânea vontade, realizaram pacto antenupcial estipulando termos ainda mais protetivos ao enlace, demonstrando o claro intento de não terem os seus bens comunicados, com o afastamento da incidência da Súmula n. 377 do STF. Portanto, não há falar em meação de bens nem em sucessão da companheira (CC, art. 1.829, I). **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.792.265-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Bem de família. Lei n. 8.009/1990. Imóvel adquirido no curso da execução. Obrigações preexistentes à aquisição do bem. Impenhorabilidade.

DESTAQUE

Para o bem de família instituído nos moldes da Lei n. 8.009/1990, a proteção conferida pelo instituto alcançará todas as obrigações do devedor, indistintamente, ainda que o imóvel tenha sido adquirido no curso de uma demanda executiva.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se o imóvel adquirido no curso da demanda executiva pode ser considerado bem de família, para os fins de impenhorabilidade.

O bem de família legal (Lei n. 8.009/1990) e o convencional (Código Civil) coexistem no ordenamento jurídico, harmoniosamente. A disciplina legal tem como instituidor o próprio Estado e volta-se para o sujeito de direito - entidade familiar -, pretendendo resguardar-lhe a dignidade, por meio da proteção do imóvel que lhe sirva de residência. O bem de família convencional, decorrente da vontade do instituidor, objetiva, primordialmente, a proteção do patrimônio contra eventual execução forçada de dívidas do proprietário do bem.

O bem de família legal dispensa a realização de ato jurídico, bastando para sua formalização que o imóvel se destine à residência familiar. Por sua vez, para o voluntário, o Código Civil condiciona a validade da escolha do imóvel à formalização por escritura pública e à circunstância de que seu valor não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente no momento da afetação.

Nos termos da Lei n. 8.009/1990, para que a impenhorabilidade tenha validade, além de ser utilizado como residência pela entidade familiar, o imóvel será sempre o de menor valor, caso o beneficiário possua outros. Já na hipótese convencional esse requisito é dispensável e o valor do imóvel é considerado apenas em relação ao patrimônio total em que inserido o bem.

Nas situações em que o sujeito possua mais de um bem imóvel em que resida, a impenhorabilidade poderá incidir sobre imóvel de maior valor, caso tenha sido instituído, formalmente, como bem de família, no Registro de Imóveis (art. 1711, CC/2002) ou, caso não haja instituição voluntária formal, automaticamente, a impenhorabilidade recairá sobre o imóvel de menor valor (art. 5°, parágrafo único, da Lei n. 8.009/1990).

Com efeito, diz-se que o destaque da instituição voluntária será percebida na realidade de múltiplas propriedades, pela simples razão de que, sendo o executado proprietário de apenas um imóvel, utilizado para residência, a condição de bem de família já recaía sobre ele, antes mesmo de registrada a opção. Ou seja, mesmo que exista apenas um bem sob o domínio do instituidor, este poderá, sim, oficializar sua vontade de que, verdadeiramente, recaia sobre ele a característica de bem família, situação em que serão coincidentes as vontades Estatal e privada.

No que se refere às dívidas sobre as quais o escudo protetivo incidirá, para o bem de família instituído nos moldes da Lei n. 8.009/1990, a proteção conferida pelo instituto alcançará todas as obrigações do devedor, indistintamente, ainda que o imóvel tenha sido adquirido no curso de uma demanda executiva. Por sua vez, a impenhorabilidade convencional é relativa, uma vez que o imóvel apenas estará protegido da execução por dívidas subsequentes à sua constituição, não servindo às obrigações existentes no momento de seu gravame.

Ressalte-se que a indistinta proteção, no que respeita ao momento em que a obrigação fora contraída, legitima-se tão somente num cenário em que se evidenciado o uso regular do direito. É que, independentemente do regime legal a que está submetido o instituto, não se admitirá a proteção irrestrita se isso significar o alijamento da garantia, contrariando a ética e a boa-fé, indispensáveis em todas as relações negociais. Exatamente esse o comando do art. 4° da Lei n. 8.009/1990.

Nessa linha, mister reconhecer que só o fato de ser o imóvel residencial bem único do executado, sobre ele, necessariamente, incidirão as normas da Lei n. 8.009/1990, mormente a impenhorabilidade questionada.

De fato, ainda que se tratasse de imóvel voluntariamente instituído como bem de família (regime do Código Civil), conforme demonstrado alhures, tendo em vista tratar-se de único bem imóvel do executado, a proteção conferida pela Lei n. 8.009/1990 subsistiria, de maneira coincidente e simultânea, e, nessa extensão, seria capaz de preservar o bem da penhora de dívidas constituídas anteriormente à instituição voluntária. É que a proteção viria do regime legal e não do regime convencional. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.731.091-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Registro Civil. Poder familiar. Nome de família. Alteração. Hipóteses excepcionais. Motivação. Imprescindibilidade. Titularidade da autoridade parental. Ambos genitores. Separação ou divórcio. Mitigação. Inviabilidade.

DESTAQUE

Não é cabível, sem motivação idônea, a alteração do nome de menor para exclusão do agnome "filho" e inclusão do sobrenome materno.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida consiste em saber se é possível, em exercício do poder familiar exclusivamente pelo genitor que detém a guarda do menor, ser estabelecida a alteração de nome para exclusão de agnome "filho" e inclusão de sobrenome da mãe-guardiã, ao fundamento de atender ao melhor interesse da criança, por propiciar sua melhor identificação e "estreitamento de laços para com a família materna".

O sobrenome tem a função de revelar a estirpe familiar no meio social, como também de reduzir riscos de homonímia. Com efeito, aquele que recebe o nome de seu genitor acrescido do agnome "filho" ou "filha" não tem nenhuma mitigação do vínculo com as famílias de seus genitores, tampouco sofre constrangimento por não ter os mesmos sobrenomes de eventual irmão, pois não é função do nome de família estreitar ligação afetiva.

Ademais, o registro de nascimento já contém os nomes dos pais e dos avós paternos e maternos, conforme disposto no art. 54 da Lei dos Registros Públicos. A inclusão do sobrenome materno em quem detém o agnome "filho" não é adequada, sendo certo que o nome dos pais, com seus respectivos sobrenomes, está necessariamente gravado em todas certidões e documentos civis, eleitorais e trabalhistas e que a ausência do apelido de família materno no nome do infante não impede que o autor da ação, no futuro, venha a fazer constar sobrenome de ascendentes, inclusive de avós, no nome de eventual prole.

O art. 57 da Lei dos Registros Públicos elucida que alteração posterior de nome somente é possível por exceção e motivadamente, após audiência do Ministério Público, ressalvada a hipótese do art. 110 desta Lei, qual seja: I - erros que não exijam qualquer indagação para a constatação imediata de necessidade de sua correção; II - erro na transposição dos elementos constantes em ordens e mandados judiciais, termos ou requerimentos, bem como outros títulos a serem registrados, averbados ou anotados, e o documento utilizado para a referida averbação e/ou retificação ficará arquivado no registro no cartório; III - inexatidão da ordem cronológica e sucessiva referente à numeração do livro, da folha, da página, do termo, bem como da data do registro; IV - ausência de indicação do Município relativo ao nascimento ou naturalidade do registrado, nas hipóteses em que existir descrição precisa do endereço do local do nascimento; V - elevação de Distrito a Município ou alteração de suas nomenclaturas por força de lei.

Por um lado, muito embora o princípio da imutabilidade do nome seja adstrito apenas ao sobrenome (art. 56 da Lei dos Registros Públicos), e não ao prenome ou agnome, ainda assim a exceção que enseja a mudança, em regra, são as hipóteses de inadequação social, sexo psicológico, ridicularia - o que, no caso, não se constata nem é alegado.

Além disso, o art. 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que o poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil; e o art. 1.632 do Código Civil dispõe que a separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos, senão quanto ao direito que aos primeiros cabe de terem em sua companhia os segundos.

Assim, eventual alteração do nome só seria possível cogitar à luz do art. 56 da Lei dos Registros Públicos, isto é, no primeiro ano após o atingimento da maioridade civil do autor, pois não se pode, sem motivação idônea, simplesmente esvaziar o poder familiar do genitor, em questão a envolver o próprio direito da personalidade do menor. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.545.217-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por maioria, julgado em 07/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Plano de benefício administrado por entidade aberta de previdência complementar. Contribuições vertidas na constância do casamento. Regime da comunhão universal de bens. Proveito do casal. Comunicabilidade. Partilha. Possibilidade.

DESTAQUE

Os valores depositados em planos abertos de previdência privada durante a vida em comum do casal, integram o patrimônio comum e devem ser partilhados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, entre as alterações no regime de previdência privada procedidas pela LC n. 109/2001, destaca-se o intuito de lucro das entidades abertas, as quais devem ser constituídas exclusivamente na forma de sociedades anônimas.

Essa modificação revela que a finalidade de obtenção de lucro expressa o claro critério adotado pelo legislador para distinguir o segmento aberto de previdência complementar. Nessa linha, a propósito, ressaltou o Ministro Luis Felipe Salomão no voto que proferiu perante a Segunda Seção no RESP 1.536.786/MG, *leading case* da Súmula 563/STJ ("O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas").

Nesse contexto, os valores depositados em planos de previdência complementar aberta equiparam-se a investimentos financeiros.

No caso de planos mantidos em entidades abertas, o titular escolhe a quantia a ser destinada ao fundo de previdência privada, a periodicidade de sua contribuição, e tem assegurado, pelo art. 27 da Lei Complementar n. 109/2001 (inserido em Seção intitulada "Dos Planos de Benefícios de Entidades Abertas"), o direito a resgate total ou parcial dos recursos.

Portanto, as reservas financeiras aportadas durante a sociedade conjugal, em entidades abertas de previdência privada, constituem patrimônio que pode ser resgatado, vencida a carência contratual, e, portanto, deve ser partilhado de acordo com as regras do regime de bens, assim como o seriam tais valores se depositadas em outro tipo de aplicação financeira, como contas bancárias e cadernetas de poupança.

O intuito com que feita a aplicação - criação de uma reserva de valor em prol da segurança e amparo futuro da família - está presente na previdência privada aberta, assim como também existe quando o investimento é feito em imóveis, ações ou aplicações financeiras, independentemente do nome do cônjuge em que formalizado.

Durante o casamento, que, no caso presente, adotou a regra da comunhão universal de bens, os rendimentos do trabalho de cada cônjuge a ele pertencem individualmente e não se desvinculam da destinação própria dos salários de suprir as despesas com moradia, alimentação, vestuário, entre outras de seu beneficiário, observados, naturalmente, os deveres de ambos os cônjuges de mútua assistência, sustento e educação dos filhos e responsabilidade pelos encargos da família (arts. 1566, III, 1568 e 1565, caput, do CC/2002).

Atendidas as necessidades individuais do cônjuge que auferiu os rendimentos do trabalho e cumpridas as obrigações de sustento e manutenção do lar conjugal, os recursos financeiros eventualmente excedentes e os bens com eles adquiridos passam a integrar o patrimônio comum do casal, sejam eles móveis, imóveis, direitos ou quaisquer espécies de reservas monetárias de que ambos os cônjuges disponham, tais como depósitos bancários, aplicações financeiras, moeda nacional ou estrangeira acumuladas em residência, entre outros.

Assim, a importância em dinheiro, depositada em instituição bancária, ou investida nas diversas espécies de aplicações financeiras disponíveis no mercado, oriunda dos proventos do trabalho - única fonte de renda na maioria dos casais brasileiros - sobejante do custeio das despesas cotidianas da família, integra o patrimônio do casal, do mesmo modo como ocorre quando esse numerário é convertido em bens móveis, imóveis ou direitos.

O mesmo entendimento haverá de ser aplicado aos valores depositados em planos abertos de previdência privada durante a vida em comum do casal.

Deste modo, rompida a sociedade conjugal, tais valores devem ser partilhados conforme o regime de bens. O intuito previdenciário poderá subsistir com o aporte dos recursos, metade em nome de cada ex-convivente, caso assim o desejem. Entendimento contrário, *data maxima vênia*, tornaria possível que, durante a sociedade conjugal, a margem do regime de bens aplicável, fosse permitida uma reserva de capital aberta e alimentada, em prol de apenas um dos consortes. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.729.402-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/12/2021, DJe 01/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Ação de retificação de nome. Duplicação de consoante inserta no apelido de família. Pretendida conciliação entre assinatura artística e nome registral. Princípio da imutabilidade relativa. Caráter excepcional e fundamentado em justo motivo. Não ocorrência. Prejuízo ao apelido familiar.

DESTAQUE

A discrepância entre a assinatura artística e o nome registral não consubstancia situação excepcional e motivo justificado à alteração da grafia do apelido de família.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade de alteração de patronímico de família, com a duplicação de uma consoante, a fim de adequar o nome registral àquele utilizado como assinatura artística.

Atualmente, ante o feixe de proteção que irradia do texto constitucional, inferido a partir da tutela à dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, da CRFB/1988), o direito ao nome traduz-se como uma de suas hipóteses de materialização/exteriorização e abrange a garantia ao livre desenvolvimento da personalidade, devendo refletir o modo como o indivíduo se apresenta e é visto no âmbito social. Todavia, embora calcado essencialmente na tutela do indivíduo, há uma inegável dimensão pública a indicar que, associado ao direito ao nome, encontra-se o interesse social na determinação da referida identidade e procedência familiar, especificamente sob a perspectiva daqueles que possam vir a ter relações jurídicas com o seu titular.

O princípio da imutabilidade do nome não é absoluto no sistema jurídico brasileiro, de modo que o nome civil, conforme as regras insertas nos artigos 56 e 57 da Lei de Registros Públicos, pode ser alterado: a) no primeiro ano após o alcance da maioridade, desde que não prejudique os apelidos de família; ou b) ultrapassado esse prazo, excepcionalmente, por justo motivo, mediante oitiva do representante do Ministério Público e apreciação judicial.

O sobrenome, apelido de família ou patronímico, enquanto elemento do nome, transcende o indivíduo, dirigindo-se, precipuamente, ao grupo familiar, de modo que a admissão de alterações/modificações deve estar pautada pelas hipóteses legais, via de regra, decorrente da alteração de estado (adoção, casamento, divórcio), ou, excepcionalmente, em havendo justo motivo, preceituado no artigo 57 da Lei n. 6.015/1973. Tratando-se, portanto, de característica exterior de qualificação familiar, afasta-se a possibilidade de livre disposição, por um de seus integrantes, a fim de satisfazer interesse exclusivamente estético e pessoal de modificação do patronímico.

Nada obstante os contornos subjetivos do nome como atributo da personalidade e elemento fundamental de identificação do sujeito - seja no âmbito de sua autopercepção ou no meio social em que se encontra inserido -, o apelido de família, ao desempenhar a precípua função de identificação de estirpe, não é passível de alteração pela vontade individual de um dos integrantes do grupo familiar.

No caso, a modificação pretendida altera a própria grafia do apelido de família e, assim, consubstancia violação à regra registral concernente à preservação do sobrenome, calcada em sua função indicativa da estirpe familiar, questão que alcança os lindes do interesse público. Ademais, tão-somente a discrepância entre a assinatura artística e o nome registral não consubstancia situação excepcional e motivo justificado à alteração pretendida.

O nome do autor de obra de arte, lançado por ele nos trabalhos que executa, pode ser neles grafado nos moldes que bem desejar, sem que tal prática importe em consequência alguma ao autor ou a terceiros, pois se trata de uma opção de cunho absolutamente subjetivo, sem impedimento de qualquer ordem. Todavia, a utilização de nome de família, de modo geral, que extrapole o objeto criado pelo artista, com acréscimo de letras que não constam do registro original, não para sanar equívoco, mas para atender a desejo pessoal, não está elencado pela lei a render ensejo à modificação do assento de nascimento. **(Informativo n. 723)**

DIREITO COMERCIAL

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.	PROCESSO	**REsp 2.003.209-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
	RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO COMERCIAL
	TEMA	Contrato de locação comercial. Art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991. Prazo de 60 (sessenta) dias. Faculdade do locatário para exigir prestação de contas. Prazo sem natureza decadencial.

DESTAQUE

O prazo de 60 (sessenta) dias para exigir prestação de contas, previsto no art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991, refere-se a um intervalo mínimo a ser respeitado pelo locatário para promover solicitações desta natureza e, portanto, não é decadencial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se o prazo de 60 (sessenta) dias previsto no art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991 refere-se a prazo decadencial que detém o locatário para exigir a prestação de contas sobre os valores dele cobrados por força de contrato de locação de loja em *shopping center*.

É regra geral, que comanda os deveres do locador, aquela que o torna obrigado a fornecer ao locatário recibo discriminado das importâncias por este pagas, vedada a quitação genérica, bem como dos comprovantes relativos às parcelas que lhe estejam sendo exigidas (art. 22, VI e IX, da Lei n. 8.245/1991).

Mais especificamente no que concerne às relações entre lojistas e empreendedores de *shopping center*, o art. 54, § 2º, da referida legislação enuncia que "As despesas cobradas do locatário devem ser previstas em orçamento, salvo casos de urgência ou força maior, devidamente demonstradas, podendo o locatário, a cada sessenta dias, por si ou entidade de classe exigir a comprovação das mesmas".

Convém destacar que o artigo mencionado, em verdade, estabelece uma faculdade ao locatário, permitindo-lhe que exija a prestação de contas a cada 60 (sessenta) dias na via extrajudicial, o que não inviabiliza, a propósito, o ajuizamento da ação de exigir contas (REsp 1.746.337/RS, Terceira Turma, DJe 12/04/2019).

E, de fato, da leitura do referido preceito legal, não se infere outra conclusão que não a de que o prazo de 60 (sessenta) dias refere-se a um intervalo mínimo a ser respeitado pelo locatário para promover solicitações desta natureza, dada, certamente, a complexidade das relações locatícias nestes centros comerciais.

É indiscutível, portanto, que o prazo de 60 (sessenta) dias previsto no art. 54, § 2º, da Lei n. 8.245/1991 não é decadencial, isto é, não impõe a perda de direito ao locatário pelo não exercício de tal faculdade neste mencionado prazo.

Ademais, tem-se que a pretensão de exigir contas está sujeita ao prazo prescricional geral de 10 (dez) anos, ante a ausência de previsão de prazo específico no ordenamento jurídico. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.963.067-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO COMERCIAL
TEMA	Interrupção de prazo prescricional pelo protesto de duplicatas. Posterior ajuizamento de ação declaratória de inexistência de débito. Art. 202 *caput* do Código Civil. Impossibilidade de nova interrupção da prescrição.

DESTAQUE

Não é possível a interrupção do prazo prescricional em razão do ajuizamento de ação declaratória de inexigibilidade dos débitos pelo devedor quando já tiver havido anterior interrupção do prazo prescricional pelo protesto das duplicatas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal é definir se é possível a interrupção do prazo prescricional em razão do ajuizamento de ação declaratória de inexigibilidade dos débitos pelo devedor quando já tiver havido anterior interrupção do prazo prescricional pelo protesto das duplicatas.

O instituto da prescrição tem por finalidade conferir certeza às relações jurídicas, na busca de estabilidade, porquanto não seria possível suportar uma perpétua situação de insegurança.

Admite-se, contudo, a interrupção do prazo prescricional quando o titular do direito manifesta, por uma das formas previstas em lei, a intenção de exercê-la ou quando o devedor manifesta inequivocamente o reconhecimento daquele direito.

Por oportuno, mister destacar que, inspirado no fundamento do instituto, o novo Código Civil inovou ao dispor, de forma expressa, conforme dispõe o art. 202, *caput*, do CC/02, que a interrupção da prescrição somente poderá ocorrer uma vez para a mesma relação jurídica.

Há um certo debate na doutrina sobre se a interrupção ocorreria uma única vez, independentemente de seu fundamento, ou se poderia acontecer uma vez para cada uma das causas interruptivas previstas nos incisos do art. 202 do CC/2002.

Contudo, prevalece a orientação jurisprudencial e doutrinária firmada no sentido de que a interrupção da prescrição ocorre somente uma única vez para a mesma relação jurídica - isto é, independentemente de seu fundamento.

Assim, o posterior ajuizamento da ação declaratória de inexigibilidade de débitos, ainda que indiscutivelmente seja causa interruptiva da prescrição, não tem o condão de promover nova interrupção do prazo prescricional, uma vez que este já se interrompe com o protesto das duplicatas. **(Informativo n. 727)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.937.989-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO COMERCIAL, DIREITO EMPRESARIAL, DIREITO MARCÁRIO, DIREITO DIGITAL
TEMA	Comércio eletrônico (*e-commerce*). Serviço de publicidade. Provedores de busca na *internet.* Alteração do referenciamento de um domínio com base na utilização de certas palavras-chave (*keyword advertising)*. Utilização de marca registrada de concorrente. Direcionamento de usuários para o seu próprio sítio eletrônico. Concorrência desleal. Configuração.

DESTAQUE

Configura concorrência desleal a contratação de serviços de *links* patrocinados (*keyword advertising)* prestados por provedores de busca na *internet* para obter posição privilegiada em resultado de busca em que o consumidor de produto ou serviço utiliza como palavra-chave a marca de um concorrente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se configura ou não concorrência desleal a conduta de um anunciante na internet de utilizar a marca registrada de um concorrente como palavra-chave em link patrocinado para obter posição privilegiada em resultados de buscas, direcionando os usuários daqueles produtos e serviços para o seu próprio sítio eletrônico.

Sendo a livre iniciativa e a livre concorrência fundamentos de nosso ordenamento, a efetivação do objetivo que subsidiam impõe, por certo, a disciplina de um regramento mínimo. Nesse rumo, a normatização favorece disputas leais de mercado, ao mesmo tempo em que censura práticas ilegítimas de obtenção de vantagem, estrutural ao direito concorrencial.

É desleal a concorrência sempre que se verificar a utilização de esforços que se distanciam da ética e perseguem o desvio de clientela e empobrecimento do concorrente.

Em recurso julgado pelo rito dos repetitivos (REsp 1.527.232/SP), ficou acentuado que, baseado na definição de concorrência desleal apresentada na Convenção da União de Paris (alínea 2 do seu artigo 10 bis), observa-se que a noção de concorrência pode variar de um país para outro, já que o entendimento sobre o que seja "uso honesto", em matéria industrial e comercial, é variável e estabelece-se conforme o espaço e tempo que ocupa, moldando-se em práticas moralmente aceitas e sobre valores, realidade social e conjunto de princípios do regime jurídico a que será aplicável.

A Lei de Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/1996), especialmente em seu art. 195, tipifica como crime de concorrência desleal nas hipóteses em que se: "III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; IV - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos; V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências".

O exame da matéria em julgamento passa por contextualizar o tema no ambiente virtual, principalmente no âmbito da internet.

Com efeito, o desenvolvimento tecnológico concebeu situações até então desconsideradas pelo ordenamento jurídico, mas que demandariam tutela jurídica. De acordo com a doutrina, "o fato de a Internet ter se transformado numa 'grande ferramenta de publicidade, senão a maior, para o fomento da produção e circulação de bens ou serviços", "a invisibilidade é equivalente à morte".

No contexto dos recursos tecnológicos, a Internet se destaca como instrumento arrojado de interação eficiente, tendo em vista a expedita propagação da informação, num ininterrupto trânsito de dados. Assim, as relações arquitetadas no "sistema global de redes de computadores", transações econômicas ou sociais, por organizações e instituições ou individuais, ajustam-se, majoritariamente, pela produção, registro, gerenciamento e uso de informação, multiplicando-se as formas de produção e circulação de produtos e serviços, transformando os modelos de negócio até então existentes.

Nessa senda, mister assinalar que é comum o reconhecimento de que a neutralidade da rede estimula a livre concorrência e o acesso do consumidor aos bens e serviços.

Em outra perspectiva, a Internet maximiza a visibilidade da oferta e circulação de produtos e serviços, propiciando aos players o alcance de mercados até então de difícil ou impossível ingresso.

Em virtude da evolução da *internet*, o comércio eletrônico (*e-commerce*), atividade de alienação, em sentido amplo, de bens ou serviços por meio eletrônico, apresenta-se como forma interessante de desenvolvimento da atividade empresarial, propiciando o advento de novos modelos de negócio e a expansão da livre concorrência.

Nesse rumo, ao mesmo tempo em que a concorrência é favorecida, impõe-se a cada um dos atuantes do mercado empenho maior para que se destaque dos demais. Assim, para suprir essa demanda, novos expedientes de visibilidade são desenvolvidos e oferecidos pelos provedores de pesquisa da Internet.

Com efeito, as empresas que atuam no *e-commerce* preocupam-se com o formato e funcionalidade de seus endereços virtuais e, cada vez mais, empregam esforços para que seus sites apareçam em posição de destaque nos resultados das buscas na *Internet*. Agem desta maneira visando atrair o maior número possível de visitantes, potenciais clientes.

Por certo, o principal instrumento utilizado pelo comércio eletrônico é oferecido pelos provedores de pesquisa, sites que rastreiam, indexam e armazenam as mais variadas informações disponíveis *online*, organizando-as e classificando-as para que, uma vez consultados, possam fornecê-las através de sugestões (ou resultados) que atendam aos critérios de busca informados pelos próprios usuários, um serviço pago de publicidade para alterar o referenciamento de um domínio, com base na utilização de certas palavras-chave. Dizendo de outro modo, o provedor coloca à venda palavras-chave, que quando utilizadas pelo usuário, acarretarão o aparecimento, com destaque e precedência, do conteúdo pretendido pelo anunciante.

A esse mecanismo oferecido pelos provedores de busca para dar publicidade aos produtos e serviços dá-se o nome de *links* patrocinados (*keyword advertising*). Assim, terão prevalência no rol de resultados de determinada busca, o anúncio, empresa ou marca daquele anunciante que se dispôs a pagar o maior valor pela posição destacada da palavra-chave.

Embora seja lícito o expediente dos *links* patrocinados nos sites de busca, a inexistência de parâmetros ou mesmo proibições referentes às palavras-chaves que acionem a publicidade, escolhidas pelos anunciantes, podem gerar conflitos relacionados à propriedade intelectual.

É que algumas empresas, ao contratarem *links* patrocinados, elegem como tal marcas ou nomes empresariais de concorrentes, usualmente empresas consagradas em seus respectivos ramos de atuação.

Diante deste cenário, a utilização, por terceiros, de marcas registradas, como palavras-chave em *links* patrocinados, com indiscutível desvio de clientela, caracteriza ato de concorrência desleal. A utilização da marca de um concorrente como palavra-chave para direcionar o consumidor do produto ou serviço para o *link* do concorrente usurpador, é capaz de causar confusão quanto aos produtos oferecidos ou a atividade exercida pelos concorrentes. A deslealdade, aqui, estaria na forma de captação de clientela, por recurso ardil, sem a dispensa de investimentos condizentes. Ainda, a prática desleal conduz a processo de diluição da marca no mercado, que perde posição de destaque e prejuízo à função publicitária, pela redução da visibilidade.

Além da flagrante utilização indevida de nome empresarial e marca alheia, a utilização de links patrocinados, na forma como engendrada pela ora recorrente, é conduta reprimida pelo art. 195, III e V, da Lei da Propriedade Industrial e pelo artigo 10 bis, da Convenção da União de Paris para Proteção da Propriedade Industrial. A propriedade da marca adquire-se pelo registro validamente expedido, sendo assegurado ao titular seu uso exclusivo em toda a abrangência do território nacional, conforme dispõe o art. 129 da Lei n. 9.279/1996, sendo certo que "abrange o uso da marca em papéis, impressos, propaganda e documentos relativos à atividade do titular", também nos termos do art. 131 da mesma lei.

Nesse rumo de ideias, é certo que o estímulo à livre iniciativa, dentro ou fora da rede mundial de computadores, deve conhecer limites, sendo inconcebível reconhecer lícita conduta que cause confusão ou associação proposital à marca de terceiro atuante no mesmo nicho de mercado. **(Informativo n. 747)**

DIREITO CONSTITUCIONAL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgInt no RE nos EDcl no AgRg no Ag 1.424.071-RO, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 09/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Pensão por morte. Concubinato e casamento. Convivência simultânea. Rateio entre a concubina e a viúva. Impossibilidade. Tema 526/STF.

DESTAQUE

Nos termos do Tema 526/STF, é incompatível com a Constituição Federal o reconhecimento de direitos previdenciários (pensão por morte) à pessoa que manteve, durante longo período e com aparência familiar, união com outra casada, porquanto o concubinato não se equipara, para fins de proteção estatal, às uniões afetivas resultantes do casamento e da união estável.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, discute-se a possibilidade de se reconhecer o direito a benefício previdenciário a companheira de pessoa casada, a qual mantinha dois núcleos familiares, concomitantemente, ambos caracterizados pela duração, notoriedade, dependência afetiva e econômica.

No julgamento do RE 669.465 RG/ES, sob a sistemática da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que "é incompatível com a Constituição Federal o reconhecimento de direitos previdenciários (pensão por morte) à pessoa que manteve, durante longo período e com aparência familiar, união com outra casada, porquanto o concubinato não se equipara, para fins de proteção estatal, às uniões afetivas resultantes do casamento e da união estável" (Tema 526/STF). **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**AgInt na SEC 6.362-EX, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 01/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Homologação de sentença estrangeira. Guarda de criança concedida ao pai. Ação judicial posterior, com trânsito em julgado, na jurisdição brasileira. Dispositivos em conflito. Sentença estrangeira não homologada.

DESTAQUE

A mera pendência de ação judicial no Brasil não impede a homologação da sentença estrangeira, mas a existência de decisão judicial proferida no Brasil contrária ao conteúdo da sentença estrangeira impede a sua homologação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia apresentada pelas partes limita-se aos efeitos de decisão judicial brasileira dispondo em sentido diverso daquela proferida no exterior. Nesse contexto, convém esclarecer que foram apresentadas para homologação duas sentenças proferidas pela jurisdição de Ontário, Canadá, que concedeu ao pai a guarda da filha dos ex-cônjuges, ambos brasileiros.

Esta Corte Especial, a partir de 2017, quando do julgamento da SEC n. 14914/EX (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura), passou a entender, conforme consignou a eminente Ministra, que "a pendência de ação perante o Poder Judiciário brasileiro envolvendo as mesmas partes e sobre o mesmo objeto não impede a homologação da sentença estrangeira já transitada em julgado na origem. Não havendo coisa julgada sobre a questão no Brasil, não há óbice à homologação da sentença alienígena".

No julgamento da HDE n. 3014/EX (Rel. Min. Og Fernandes, j. 7/10/2020), após a identificação do mesmo contexto fático do mencionado *leading case* (SEC n. 14914/EX), inclusive com menção expressa ao referido julgado, consignou-se que "a solução, portanto, é a homologação da sentença estrangeira, uma vez que inexiste coisa julgada sobre a questão no Brasil".

No entanto, no caso analisado, sentença posterior proferida na Justiça Federal brasileira, com trânsito em julgado, no sentido da improcedência do pedido de busca e apreensão da menor, sob fundamento de que, além de ter sido comprovada violência contra a mãe e a criança, "*estudo psicológico produzido nos autos revela a plena adaptação da menor transferida ilicitamente para o Brasil ao novo meio em que inserida, sendo presumida a ocorrência de prejuízos de ordem emocional caso determinado seu retorno ao País de origem, até porque privada estará do convívio contínuo, há mais de dez anos, com parentes e amigos*".

Assim, afigura-se inviável a homologação da sentença estrangeira, seja por conflitar frontalmente com a decisão brasileira, seja pelo fato de o *decisum* alienígena ser anterior (22/10/2010) ao nacional (25/4/2014), seja, ainda, em razão do trânsito em julgado da ação de busca e apreensão.

Por versar o feito sobre o princípio do melhor interesse do menor, conclui-se que a decisão mais recente tem aptidão para retratar com maior fidelidade o contemporâneo estado psicológico da criança, conforme quadro delineado no laudo que embasou a decisão da Justiça federal brasileira. Tal realidade fragiliza a eficácia e a definitividade que porventura se pudesse extrair da sentença homologanda.

Nesse contexto, faz-se de todo oportuno ao caso relembrar o mesmo entendimento sufragado por esta Corte ao julgar a HDE n. 1.396/EX (Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/9/2019, DJe 26/9/2019). **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**IF 113-PR, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 06/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Ordem judicial de desocupação. Não cumprimento. Medidas cabíveis tomadas pelo ente estatal. Reassentamento das famílias. Pedido de intervenção federal. Medida excepcional. Não cabimento. Princípio da proporcionalidade.

DESTAQUE

A excepcionalidade e a gravidade que circundam a intervenção federal, bem como a complexidade que emana do cumprimento da ordem de desocupação, sobrepõem-se ao interesse particular dos proprietários do imóvel.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A intervenção federal é medida de natureza excepcional, por limitar a autonomia do ente federado, com vistas a restabelecer o equilíbrio federativo, cujas hipóteses de cabimento encontram-se previstas taxativamente no art. 34 da Constituição Federal. A finalidade da intervenção consiste em resguardar a estrutura estabelecida na Constituição Federal, sobretudo quando se estiver diante de atos atentatórios praticados pelos entes federados.

No caso, os documentos acostados evidenciam que o não cumprimento da ordem de desocupação não tem o condão de autorizar intervenção, medida excepcional, porque as circunstâncias dos fatos e justificativas apresentadas pelo ente estatal, no sentido de que viabilizar a desocupação mediante atuação estratégica de vários órgãos, aliada à necessidade de reassentamento das famílias em outro local, devem ser sopesadas com o direito dos requerentes.

A excepcionalidade e a gravidade que circundam a intervenção federal, bem como a complexidade que emana do cumprimento da ordem de desocupação, sobrepõem-se ao interesse particular dos proprietários do imóvel.

Não há como reconhecer tenha o ente estatal se mantido inerte, em afronta à decisão judicial, não havendo que se falar em recusa ilícita, a ponto de justificar a intervenção, porquanto a situação fática comprovada nos autos revela questão de cunho social e coletivo, desbordando da esfera individual dos requisitantes.

A análise do pedido de intervenção federal perpassa inevitavelmente pela aplicação das normas constitucionais, encontrando solução imediata no princípio da proporcionalidade, e, em seguida, na tomada de novas medidas administrativas e, se for o caso, judiciais frente à realidade atual da área.

Tal conclusão afigura-se ainda mais consentânea à hipótese, ao constatar-se que remanesce aos requerentes o direito à reparação, que pode ser exercido por meio de ação de indenização. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**EREsp 1.265.625-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Corte Especial, por maioria, julgado em 30/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Acordão proferido pela Justiça Estadual. Habilitação da União na qualidade de assistente simples. Interesse jurídico específico demonstrado. Intervenção anômala não configurada. Deslocamento da competência para a Justiça Federal. *Perpetuatio jurisdictionis.* Não incidência. Julgamento dos embargos de declaração que compete ao Tribunal Regional Federal.

DESTAQUE

Existindo interesse jurídico da União no feito, na condição de assistente simples, a competência afigura-se da Justiça Federal, conforme prevê o art. 109, I, da Constituição da República, motivo pelo qual compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de embargos de declaração opostos contra acórdão proferido pela Justiça Estadual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de embargos de divergência que visam a compor o antagonismo de interpretações dadas quanto à necessidade ou não de seguimento do feito na Justiça Federal ante a intervenção da União na demanda, na qualidade de assistente simples pela Quarta e Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça.

No caso, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do agravo interno deu provimento ao recurso especial, acolhendo a alegação de violação do art. 535 do CPC/1973 (atual art. 1.022 do CPC/2015), determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem - Tribunal de Justiça do Estado.

A União ingressou no processo na qualidade de assistente, logo após a interposição de agravo interno pela assistida, interpôs embargos de declaração objetivando reparo de ordem processual no que tange à determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, uma vez que, ao reconhecer a União como assistente simples, a remessa dos autos deveria ser determinada ao Tribunal Regional Federal.

À luz da interpretação dada pela Quarta Turma, no caso em comento seria aplicável o art. 43 do CPC, que estabelece a regra da *perpetuatio jurisdictionis* em favor do Tribunal de Justiça, para se evitar deslocamentos indesejáveis do foro, consignando ainda que, tendo as decisões de mérito sido proferidas pela Justiça Estadual, tanto no 1º como no 2º grau de jurisdição, não há que se falar em possibilidade revisional pela Justiça Federal.

Por outro lado, entende a Segunda Turma, no julgamento do AgRg na RCDESP no REsp n. 556.382/DF, sendo relator para o acórdão o Ministro Herman Benjamin, que, havendo a intervenção da União na demanda, bem como o provimento do recurso por ofensa ao art. 535 do CPC, a remessa dos autos deve ser feita não mais ao Tribunal de Origem, mas sim ao Tribunal Regional Federal da circunscrição, de modo a respeitar efetivamente o art. 109, I, da Constituição Federal, sob pena de nulidade de qualquer ato decisório praticado em relação à União no foro estadual.

No caso, deve prevalecer o entendimento da Segunda Turma.

O art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/1997 traz em sua redação a previsão legal da modalidade da intervenção anômala. Referida norma legal possibilita que, nas demandas que figurarem como parte - na qualidade de autoras ou rés - autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, a União e demais pessoas jurídicas de direito público intervenham de maneira ampla, não sendo necessária a demonstração de interesse jurídico, bastando que os atos realizados no processo possam lhes gerar algum reflexo, ainda que meramente econômico.

Outrossim, no que diz respeito à competência por ocasião da ocorrência da intervenção anômala, conforme entendimento desta Corte Superior, a intervenção anômala da União no processo não é causa para o deslocamento da competência para a Justiça Federal.

A assistência simples, por seu turno, encontra previsão nos arts. 119 a 123 do Código de Processo Civil/2015. Nos termos do referido código, o assistente simples deve atuar como auxiliar da parte principal, na qual exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido, sendo ainda que do art. 119 extraem-se pressupostos de admissibilidade da assistência, quais sejam: i) a existência de uma relação jurídica entre uma das partes do processo e o terceiro e; ii) a possibilidade de a sentença influir na relação jurídica.

Dessa forma, verifica-se que, na assistência simples, pela própria dicção do Código de Processo Civil, o terceiro interessado necessita ter interesse jurídico na causa, diferentemente do que ocorre na intervenção anômala, na qual basta, tão somente, o interesse meramente de natureza econômica.

No caso em análise, no momento da admissão da habilitação da União na demanda, esta foi realizada na qualidade de assistente simples e em decisão que passou irrecorrida, sendo que, conforme anteriormente citado, nesses casos de intervenção, o interesse jurídico na causa deve estar presente e assim o fora reconhecido.

O interesse jurídico específico da União a ser tutelado encontra-se presente, tendo em conta que reflete em evidente interesse público demonstrado - consubstanciado no abastecimento nacional de combustíveis, considerado de utilidade pública, conforme § 1º do art. 1º da Lei n. 9.847/1999, uma vez que, com a condenação da assistida, poderá ser afetada a continuidade das atividades desta e, consequentemente a atividade de distribuição de combustíveis no âmbito nacional, sendo que a alienação de participação societária noticiada não tem o condão de desconstituir tal interesse.

Com efeito, o art. 109, I, da Constituição Federal dispõe que compete à Justiça Federal processar e julgar as causas em que a União for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, fato que implicaria a remessa dos autos ao Juízo federal. Assim, existindo o interesse da União no feito, na condição de assistente simples, a competência afigura-se como da Justiça Federal, conforme prevê o art. 109, I, da Constituição Federal, motivo pelo qual devem ser acolhidos os embargos de declaração opostos pela União para determinar a baixa não mais ao Tribunal de origem, mas ao Tribunal Regional Federal competente para a análise do feito, para o que desinfluente o fato de que o acórdão a ser integrado fora proferido no Juízo estadual, uma vez que se trata de matéria atinente à competência absoluta, não sujeita à *perpetuatio jurisdictionis*, consoante expresso no art. 43 do CPC, parte final, tudo nos termos do paradigma.

Dessa forma, deve prevalecer o entendimento dado pela Segunda Turma do STJ, reconhecer a competência da Justiça Federal, sendo o Tribunal Regional Federal competente para novo julgamento dos embargos de declaração. **(Informativo n. 731)**

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EDv nos EREsp 1.797.663-CE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Rádio comunitária. Autorização de funcionamento. Demora na apreciação do pedido. Concessão pelo judiciário em caráter precário. Impossibilidade. Princípio da separação dos poderes.

DESTAQUE

A demora da Administração para apreciar o pedido de autorização para funcionamento de rádio comunitária não legitima o Poder Judiciário a conceder, ainda que em caráter precário, o direito de continuidade das atividades.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A presente controvérsia, consubstanciada em saber se há, ou não, possibilidade de o Poder Judiciário autorizar o exercício precário do serviço de radiodifusão comunitária, ante a demora dos Poderes Executivo e Legislativo em fazê-lo, não é nova nesta Corte, estando vinculada ao exame da Lei n. 9.612/1998.

A Constituição da República, em seu art. 223, expressamente define como competência do Poder Executivo, com posterior referendo do Poder Legislativo, outorgar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de imagens. Não há espaço, portanto, para o Judiciário interferir em tal questão, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes.

Nessa perspectiva, não se revela adequada a adoção do entendimento segundo o qual poderia o Poder Judiciário, no caso sob exame, suprir a omissão imputada aos demais Poderes, mormente considerando-se que a hipótese não versa acerca de uma eventual inércia daqueles em intervir e agir em prol da concretização de algum direito fundamental.

De fato, a espécie vertente aproxima-se mais de uma intervenção do Poder Judiciário em matéria relacionada, em última análise, a um juízo de valor a ser proferido pelo Poder Executivo (embora sujeito a referendo pelo Congresso Nacional) sobre a oportunidade e conveniência na outorga da permissão pleiteada.

Nessa linha de ideias, conclui-se que a solução exegética mais apropriada é a de que "a demora da Administração para apreciar o pedido de autorização para funcionamento de rádio comunitária não legitima ao Poder Judiciário conceder o direito de continuidade das atividades. Permite-se apenas a fixação de um prazo para a conclusão do procedimento, caso haja pedido expresso nesse sentido na inicial" (AgRg no REsp 1.090.517/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 14/11/2014). **(Informativo n. 748)**

Processo	**AgInt no HC 692.415-RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 17/02/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL
Tema	Expulsão de estrangeiro. Ato praticado pelo Coordenador de Processos Migratórios. Ilegitimidade passiva do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública. Incompetência do Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar o feito.

DESTAQUE

Reconhecida a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para processar e julgar o *habeas corpus*, conforme previsto no art. 105, I, c, da Constituição Federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 105, I, *c*, da CF/1988, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, "os *habeas corpus*, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea 'a', ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral".

No caso, o *Habeas Corpus* foi impetrado com objetivo de desconstituir a Portaria n. 1.118, de 26 de novembro de 2019, editada pelo Coordenador de Processos Migratórios do Ministério da Justiça, que decretara a expulsão de estrangeiro que respondeu a processo por tráfico privilegiado do país.

Com efeito, conforme ressaltado no parecer do Ministério Público Federal, quando da prolação do ato impugnado, já estava em vigor a Portaria n. 432, de 17 de junho de 2019, da Secretaria Nacional de Justiça, que subdelegou ao Coordenador de Processos Migratórios a prática do ato.

Nesse contexto, aplicável ao caso, por analogia, o disposto na Súmula n. 510/STF, segundo a qual "praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial".

Assim, reconhecida a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para processar e julgar o presente *Habeas Corpus*, conforme previsto no art. 105, I, *c*, da Constituição Federal. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal de 1988, art. 105, I, *c;*

Coordenadoria de Processos Migratórios do Ministério da Justiça, Portaria n. 1.118, de 26 de novembro de 2019; e

Secretaria Nacional de Justiça, Portaria n. 432, de 17 de junho de 2019.

SÚMULAS

Súmula n. 510/STF.

PROCESSO	**CC 174.764-MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Conflito negativo de competência. Juízos estadual e federal. Ação de improbidade administrativa ajuizada por ente municipal. Prestação de contas de verbas federais. Mitigação das súmulas 208/STJ e 209/STJ. Competência cível da Justiça Federal absoluta em razão da pessoa. Art. 109, I, da CF. Ausência de ente federal em qualquer dos polos da relação processual. Competência da Justiça Estadual.

DESTAQUE

Nas ações de improbidade administrativa, a competência da Justiça Federal é definida em razão da presença das pessoas jurídicas de direito público previstas no art. 109, I, da Constituição Federal na relação processual, e não em razão da natureza da verba federal sujeita à fiscalização da Tribunal de Contas da União.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o ente municipal ajuizou ação de improbidade administrativa, em razão de irregularidades na prestação de contas de verbas federais decorrentes de convênio.

A competência para processar e julgar ações de ressarcimento ao erário e de improbidade administrativa, relacionadas à eventuais irregularidades na utilização ou prestação de contas de repasses de verbas federais aos demais entes federativos, estava sendo dirimida por esta Corte Superior sob o enfoque das Súmulas 208/STJ ("Compete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita à prestação de contas perante órgão federal") e 209/STJ ("Compete à Justiça Estadual processar e julgar prefeito por desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal").

O art. 109, I, da Constituição Federal prevê, de maneira geral, a competência cível da Justiça Federal, delimitada objetivamente em razão da efetiva presença da União, entidade autárquica ou empresa pública federal, na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes na relação processual. Estabelece, portanto, competência absoluta em razão da pessoa (*ratione personae*), configurada pela presença dos entes elencados no dispositivo constitucional na relação processual, independentemente da natureza da relação jurídica litigiosa.

Por outro lado, o art. 109, VI, da Constituição Federal dispõe sobre a competência penal da Justiça Federal, especificamente para os crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesse da União, entidades autárquicas ou empresas públicas. Assim, para reconhecer a competência, em regra, bastaria o simples interesse da União, inexistindo a necessidade da efetiva presença em qualquer dos polos da demanda.

Nesse contexto, a aplicação dos referidos enunciados sumulares, em processos de natureza cível, tem sido mitigada no âmbito deste Tribunal Superior. A Segunda Turma afirmou a necessidade de uma distinção (*distinguishing*) na aplicação das Súmulas 208 e 209 do STJ, no âmbito cível, pois tais enunciados provêm da Terceira Seção deste Superior Tribunal, e versam hipóteses de fixação da competência em matéria penal, em que basta o interesse da União ou de suas autarquias para deslocar a competência para a Justiça Federal, nos termos do inciso IV do art. 109 da CF. Logo adiante concluiu que a competência da Justiça Federal, em matéria cível, é aquela prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, que tem por base critério objetivo, sendo fixada tão só em razão dos figurantes da relação processual, prescindindo da análise da matéria discutida na lide (REsp 1.325.491/BA, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 25/06/2014).

Assim, nas ações de ressarcimento ao erário e improbidade administrativa ajuizadas em face de eventuais irregularidades praticadas na utilização ou prestação de contas de valores decorrentes de convênio federal, o simples fato das verbas estarem sujeitas à prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União, por si só, não justifica a competência da Justiça Federal.

O Supremo Tribunal Federal já afirmou que o fato dos valores envolvidos transferidos pela União para os demais entes federativos estarem eventualmente sujeitos à fiscalização do Tribunal de Contas da União não é capaz de alterar a competência, pois a competência cível da Justiça Federal exige o efetivo cumprimento da regra prevista no art. 109, I, da Constituição Federal.

Igualmente, a mera transferência e incorporação ao patrimônio municipal de verba desviada, no âmbito civil, não pode impor de maneira absoluta a competência da Justiça Estadual. Se houver manifestação de interesse jurídico por ente federal que justifique a presença no processo, (v.g. União ou Ministério Público Federal) regularmente reconhecido pelo Juízo Federal nos termos da Súmula 150/STJ, a competência para processar e julgar a ação civil de improbidade administrativa será da Justiça Federal.

Em síntese, é possível afirmar que a competência cível da Justiça Federal é definida em razão da presença das pessoas jurídicas de direito público previstas no art. 109, I, da CF na relação processual, seja como autora, ré, assistente ou oponente e não em razão da natureza da verba federal sujeita à fiscalização da Corte de Contas da União.

No caso, não figura em nenhum dos pólos da relação processual ente federal indicado no art. 109, I, da Constituição Federal, o que afasta a competência da Justiça Federal para processar e julgar a referida ação. Ademais, não existe nenhuma manifestação de interesse em integrar o processo por parte de ente federal e o Juízo Federal consignou que o interesse que prevalece restringe-se à órbita do Município autor, o que atrai a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda. **(Informativo n. 724)**

SEGUNDA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EREsp 1.886.929-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por maioria, julgado em 08/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Agência Nacional de Saúde Suplementar. Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar. Taxatividade. Operadora de plano ou seguro de saúde. Tratamento não constante do Rol da ANS. Não obrigatoriedade. Admissão em hipóteses excepcionais e restritas.

DESTAQUE

1 - O rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo;

2 - A operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;

3 - É possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;

4 - Não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É notória a existência de posicionamentos antagônicos entre as duas Turmas integrantes da Segunda Seção: enquanto a Terceira Turma reafirmou ser o rol de procedimentos em Saúde, previsto em lei e editado pela ANS, de caráter meramente exemplificativo (caso ora analisado em julgamento), a Quarta Turma, a partir do julgado apontado como paradigma (REsp 1.733.013/PR, relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020), após acurado exame do tema com participação de diversos *amici curiae*, passou a reconhecer o rol como taxativo, salvo situações excepcionais em que, após devida instrução processual, o Juízo imponha determinada cobertura que se apure ser efetivamente imprescindível a garantir a saúde do beneficiário.

Com efeito, resguardado o núcleo essencial do direito fundamental, no tocante à saúde suplementar, são, sobretudo, a Lei n. 9.656/1998, a Lei n. 9.961/2000 e os atos regulamentares infralegais da ANS e do Conselho de Saúde Suplementar, expressamente prestigiados por disposições legais infraconstitucionais, que, representando inequivocamente forte intervenção estatal na relação contratual de direito privado (planos e seguros de saúde), conferem densidade normativa ao direito constitucional à saúde.

Cabe menção também ao art. 35-G da Lei n. 9.656/1988, incluído pela MP n. 2.177-44/2001, o qual estabelece que as disposições do CDC se aplicam subsidiariamente aos contratos entre usuários e operadoras de produtos a que se referem o inciso I e o parágrafo 1º do art. 1º da mesma Lei.

Nos termos do art. 1º da Lei n. 9.656/1998, os planos privados de assistência à saúde consistem em prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós-estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando à assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor.

Destarte, por clara opção do legislador, extrai-se do art. 10, § 4º, da Lei n. 9.656/1998, c/c o art. 4º, III, da Lei n. 9.961/2000, que é atribuição da ANS elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei dos Planos e Seguros de Saúde.

A vigente Medida Provisória n. 1.067, de 2 de setembro de 2021, altera o art. 10º da Lei n. 9.656/1998 para, uma vez mais, explicitar que, a amplitude da cobertura legal no âmbito da Saúde Suplementar, será estabelecida em norma editada pela ANS (rol) e sua atualização a cada 120 dias.

É importante salientar que, deixando nítido que não há o dever de fornecer toda e quaisquer cobertura vindicada pelos usuários dos planos de saúde, ao encontro das mencionadas Resoluções Normativas ANS, a já mencionada Medida Provisória n. 1.067, de 2 de setembro de 2021, incluiu o art. 10-D, § 3º, I, II e III, na Lei n. 9.656/1998.

Por um lado, não se pode deixar de observar que o rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para assegurar direito à saúde, em preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, considerar esse mesmo rol meramente exemplificativo representaria, na verdade, negar a própria existência do "rol mínimo" e, reflexamente, negar acesso à saúde suplementar à mais extensa faixa da população. Lamentavelmente, salvo os planos de saúde coletivo empresariais, subvencionados pelo próprio empregador, em regra, os planos de saúde, hoje em dia, são acessíveis apenas às classes média alta e alta da população.

Por outro lado, esse entendimento de que o rol (ato estatal, com expressa previsão legal e imperatividade inerente, que vincula fornecedores e consumidores) é meramente exemplificativo, malgrado, a toda evidência, seja ato de direito administrativo, e não do fornecedor de serviços - devendo, ademais, a cobertura mínima, paradoxalmente, não ter limitações definidas -, tem o condão de efetivamente padronizar todos planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito para garantir a saúde ou a vida do segurado.

A submissão ao rol da ANS, a toda evidência, não privilegia nenhuma das partes da relação contratual, pois é solução concebida e estabelecida pelo próprio legislador para harmonização da relação contratual.

É importante pontuar que não cabe ao Judiciário se substituir ao legislador, violando a tripartição de poderes e suprimindo a atribuição legal da ANS ou mesmo efetuando juízos morais e éticos, não competindo ao magistrado a imposição dos próprios valores de modo a submeter o jurisdicionado a amplo subjetivismo.

Observa-se que as técnicas de interpretação do Código de Defesa do Consumidor devem levar em conta o art. 4º daquele diploma, que contém uma espécie de lente através da qual devem ser examinados os demais dispositivos, notadamente por estabelecer os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo e os princípios que devem ser respeitados, entre os quais se destacam, no que interessa ao caso concreto, a "harmonia das relações de consumo" e o "equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores".

Na verdade, o contrato de assistência à saúde põe em confronto dois valores antagônicos. De um lado, a operação econômica, cujo equilíbrio deve ser preservado como meio de assegurar a utilidade do contrato (a assistência prometida). De outro lado, o interesse material do consumidor na preservação da sua saúde

Nesse rumo, é digno de registro que a uníssona doutrina especializada e a majoritária consumerista alertam para a necessidade de não se inviabilizar a saúde suplementar, realçando que "uma das grandes dificuldades em relação ao contrato de seguro e planos de assistência à saúde diz respeito à manutenção do equilíbrio das prestações no tempo".

A disciplina contratual "exige uma adequada divisão de ônus e benefícios, na linha de que os estudos sobre contratos relacionais no Brasil vêm desenvolvendo, dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso terá de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto na identificação de deveres específicos ao fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente".

Conclui-se que, se fosse o rol da ANS meramente exemplificativo, desvirtuar-se-ia sua função precípua, não se podendo definir o preço da cobertura diante de lista de procedimentos indefinida ou flexível. O prejuízo para o consumidor seria inevitável, já que, caso desrespeitada a regulação incidente, de duas uma: ou sobrecarregam-se os usuários com o consequente repasse dos custos ao preço final do serviço, impedindo maior acesso da população - sobretudo os mais vulneráveis economicamente - ao Sistema de Saúde Suplementar, ou inviabiliza-se a atividade econômica desenvolvida pelas operadoras e seguradoras.

Logo, propõem-se, para a matéria controvertida sob exame, os seguintes critérios:

1 - o rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo;

2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;

3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;

4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANS. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**EREsp 1.289.629-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO INTERNACIONAL
TEMA	Transporte aéreo internacional. Extravio de mercadoria. Falta de especificação do valor. Indenização tarifada. Convenção de Montreal. Cabimento.

DESTAQUE

A responsabilidade civil decorrente de extravio de mercadoria importada objeto de contrato de transporte celebrado entre a importadora e a companhia aérea se encontra disciplinada pela Convenção de Montreal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STF, no julgamento da repercussão geral, decidiu que, "nos termos do artigo 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência sobre o Código de Defesa do Consumidor" (RE 636.331/RJ, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 25/5/2017, DJe 13/11/2017).

O artigo 178 da Constituição da República estabelece que "a lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade".

Cuida-se de regra de sobredireito constitucional que impõe a prevalência, no ordenamento jurídico, dos tratados ratificados pela República Federativa do Brasil acerca de transporte internacional de pessoas, bagagens ou carga.

Durante os debates ocorridos na referida sessão de julgamento, os eminentes Ministros da Suprema Corte ressaltaram que a tese jurídica de repercussão geral fixada diz respeito à responsabilidade civil do transportador aéreo internacional por danos materiais decorrentes da perda, destruição, avaria ou atraso de bagagens de passageiros.

Nesse passo, mesmo em não se tratando de extravio de bagagem de passageiro - isto é, de um conflito em relação de consumo, tal qual o solucionado no aludido precedente vinculante do STF -, revela-se inequívoco que a controvérsia atinente à responsabilidade civil decorrente de extravio de mercadoria importada objeto de contrato de transporte celebrado entre a importadora e a companhia aérea (hipótese dos autos), também se encontra disciplinada pela Convenção de Montreal, por força da regra de sobredireito inserta no artigo 178 da Constituição, que, como dito alhures, determina a prevalência dos acordos internacionais (subscritos pelo Brasil) sobre transporte internacional.

Com efeito, nos termos das alíneas 1 e 3 do artigo 18 da Convenção de Montreal, o transportador é responsável pelo dano decorrente da destruição, perda ou avaria da carga, sob a única condição de que o fato causador do dano haja ocorrido durante o transporte aéreo, que compreende o período durante o qual a carga se acha sob a custódia do transportador.

Outrossim, se, durante a execução do contrato de transporte aéreo, revelar-se necessário transporte terrestre, marítimo ou por águas interiores para o carregamento, a entrega ou o transbordo da mercadoria, todo dano se presumirá, salvo prova em contrário, como resultante de um fato ocorrido durante o transporte aéreo (artigo 18, alínea 4, da Convenção de Montreal).

De acordo com o artigo 4º, alíneas 1 e 2, do referido tratado internacional, no transporte de carga, será expedido um conhecimento aéreo, que poderá ser substituído por qualquer outro meio no qual constem as informações relativas ao transporte que deva ser executado, hipótese em que caberá ao transportador entregar ao expedidor, se este último o solicitar, um recibo da carga, que permita a identificação da remessa.

Por fim, o artigo 22, alínea 3, do tratado estabelece que, no transporte de carga, a responsabilidade do transportador em caso de destruição, perda, avaria ou atraso se limita a uma quantia de 17 Direitos Especiais de Saque por quilograma, a menos que o expedidor haja feito ao transportador, ao entregar-lhe o volume, uma declaração especial de valor de sua entrega no lugar de destino, e tenha pago uma quantia suplementar, se for cabível. Nesse último caso, o transportador estará obrigado a pagar uma quantia que não excederá o valor declarado, a menos que prove que este valor é superior ao valor real da entrega no lugar de destino.

A bem da verdade, o diploma transnacional não impõe uma forçosa tarifação, mas faculta ao expedidor da mercadoria que se submeta a ela, caso não opte por pagar uma quantia suplementar. **(Informativo n. 738)**

TERCEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**RHC 82.233-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por maioria, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Dados fiscais. Requisição pelo Ministério Público. Autorização judicial. Ausência. Ilegalidade.

DESTAQUE

É ilegal a requisição, sem autorização judicial, de dados fiscais pelo Ministério Público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 1.055.941/SP, em sede de repercussão geral, firmou a orientação de que é constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil - em que se define o lançamento do tributo - com os órgãos de persecução penal para fins criminais sem prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional (Tema 990).

Da leitura desatenta da ementa do julgado, poder-se-ia chegar à conclusão de que o entendimento consolidado autorizaria a requisição direta de dados pelo Ministério Público à Receita Federal, para fins criminais. No entanto, a análise acurada do acórdão demonstra que tal conclusão não foi compreendida no julgado, que trata da Representação Fiscal para fins penais, instituto legal que autoriza o compartilhamento, de ofício, pela Receita Federal, de dados relacionados a supostos ilícitos tributários ou previdenciários após devido procedimento administrativo fiscal.

Assim, a requisição ou o requerimento, de forma direta, pelo órgão da acusação à Receita Federal, com o fim de coletar indícios para subsidiar investigação ou instrução criminal, além de não ter sido satisfatoriamente enfrentada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.055.941/SP, não se encontra abarcada pela tese firmada no âmbito da repercussão geral em questão. Ainda, as poucas referências que o acórdão faz ao acesso direto pelo Ministério Público aos dados, sem intervenção judicial, é no sentido de sua ilegalidade.

Em um estado de direito não é possível se admitir que órgãos de investigação, em procedimentos informais e não urgentes, solicitem informações detalhadas sobre indivíduos ou empresas, informações essas constitucionalmente protegidas, salvo autorização judicial.

Uma coisa é órgão de fiscalização financeira, dentro de suas atribuições, identificar indícios de crime e comunicar suas suspeitas aos órgãos de investigação para que, dentro da legalidade e de suas atribuições, investiguem a procedência de tais suspeitas. Outra, é o órgão de investigação, a polícia ou o Ministério Público, sem qualquer tipo de controle, alegando a possibilidade de ocorrência de algum crime, solicitar ao COAF ou à Receita Federal informações financeiras sigilosas detalhadas sobre determinada pessoa, física ou jurídica, sem a prévia autorização judicial.

Assim, é ilegal a requisição, sem autorização judicial, de dados fiscais pelo Ministério Público. **(Informativo n. 724)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.833.056-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/08/2022, DJe 24/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Ação civil pública. Prática de atos vexatórios em revistas íntimas para ingresso em centros de detenção. Indenização por danos morais. Associação civil. Estatuto que prevê como finalidade a defesa dos direitos humanos. Legitimidade ativa. Substituição processual. Autorização de todas as pessoas lesadas. Ausência de obrigatoriedade.

DESTAQUE

Em ação civil pública ajuizada por associação civil, cujo estatuto prevê como finalidade a defesa de direitos humanos, em que se postula por indenização por danos morais decorrentes da prática de atos vexatórios em revistas íntimas para ingresso em centros de detenção, não é obrigatória a juntada de autorização individual de cada uma das pessoas interessadas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A legitimidade para as associações ajuizarem ações civis públicas está disciplinada no inciso V do art. 5º da Lei n. 7.347/1985 e é condicionada, concomitantemente, ao período mínimo de 1 ano de constituição e à finalidade institucional relacionada com a proteção "ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico".

A Lei n. 8.078/1991, ao tratar das ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos, prevê a possibilidade de as ações coletivas serem ajuizadas em nome da própria associação, mas no interesse das vítimas; e estabelece a possibilidade de sentença genérica, na hipótese de procedência do pedido, ficando a liquidação e a execução respectivas a cargo das vítimas (arts. 81, 82, 91, 95 e 97).

As pessoas visitantes de unidades prisionais estão submetidas a diversos procedimentos de identificação e segurança e, por óbvio, o Estado deve-lhes assegurar, dentre outros, os direitos relacionados com integridade física e moral e com tratamento impessoal, digno e respeitoso etc. E, considerado o fato de a pretensão autoral se remeter a direitos das pessoas submetidas ao procedimento de revista íntima, deve-se compreender tratar-se de direitos individuais homogêneos.

Nesse contexto, se o estatuto da associação comprova a finalidade de defesa dos direitos humanos, não há empecilho legal ao ajuizamento de ação civil pública por associação cujo estatuto prevê como finalidade a defesa de direitos humanos, que atuará como substituta processual, daí porque não se revela adequada a conclusão de que as pessoas eventualmente lesadas devam ser associadas ou autorizem, por qualquer meio, o ajuizamento da ação.

A tese firmada pelo STF no RE 573.232/SC não se aplica às ações coletivas ajuizadas por associações para a defesa de direitos individuais homogêneos, na hipótese em que há substituição processual e, notadamente, quando vinculados à proteção dos direitos humanos e ao proceder administrativo do Estado com relação aos visitantes das unidades prisionais, de alta relevância social. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AgInt nos EDcl no RMS 55.819-MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/08/2022, DJe 17/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Servidor público estadual. Decreto Estadual. Bens e evolução patrimonial. Disponibilização de informações. Obrigatoriedade. Poder regulamentar da Administração Pública.

DESTAQUE

Não extrapola o poder regulamentar da Administração Pública, ou os princípios que a regem, Decreto Estadual que dispõe sobre o dever de agentes púbicos disponibilizarem informações sobre seus bens e evolução patrimonial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O entendimento consolidado nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal é de que os servidores públicos já estão, por lei, obrigados na posse e depois, anualmente, a disponibilizar informações sobre seus bens e evolução patrimonial, razão pela qual conclui-se que o Decreto Estadual n. 46.933/2016 não extrapolou o poder regulamentar, estando em sintonia com os princípios que regem a Administração Pública, previstos no art. 37 da CF/1988.

A tese de que inexiste previsão legal em sentido estrito criando a obrigação (ou autorizando sua criação) de os servidores estaduais terem de apresentar anualmente declaração de bens e valores, só seria acolhível se o art. 13 da Lei de Improbidade fosse limitado ao âmbito federal.

Em ADPF (n. 411, rel. Ministro Edson Fachin) promovida com a intenção de questionar a constitucionalidade do Decreto em questão, o Supremo entendeu que a abrangência do art. 13 da Lei n. 8.429/1992 a todos os entes deriva do sistema de tutela da probidade na Administração Pública com gênese, fundamento e estatura constitucional, pelo que afastar aquela norma geral é equivocado.

Além disso, conforme consta na norma supracitada, a proteção ali garantida é tutelada "na forma da lei", a qual não impede, mas assegura, o dever de os servidores, anualmente, disponibilizarem informações sobre seus bens e evolução patrimonial (art. 13, §1º, da Lei n. 8.429/1992).

A entrega dos dados à Administração não implica dizer que eles deverão ser expostos ao público em geral, cabendo àquela, já com as informações em mãos, adotar as cautelas necessárias para dar concretude ao art. 5º, LXXIX, da CF/1988, e à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), ou seja, tais normas não proíbem a coleta dos dados, mas, antes, asseguram que os entes políticos-administrativos deverão respeitar o tratamento nelas conferido. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**AREsp 1.369.724-AL, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios contratuais. Pagamento com recursos do FUNDEF/FUNDEB. Vedação. Superveniência da ADPF n. 528. Modificação do entendimento do STJ. Utilização dos juros moratórios dos precatórios. Possibilidade. Natureza autônoma dos juros em relação à verba principal.

DESTAQUE

Nas demandas envolvendo valores relacionados ao FUNDEF/FUNDEB, é possível a utilização dos juros moratórios dos precatórios para pagamento dos honorários contratuais, ante a natureza autônoma dos juros em relação à verba principal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade do pagamento dos honorários contratuais com a verba dos precatórios já depositados, nas causas judiciais envolvendo verbas do FUNDEF/FUNDEB.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADPF n. 528, vedou o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB, embora tenha ressalvado o pagamento de honorários advocatícios contratuais valendo-se da verba correspondente aos juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União em ações propostas em favor dos Estados e dos Municípios.

Isso porque "a vinculação constitucional em questão não se aplica aos encargos moratórios que podem servir ao pagamento de honorários advocatícios contratuais devidamente ajustados, pois conforme decidido por essa Corte, 'os juros de mora legais têm natureza jurídica autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso'" (RE n. 855.091 - Repercussão Geral, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2021, DJe de 08/04/2021).

Nesse passo, evidencia-se que o STF superou parcialmente o entendimento pacificado no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, notadamente na possibilidade de utilização dos juros moratórios dos precatórios para pagamento dos honorários contratuais, à vista da natureza autônoma dos juros em relação à verba principal. **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**REsp 1.623.873-SE, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 28/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Aquisição e demarcação de terras indígenas. Legitimidade passiva da união. Fundamento constitucional. Conflito entre as etnias. Constituição de reserva indígena. Intervenção do poder judiciário. Possibilidade.

DESTAQUE

O Poder Judiciário pode determinar, ante injustificável inércia estatal, que o Poder Executivo adote medidas necessárias à concretização de direitos constitucionais dos indígenas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na controvérsia, o Tribunal *a quo* concluiu pela necessidade de disponibilização ou aquisição imediata de terras para os Fulkaxó, ante a existência de conflito irreversível com o grupo ou com núcleos familiares da etnia Kariri-Xocó, que habitam o mesmo território indígena, notadamente para que aqueles se livrem da discriminação e de alegadas ameaças de mortes, bem como para que se viabilize sua sobrevivência física e cultural de acordo com seus usos, costumes e tradições.

No caso, não se trata das terras indígenas tradicionais, vale dizer, aquelas cuja posse os índios exercem de forma imemorial, com base nas regras do art. 231 da Constituição Federal - tema submetido à repercussão geral no STF (RE 1.017.366/DF: Tese 1031) -, tampouco sobre o processo administrativo de demarcação e ampliação das terras indígenas Kariri-Xokó, matéria objeto de outra ação ordinária, que se encontra suspensa por determinação da Corte *a quo*.

Segundo a legislação de regência, as reservas indígenas poderão ser instituídas em propriedade da União, bem como ser adquiridas mediante compra, doação de terceiros ou desapropriação, na eventualidade de não se verificar a tradicionalidade da ocupação indígena ou se constatar a insuficiência de terra demarcada, sendo possível, ainda, a intervenção do ente federal em terra indígena para a resolução de casos excepcionais, como os de conflito interno irreversível entre grupos tribais, conforme disciplina o art. 20, § 1º, "a", da Lei n. 6.001/1973.

Não procede o argumento de ingerência indevida do Poder Judiciário nas diretrizes de políticas públicas, notadamente quando se cuida de reconhecer a omissão estatal na adoção de providências específicas (arts. 26 e 27 da Lei n. 6.001/1973) para a concretização de direitos constitucionais dos indígenas (art. 231 da CF/1988).

Com efeito, segundo a jurisprudência do STJ, quando configurada hipótese de injustificável inércia estatal e não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira do ente público, o Poder Judiciário pode determinar que o Poder Executivo adote medidas necessárias ao cumprimento dos direitos e garantias fundamentais, nos termos previstos no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Embora se reconheça a complexidade do procedimento de criação de reservas indígenas, o prazo estabelecido para a União e a Funai - até 12 (doze) meses após o trânsito em julgado da sentença condenatória - justifica-se pela urgência da solução dos conflitos, sendo o tempo suficiente para que a administração pública faça o planejamento financeiro e orçamentário dos gastos com a regularização fundiária. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**RMS 67.503-MG, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Cartório de Registro de Imóveis. Interventor. Retenção de metade da renda líquida da serventia. Levantamento. Legalidade. Teto remuneratório. Art. 37, XI, da CF/1988. Não aplicação.

DESTAQUE

A remuneração do interventor de Cartório de Registro de Imóveis, com base no art. 36, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.935/1994, não se submete ao teto previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal de 1988.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Tribunal de origem firmou compreensão no sentido de que a remuneração do interventor da serventia extrajudicial deve obedecer ao teto previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal.

Nada obstante esse respeitável raciocínio, certo é que a legislação de regência, ainda em vigor, sinaliza em sentido oposto.

Os parágrafos 2º e 3º do art. 36 da Lei n. 8.935/1994 deixam claro que ao interventor caberá depositar em conta bancária especial metade da renda líquida da serventia, sendo certo que esse montante, em caso de condenação do cartorário titular, caberá ao próprio interventor, que terá indiscutível direito ao seu levantamento.

No caso, não há controvérsia quanto a ter o titular da serventia sido condenado administrativamente, com o que perdeu a delegação. Assim, nos expressos termos da legislação vigente, aquela metade arrecadada durante o afastamento do titular deverá ser carreada ao interventor.

Exegese diversa, mesmo que oriunda do egrégio Conselho Nacional de Justiça - CNJ (em patamar administrativo, portanto), não se poderá sobrepor a explícito comando constante de lei federal, tanto mais quando este não padeça de eventual inconstitucionalidade declarada pela Excelsa Corte, como aqui sucede. **(Informativo n. 733)**

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**RMS 52.896-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. Acd. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por maioria, julgado em 23/08/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL
TEMA	Conselheiro de Tribunal de Contas Estadual. Perda do cargo ocupado com garantia de vitaliciedade. Necessidade de decisão judicial transitada em julgado, em ação própria. Arts. 73, §3º, e 75 da CF/1988. Reintegração imediata do impetrante. Impossibilidade. Cargo ocupado por outro conselheiro vitalício. Colocação em disponibilidade. Inteligência da legislação estadual do Paraná.

DESTAQUE

O Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, quando não puder ser reintegrado imediatamente, deve permanecer em disponibilidade, conforme legislação estadual, haja vista que a perda do cargo ocupado com garantia de vitaliciedade necessita de decisão judicial transitada em julgado, em ação própria.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, é "incontroverso o fato de o recorrente ter entrado em exercício na função de Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná", pelo que dotado ele da garantia da vitaliciedade, prevista no art. 95, I, da CF/1988, só podendo perder o cargo mediante sentença judicial transitada em julgado, norma aplicável aos membros do Tribunal de Contas da União e estendida aos Conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, nos termos dos arts. 73, § 3º, e 75 da CF/1988.

Cumpre destacar que o impetrante tem garantida a vitaliciedade desde a posse, de vez que o requisito constitucional de dois anos do exercício do cargo é exigível apenas no primeiro grau, na forma do art. 95 da CF/1988.

Ademais, o art. 77, § 3º, da Constituição do Estado do Paraná dispõe que "os conselheiros do Tribunal de Contas do Estado terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos desembargadores do Tribunal de Justiça", norma reiterada no art. 128 da Lei Complementar estadual n. 113/2005 - Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, que, no seu art. 135, dispõe que "o Conselheiro e o Auditor, depois de empossados, somente perderão o cargo por sentença judicial transitada em julgado".

De modo consentâneo, ainda, com o art. 22, I, e, da Lei Complementar n. 35/1979, que garante a vitaliciedade, a partir da posse, aos desembargadores, aos quais são equiparados, em garantias e prerrogativas, os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Paraná (art. 77, § 3º, da Constituição do Estado do Paraná e art. 128 da Lei Complementar estadual n. 113/2005).

Por outro lado, depreende-se do processo que os atos de autotutela, impugnados no *mandamus* (Ato do Presidente n. 006/2011 e o Decreto 1.325/2011), foram publicados em 05/05/2011, aproximadamente 2 (dois) anos depois de o Pleno do STF, pela liminar deferida na Rcl 6.702/PR, suspender os efeitos da nomeação da parte recorrente.

Isto é, enquanto a questão estava sob o crivo judicial, as autoridades impetradas, invocando parte dos fundamentos adotados, em juízo precário, na referida Rcl 6.702/PR, assim como "dificuldades e prejuízos" para o funcionamento do TCE, desfizeram a investidura do impetrante unilateralmente, quando a vaga poderia ter sido temporariamente suprida pela convocação de auditores, tal como estabelecem, inclusive na hipótese de vacância, os arts. 129 e ss. da Lei Orgânica do TCE/PR (Lei Complementar n. 113/2005).

Por essas razões, é correto o entendimento de que "a anulação da nomeação já se evidencia como ato inválido, porque não precedida por devido processo legal judicial".

Além disso, deve-se observar a regulação da Lei estadual n. 6.174/1970 (Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado do Paraná). Segundo o art. 108 da aludida Lei estadual, reintegrado judicialmente o agente, quem lhe ocupava o lugar será exonerado ou reconduzido ao cargo anteriormente ocupado.

Contudo, os arts. 107, parágrafo único, e 147, II, da mesma Lei estabelecem que, não sendo possível exonerar ou reconduzir o atual ocupante do cargo, fica assegurado ao servidor reintegrado o direito de permanecer em disponibilidade. Estes últimos dispositivos - e não o art. 108 - é que devem orientar a solução da controvérsia.

Isso porque a cláusula aberta - impossibilidade de exoneração ou recondução, a que aludem os citados arts. 107, parágrafo único, e 147, II, da Lei estadual n. 6.174/1970 - encontra, no peculiar caso dos autos, o seu sentido concreto: a parte recorrida também assumiu o cargo com garantia de vitaliciedade, de modo que, conforme as normas constitucionais de regência, não é possível que venha a perder o cargo, senão - tal como se está ora assegurando à parte recorrente - mediante ação própria.

Dessa forma, considerando que o inciso II do art. 147 da referida Lei estadual confere ao servidor reintegrado, quando impossível a sua recondução ao cargo, o direito de permanecer em disponibilidade deve ser aplicado, no caso, em favor da parte recorrente, porquanto não é possível destituir a parte recorrida do cargo que ocupa, também com vitaliciedade, há mais de 11 (onze) anos, sendo, atualmente, Vice-presidente da Corte de Contas. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**RMS 69.727-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recurso ordinário em Mandado de Segurança. Exclusão de multa coercitiva. Decisão não denegatória. Descabimento. Art. 105, inciso II, alínea "*b*", da CF.

DESTAQUE

Não cabe recurso ordinário em mandado de segurança com fundamento no art. 105, inciso II, alínea "*b*", da Constituição da República, na hipótese em que houver a concessão da segurança e a parte impugna capítulo que havia tão-somente excluído a multa cominatória para o cumprimento da liminar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A pretensão mandamental foi deduzida com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a providenciar a expedição de um boleto bancário para que a impetrante pudesse realizar a sua inscrição em concurso público.

No caso, aparentemente havia um problema tanto na geração desse boleto, quanto no seu registro bancário, e isso dificultava o procedimento de inscrição porque o pagamento não podia ser feito.

Assim, a pretensão mandamental esgotava-se nisso, e que a despeito de ter sido cominada multa para obrigar a autoridade ao pronto atendimento da decisão judicial concessiva de liminar, a sua existência em si é irrelevante para a correta definição da pretensão, assim como do seu acolhimento.

Nesse sentido, é inafastável concluir que tenha a parte impetrante pedido ou não a cominação de multa, e tivesse o órgão judicial deferido ou indeferido a "*astreinte*", o primordial a ser considerado para efeito da caracterização da pretensão mandamental, do resultado processual concessivo ou denegatório e da formação da coisa julgada é que o pedido principal consistira tão-somente na expedição de novo boleto bancário e na prorrogação do prazo de inscrição. Foi nesse sentido que houve a "concessão da segurança".

Em sendo assim, uma vez que o resultado judicial não é denegatório da pretensão mandamental, não há hipótese de cabimento do recurso ordinário, na forma do art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição da República, e por isso não se conhece do recurso ordinário em mandado de segurança. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**AREsp 1.640.785-MS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO REGISTRAL, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Certificação de georreferenciamento de imóvel rural. Sobreposição a terra indígena. Processo demarcatório não concluído. Inviabilidade.

DESTAQUE

A sobreposição da propriedade rural com área indígena, ainda que o processo de demarcação não tenha sido concluído, inviabiliza a certificação de georreferenciamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a examinar se a verificação no sistema do INCRA de que tenha havido a sobreposição da propriedade com a área indígena inviabiliza a certificação de georreferenciamento, ainda que o processo de demarcação de terra indígena não tenha sido concluído.

A certificação de imóveis rurais foi criada pela Lei n. 10.267/2001, sendo exigida para os casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, bem como para efetivação de registro, em qualquer situação de transferência de imóvel rural, nos prazos fixados no Decreto n. 5.570/2005.

A Lei n. 10.267/2001 determina que caberá ao INCRA certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobreponha a qualquer outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atenda às exigências técnicas, conforme ato normativo próprio.

O procedimento de georreferenciamento integra o registro e dele emanam consequências, pois a certificação do memorial descritivo do imóvel consta da matrícula. Trata-se de ato cadastral que visa alcançar a identidade física no território.

No caso, houve pedido de certificação de georreferenciamento de imóvel mas o INCRA constatou a ocorrência de sobreposição com área sob gestão da FUNAI e, diante de manifestação desfavorável à certificação, o requerimento foi acertadamente indeferido. Tal constatação de sobreposição independe do procedimento de demarcação das terras indígenas, em especial nos casos em que estas tenham sido nitidamente invadidas.

As normas legais e infralegais são claras acerca da presunção de veracidade dos estudos e das informações fornecidas pela FUNAI. E, na espécie, a área onde está localizado o imóvel se sobrepõe a Terra Indígena já declarada de posse permanente de grupo indígena por Portaria do Ministro da Justiça. Assim, o fato de tramitar procedimento demarcatório das terras indígenas não afasta a possibilidade de que a propriedade seja da União.

As terras ocupadas pelos indígenas são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis (§ 4º do art. 231 da Constituição Federal). Não pode a Administração ser compelida a certificar situação imobiliária em descumprimento da lei e Constituição, pois são nulos os títulos particulares sobre terras indígenas, a teor do § 6º do art. 231 da Constituição Federal. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.847.991-RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Ação civil pública. Defensoria pública. Legitimidade ativa. Pequeno agricultor familiar. Registro de reserva legal no cadastro ambiental rural. Imposição de fazer. Apoio técnico e jurídico. Hipossuficiência. Presunção legal expressa. Carência do assistido. Comprovação prévia. Inexigibilidade.

DESTAQUE

A Defensoria Pública possui legitimidade ativa para propor ação civil pública com vista a impor ao Estado o cumprimento de obrigações legais na tutela de pequenos agricultores familiares, sendo prescindível a comprovação prévia e concreta da carência dos assistidos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na espécie, a Defensoria Pública ajuizou ação civil coletiva para tutelar direitos individuais homogêneos de pequenos produtores, pretendendo dar implemento à previsão legal de necessidade de apoio estatal, jurídico e técnico, aos pequenos agricultores de economia familiar, ou equiparados, para registro gratuito da reserva legal no cadastro ambiental rural.

Nesta hipótese, há presunção legal de hipossuficiência, tanto assim que claramente se extrai da Lei n. 12.651/2012 (art. 53, parágrafo único) o objetivo de assegurar a esse segmento produtivo, objeto de especial atenção inclusive do constituinte, não só isenção de custos como prestação positiva de serviços de auxílio.

Seria um contrassenso admitir que a lei previsse tais benefícios com essa óbvia teleologia e se vedasse que a instituição constitucionalmente habilitada a defender os direitos dessas parcelas da sociedade fosse impedida de tutelá-los.

Descabe ao Judiciário desconstituir a opção política do legislador na seleção desse público como destinatário de especial atenção normativa nos planos técnicos e jurídicos. Igualmente descabe impor à Defensoria a reconstrução da opção política com base em dados, diante da previsão legal expressa de considerá-los hipossuficientes, merecedores de facilidades financeiras, técnicas e jurídicas.

A legitimidade ativa da Defensoria Pública nas ações coletivas não se verifica mediante comprovação prévia e concreta da carência dos assistidos. Ainda que o provimento beneficie públicos diversos daqueles necessitados, a hipótese não veda a atuação da Defensoria. Esta se justifica pela mera presença teórica de potenciais assistidos entre os beneficiados. (ADI n. 3.943 ED, Relator (a): Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 18/5/2018, acórdão eletrônico DJe-153 divulg. 31/7/2018 public. 1º/8/2018). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**RMS 68.549-DF, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Precatório. Superpreferência. Art. 100, § 2º, da CF/1988. Art. 102, § 2º, do ADCT. Superveniência de lei local autorizadora de elevação do teto para obrigações de pequeno valor. Pedido de complementação. Possibilidade.

DESTAQUE

É devido o pedido de complementação do crédito de natureza alimentícia, dotado de superpreferência, na forma dos arts. 100, § 2º, da CF/1988 e 102, § 2º, do ADCT, com a adoção dos limites estabelecidos por lei local que majorou o teto para as obrigações de pequeno valor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, a recorrente impetrou Mandado de Segurança contra ato do Juiz de Direito da Coordenadoria de Conciliação de Precatórios do Distrito Federal (COORPRE), consubstanciado no indeferimento do pedido de complementação do crédito de natureza alimentícia, dotado de superpreferência, na forma dos arts. 100, § 2º, da CF/1988 e 102, § 2º, do ADCT, com a adoção dos limites estabelecidos por lei local pela Lei Distrital n. 6.618, de 08/06/2020 - que majorou, de dez para vinte salários-mínimos -, o teto para as obrigações de pequeno valor, no âmbito do Distrito Federal.

A impetrante, idosa, recebeu, em 21/05/2020, o adiantamento do crédito alimentício preferencial, previsto no art. 102, § 2º, do ADCT, obedecido o teto de 50 (cinquenta) salários-mínimos, nos termos da Lei Distrital n. 3.624/2005, postulando a complementação de tal valor, obedecido o parâmetro do art. 102, § 2º, do ADCT c/c a Lei Distrital n. 6.618, de 08/06/2020, ou seja, 100 (cem) salários-mínimos, o que lhe foi negado, ao fundamento de que "a preferência constitucional só pode ser concedida em única oportunidade, de forma que o recebimento da importância remanescente deverá obedecer rigorosamente a lista cronológica de credores".

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "não é possível que o mesmo credor possa ser beneficiado, mais de uma vez, em um mesmo precatório, com a antecipação de crédito dotado de 'super preferência', por motivos distintos - em razão da idade e de ser portador de doença grave -, com fundamento no art. 100, § 2°, da Constituição Federal, porquanto tal interpretação contraria o dispositivo constitucional" (STJ, RMS n. 59.661/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 11/03/2019).

No entanto, o pleito era apenas a complementação dos valores anteriormente recebidos - com fundamento no mesmo motivo - ser maior de 60 anos - e nos exatos limites autorizados pelo art. 102, § 2°, do ADCT -, tendo em vista a posterior edição da Lei Distrital n. 6.618, de 08/06/2020, que majorou, de dez para vinte salários mínimos, o teto para as obrigações tidas como de pequeno valor, no âmbito do Distrito Federal.

Nesse contexto, o entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é "possível que a credora seja beneficiada novamente com a antecipação de crédito dotado de superpreferência, porquanto se trata apenas de complementação do valor anteriormente recebido, com base no mesmo motivo - idade - e nos exatos limites autorizados pelo art. 102, § 2°, do ADCT, sem extrapolar o valor permitido" (STJ, RMS 61.180/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 11/10/2019). **(Informativo n. 743)**

Processo	**REsp 1.820.565-PB, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal. Extinção da ação sem julgamento do mérito. Impossibilidade. Princípio da unidade do *Parquet*. Remessa dos autos à justiça estadual. Intimação do Ministério Público Estadual.

DESTAQUE

A decretação da ilegitimidade ativa de um dos órgãos do Ministério Público em relação à ação proposta, atraindo o deslocamento da competência para outro Juízo, não resulta na imediata extinção da lide sem julgamento do mérito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 127 da Constituição Federal dispõe que o "Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis", descrevendo como "princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional".

O princípio da unidade do *Parquet* exige a compreensão da instituição "Ministério Público" como um corpo uniforme. Há apenas divisão em órgãos independentes (Ministério Público da União, que compreende o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Militar, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e os Ministérios Públicos dos Estados) para a execução das competências institucionais previstas na legislação.

Desse modo, eventual decretação da ilegitimidade ativa de um dos órgãos do Ministério Público em relação à ação proposta, atraindo o deslocamento da competência para outro Juízo, não resulta na imediata extinção da lide sem julgamento do mérito. Deve o Juízo competente intimar o órgão ministerial com atribuições para a causa com o intuito de ratificar ou não a petição e, dessa feita, dar continuidade ou não à ação proposta. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal, art. 127.

PROCESSO	**AgInt na Pet no REsp 1.586.943-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 17.05.2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Nulidade de processo de demarcação. Discussão da posse indígena de terras. Litisconsórcio passivo necessário. Comunidade indígena. Funai. MPF.

DESTAQUE

A comunidade indígena cuja posse fundiária é questionada em ação de nulidade de demarcação tem o direito subjetivo de ser ouvida no processo, na qualidade de litisconsorte passivo necessário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De pronto, deve-se afastar qualquer interpretação da lei que transfira às entidades públicas os poderes do titular do direito, emasculando-o. Mesmo quando atua por meio da substituição processual, o MPF não usurpa nem anula a titularidade dos índios sobre seus direitos.

Tal conclusão decorre do art. 232 da CF, "os índios, suas comunidades e organizações, são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo."

A norma é taxativa: os índios e suas comunidades são os legitimados para as causas, pelo motivo mais elementar de também serem os titulares dos direitos nelas discutidas. É evidentemente a lógica que informa todo o sistema jurídico brasileiro.

Como proteção adicional dos direitos dos indígenas, a Constituição exige a presença do MPF, nas causas em que se debaterem seus direitos. A imposição constitucional atende ao imperativo de que os índios nem sempre estão em condições sociológicas de aquilatar as implicações de processos em seus direitos, e nisso não diferem tanto dos demais leigos em direito, malgrado disponham das condições intelectuais, morais e psicológicas para se inteirar do assunto, se devidamente esclarecidos a respeito.

O problema está em que todo o processo judicial se desenvolve no universo de sentido europeu, que muitas vezes é estranho ou apenas superficialmente conhecido pelas comunidades indígenas. Caso as relações fossem inversas, isto é, se nossa sociedade ainda se pautasse pelo código de sentido indígena, seríamos nós, os especialistas no direito nos demais ramos do conhecimento europeu, que necessitaríamos de explicações antropológicas e sociológicas para a compreensão do País.

Outro problema parece facilmente identificável na tese contrária e consiste numa leitura, *data venia*, apressada das normas legais de regência do caso. Assim, do fato de o MPF ser o titular de função teleologicamente preordenada à defesa dos direitos dos índios, rigorosamente nada se segue acerca da legitimidade deles para a defesa de seus próprios direitos. Do fato de "A" ter o direito ao aforamento de certa ação não se pode afirmar nada a respeito da prerrogativa de "B" fazê-lo.

O contrário só encontraria base caso a norma atribuísse competência "exclusiva" ao MPF, com o consequente alijamento dos índios. Mas, como visto, o art. 232 da CF adotou a solução inversa, ao fazer coincidir a titularidade do direito material com a legitimação e a capacidade processuais dos índios.

Portanto, o fato de o MPF participar de demanda nada diz sobre o pressuposto básico de validade de qualquer processo: citar-se o titular do direito cuja existência se quer negar. **(Informativo n. 737)**

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**REsp 1.971.304-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 21/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL
Tema	Autorização para entrar em unidade condominial. Direito de propriedade. Pandemia da covid-19. Medidas para evitar a disseminação da doença. Competência do síndico. Proibição absoluta ao proprietário de acessar sua unidade condominial. Conflito de direitos fundamentais. Existência de outras medidas menos gravosas igualmente adequadas. Indevida restrição ao direito de propriedade.

DESTAQUE

A medida adotada por síndico de condomínio, ao vedar totalmente o acesso do prédio aos proprietários, em razão da disseminação da covid-19, é indevida e restringe o direito de propriedade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O direito de propriedade confere ao seu detentor a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha, sendo ele um direito fundamental (art. 1.228 do CC/2002 e art. 5º, XXII, da CRFB).

Considerando que o síndico é o administrador do condomínio, com a competência para praticar os atos necessários à defesa dos interesses comuns (arts. 1.347 e 1.348, II, do CC/2002 e 22, *caput* e § 1º, da Lei n. 4.591/1964), cabe a ele adotar as medidas necessárias para proteger a saúde e a vida dos condôminos, ainda que isso implique em restrições a outros direitos, como o de propriedade, especialmente em situações excepcionais, como na pandemia da doença covid-19, desde que tais restrições sejam proporcionais.

Na hipótese de conflitos entre direitos fundamentais, para avaliar se é justificável uma determinada medida que restringe um direito para fomentar outro, deve-se valer da regra da proporcionalidade, a qual se divide em três subregras: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

A medida restritiva ao direito de propriedade, consistente em impedir, de forma absoluta, o proprietário de entrar em sua unidade condominial é adequada para atingir o objetivo pretendido, qual seja, evitar a disseminação da covid-19, assegurando o direito à saúde e à vida dos condôminos.

Entretanto, a medida não é necessária, tendo em vista a existência de outros meios menos gravosos e igualmente adequados, como a implementação, pelo síndico, de um cronograma para que os proprietários possam acessar suas respectivas unidades condominiais em horários pré-determinados, mantendo vedado o acesso ao público externo.

Hipótese em que se reconhece a indevida restrição ao direito de propriedade pela medida adotada pelo síndico do condomínio de vedar totalmente o acesso do prédio aos proprietários; e, consequentemente, o direito de adentrar em sua unidade condominial. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Civil, art. 1.228;

Constituição Federal, art. 5º, XXII;

Código Civil, arts. 1.347 e 1.348, II;

Lei n. 4.591/1964, 22, caput e § 1º.

Processo	**EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1.604.422-MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/08/2021, DJe 27/08/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO BANCÁRIO
Tema	Bem de família dado em garantia de contrato diverso do que ensejou a execução. Impenhorabilidade Afastada. Impossibilidade. Interpretação restritiva das exceções previstas no art. 3° da Lei n. 8.009/1990.

DESTAQUE

Não incide a regra excepcional do artigo 3°, V, da Lei n° 8.009/90 sobre bem de família dado em garantia hipotecária em favor de instituição financeira diversa para garantia de contrato representado pela emissão de uma cédula de crédito bancário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A impenhorabilidade do bem de família decorre dos direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana e à moradia, de forma que as exceções previstas na legislação não comportam interpretação extensiva.

Tratando-se de execução proposta por credor diverso daquele em favor do qual fora outorgada a hipoteca, é inadmissível a penhora do bem imóvel destinado à residência do devedor e de sua família, não incidindo a regra de exceção do artigo 3°, inciso V, da Lei n. 8.009/1990.

Dessa forma, em razão da interpretação restritiva que deve ser dada a citada regra excepcional, não é possível afastar a impenhorabilidade diante da constituição de hipoteca pretérita em favor de outro credor. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n° 8.009/1990, art. 3°, inciso V;
Constituição Federal art. 1°, III, 6°, caput.

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**RO 76-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 17/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITOS HUMANOS
Tema	Estado estrangeiro. Atos de império. Período de guerra. Caso Changri-lá. Delito contra o Direito Internacional da Pessoa Humana. Ato ilícito e ilegítimo. Imunidade de jurisdição. Relativização. Possibilidade *(overruling)*. Tema n. 944/STF. Pretensão de reparação. Dano moral e material. Imprescritibilidade. Legitimidade dos sucessores. Prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II, CF/1988).

DESTAQUE

É imprescritível, inclusive para os sucessores, a pretensão de reparação de grave ofensa à dignidade da pessoa humana causada em virtude de conduta - omissiva ou comissiva - praticada a mando ou no interesse de detentores de poder estatal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de recurso ordinário interposto pelos autores da ação indenizatória, sobrinhos-netos de um dos tripulantes do barco Changri-lá destruído em 1943, a tiros de canhão, por submarino alemão no litoral de Cabo Frio/RJ.

Em 23/08/2021, sobreveio julgamento pelo Plenário do STF do ARE n. 954.858/RJ (Tema n. 944) - também referente ao caso Changri-lá - concluindo que "os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição" (relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, Processo Eletrônico, Repercussão Geral-Mérito, DJe 24.9.2021), o que suscitou a superação *(overruling)* da jurisprudência desta Corte.

Tal exegese - albergada pela Suprema Corte - corrobora a tese que a República Federal da Alemanha não poderá encontrar abrigo na imunidade de jurisdição para escapar das consequências decorrentes de ilícito internacional - consubstanciado no assassinato dos tripulantes do barco de pesca Changri-lá (cidadãos brasileiros não-combatentes) em 1943, na região de Cabo Frio/RJ, causado por disparos de submarino alemão - , seja em razão da ofensa a normas que regulamentam os conflitos armados, seja por inobservância dos princípios que regem os direitos humanos.

Nesse sentido, reconhece-se a imprescritibilidade, inclusive para os sucessores, da pretensão de reparação de grave ofensa à dignidade da pessoa humana causada em virtude de conduta - omissiva ou comissiva - praticada a mando ou no interesse de detentores de poder estatal (AgRg no RE n. 715.268/DF, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.5.2014, DJe 23/05/2014). **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal (CF/1988), art. 4º, II.

PRECEDENTES QUALIFICADOS

Tema n. 944/STF.

PROCESSO	**RO 109-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Juízo de retratação (artigo 1.040, inciso II, do CPC). Estado estrangeiro. Atos de império. Período de guerra. Delito contra o direito internacional da pessoa humana. Ato ilícito e ilegítimo. Imunidade de jurisdição. Relativização. Possibilidade.

DESTAQUE

Os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, ressalta-se que o STJ perfilhava o entendimento de que a República Federal da Alemanha não se submete à jurisdição nacional para responder à ação de indenização por danos morais e materiais, decorrentes de ofensiva militar realizada durante a Segunda Guerra Mundial, em razão de a imunidade *acta iure imperii* revestir-se de caráter absoluto (RO 60/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, julgado em 09/12/2015, DJe 19/02/2016).

Em sentido contrário à aludida interpretação, sobreveio o julgamento pelo Plenário do STF do ARE 954.858/RJ no sentido de que "os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição" (relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, Processo Eletrônico Repercussão Geral-Mérito, DJe 24/09/2021).

Tal exegese - albergada pela Suprema Corte - corrobora a tese que a República Federal da Alemanha não poderá encontrar abrigo na imunidade de jurisdição para escapar das consequências decorrentes de ilícito internacional - consubstanciado no assassinato dos tripulantes do barco de pesca Changri-lá (cidadãos brasileiros não-combatentes) em 1943, na região de Cabo Frio/RJ, causado por disparos de submarino alemão - , seja em razão da ofensa a normas que regulamentam os conflitos armados, seja por inobservância dos princípios que regem os direitos humanos.

Nesse quadro, uma vez constatada a superação (*overruling*) da jurisprudência desta Corte, a partir da fixação da tese vinculante pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 944 da sistemática da repercussão geral: "Os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição"), afigura-se impositiva a reforma da decisão extintiva da ação indenizatória, cujo julgamento deverá retomar o seu devido curso. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.348.503-SE, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mandado de segurança. Dirigente de Federação Esportiva. Entidade privada que não desempenha atividade pública delegada. Art. 82 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé). Ilegitimidade passiva.

DESTAQUE

É inviável a subsunção de dirigentes, unidades ou órgãos de entidades de administração do desporto ao conceito de autoridade pública ou exercício de função pública, sobressaindo o caráter privado dessas atividades, declarando-se a ilegitimidade passiva a obstar o exame de mérito do mandado de segurança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, a par das discussões doutrinárias suscitadas em relação à legitimidade passiva no mandado de segurança, mormente no que se refere à controvérsia acerca de recair sobre a própria pessoa jurídica ou sobre a autoridade coatora, é assente a necessidade de que o ato impugnado seja emanado de autoridade pública ou esteja vinculado a funções/atividades públicas (delegadas ou concedidas) exercidas por particulares.

Na hipótese, a pessoa jurídica interessada - Federação Esportiva - detém natureza de direito privado (art. 44, II, do Código Civil).

Conforme disposto no artigo 16 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé), as entidades de prática desportiva e as entidades de administração do desporto, bem como as ligas de que trata o art. 20, são pessoas jurídicas de direito privado, com organização e funcionamento autônomo, e terão as competências definidas em seus estatutos ou contratos sociais.

Especificamente no que se refere à autonomia, à gestão e à natureza das funções desempenhadas, o artigo 82 da referida lei assim preceitua: "os dirigentes, unidades ou órgãos de entidades de administração do desporto, inscritas ou não no registro de comércio, não exercem função delegada pelo Poder Público, nem são consideradas autoridades públicas para os efeitos desta Lei".

Deste modo, é inviável a subsunção ao conceito de autoridade pública ou exercício de função pública, sobressaindo o caráter privado da atividade desempenhada, declarando-se a ilegitimidade passiva, a obstar o exame de mérito do mandado de segurança. **(Informativo n. 726)**

QUINTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no AgRg no RHC 161.096-SC, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 4/10/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Crimes no mesmo contexto fático. Mera descoberta fortuita. Ausência de conexão intersubjetiva. Identidade de *modus operandi*. Insuficiência para o reconhecimento da conexão nos termos do art. 76 do CPP.

DESTAQUE

A verificação dos crimes no mesmo contexto fático configura mera descoberta fortuita e não implica, necessariamente, conexão probatória ou teleológica entre eles.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A orientação do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a competência não pode ser definida a partir de um critério temático, que destoa das leis processuais; e que a descoberta fortuita de crimes, no bojo de operações investigatórias complexas, não pode ter como desdobramento a criação de juízo universal, definido de forma anômala, em violação ao princípio do juiz natural. De outro modo: "a prevenção não é critério primário de determinação da competência, mas, sim, de sua concentração, tratando-se de regra de aplicação residual [...] o fato de a polícia judiciária ou o Ministério Público Federal denominarem determinadas apurações como fases da Operação Lava Jato, a partir de uma sequência de investigações sobre crimes diversos, não se sobrepõe às normas disciplinadoras de competência".

Cabe ponderar, ainda, que o processo penal moderno é desenvolvido com base em dois direitos fundamentais e, por vezes, antagônicos: direito à segurança e direito à liberdade. Portanto, de um lado, o processo tem que ser eficiente, para efetivar o direito à segurança pública e, ao mesmo tempo, garantista, visando regrar a atuação do Estado, com o fim de evitar arbítrio e preservar a liberdade do cidadão.

A análise de toda e qualquer regra sobre competência deve principiar pela verificação de sua compatibilidade com a garantia constitucional correlata do juiz natural. A Constituição de 1988, em dois dispositivos, assegura a garantia do juiz natural em seu duplo aspecto: a garantia de que ninguém será processado ou sentenciado senão por autoridade judiciária competente (art. 5º, inc. LIII), e da vedação dos tribunais de exceção (art. 5º, inc. XXXVII).

Efetivamente, a conexão é fator que interfere no processo de concretização de competência para a definição do órgão jurisdicional apropriado para um determinado caso concreto. É compatível com a garantia do juiz natural, desde que suas disciplinas legais se fundem em critérios objetivos e claros, sem margem alguma para escolhas discricionárias do órgão jurisdicional que irá atuar. Nessa linha de intelecção, há de se evitar a banalização das alterações dos critérios legais de competência, porquanto o rol taxativo das hipóteses de conexão não pode ser ampliado de forma a atingir esses princípios balizadores da prestação jurisdicional. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Condutas de plantar maconha para fins medicinais e de importar sementes para o plantio. Limites da prescrição médica do tratamento. Tráfico de drogas. Atipicidade material. Salvo-conduto. Possibilidade.

DESTAQUE

As condutas de plantar maconha para fins medicinais e importar sementes para o plantio não preenchem a tipicidade material, motivo pelo qual se faz possível a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O tema diz respeito ao direito fundamental à saúde, constante do art. 196 da Carta Magna, que, na hipótese, toca o direito penal, uma vez que o art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, determina a repressão ao tráfico e ao consumo de substâncias entorpecentes e psicotrópicas, determinando que essas condutas sejam tipificadas como crime inafiançável e insuscetível de graça e de anistia.

Diante da determinação constitucional, foi editada mais recentemente a Lei n. 11.343/2006. Pela simples leitura da epígrafe da referida lei, constata-se que, a *contrario sensu*, ela não proíbe o uso devido e a produção autorizada. Dessa forma, consta do art. 2º, parágrafo único, que "pode a União autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais referidos no *caput* deste artigo, exclusivamente para fins medicinais ou científicos, em local e prazo predeterminados, mediante fiscalização, respeitadas as ressalvas supramencionadas".

Os dispositivos da Lei de Drogas que tipificam os crimes, trazem um elemento normativo do tipo redigido nos seguintes termos: "sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar". Portanto, havendo autorização ou determinação legal ou regulamentar, não há se falar em crime, porquanto não estaria preenchido o elemento normativo do tipo. No entanto até o presente momento, não há qualquer regulamentação da matéria, o que tem ensejado inúmeros pedidos perante Poder Judiciário.

Diante da omissão estatal em regulamentar o plantio para uso medicinal da maconha, não é coerente que o mesmo Estado, que preza pela saúde da população e já reconhece os benefícios medicinais da *cannabis sativa*, condicione o uso da terapia canábica àqueles que possuem dinheiro para aquisição do medicamento, em regra importado, ou à burocracia de se buscar judicialmente seu custeio pela União.

Desde 2015, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária vem autorizando o uso medicinal de produtos à base de c*annabis sativa*, havendo, atualmente, autorização sanitária para o uso de 18 fármacos. De fato, a ANVISA classificou a maconha como planta medicinal (RDC n. 130/2016) e incluiu medicamentos à base de *canabidiol* e THC que contenham até 30mg/ml de cada uma dessas substâncias na lista A3 da Portaria n. 344/1998, de modo que a prescrição passou a ser autorizada por meio de Notificação de Receita A e de Termo de Consentimento Informado do Paciente.

Trazendo o exame da matéria mais especificamente para o direito penal, tem-se que o bem jurídico tutelado pela Lei de Drogas é a saúde pública, a qual não é prejudicada pelo uso medicinal da *cannabis sativa*. Dessa forma, ainda que eventualmente presente a tipicidade formal, não se revelaria presente a tipicidade material ou mesmo a tipicidade conglobante, haja vista ser do interesse do Estado, conforme anteriormente destacado, o cuidado com a saúde da população.

Dessa forma, apesar da ausência de regulamentação pela via administrativa, o que tornaria a conduta atípica formalmente - por ausência de elemento normativo do tipo -, tem-se que a conduta de plantar para fins medicinais não preenche a tipicidade material, motivo pelo qual se faz mister a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento, evitando-se, assim, criminalizar pessoas que estão em busca do seu direito fundamental à saúde.

Quanto à importação das sementes para o plantio, tem-se que tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça sedimentaram o entendimento de que a conduta não tipifica os crimes da Lei de Drogas, porque tais sementes não contêm o princípio ativo inerente à *cannabis sativa*. Ficou assentado, outrossim, que a conduta não se ajustaria igualmente ao tipo penal de contrabando, em razão do princípio da insignificância.

Entretanto, considerado o potencial para tipificar o crime de contrabando, importante deixar consignado que, cuidando-se de importação de sementes para plantio com objetivo de uso medicinal, o salvo-conduto deve abarcar referida conduta, para que não haja restrição, por via transversa do direito à saúde. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**RMS 66.392-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 19/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Investigação criminal. Quebra de sigilo telemático. Provedora de aplicação. Facebook. Recusa de fornecimento de dados armazenados em seus servidores. Utilização de cooperação jurídica internacional. Desnecessidade. Crime praticado em território nacional mediante serviço ofertado a usuários brasileiros. Opção por armazenamento em nuvem. Irrelevante.

DESTAQUE

Empresas que prestam serviços de aplicação na *internet* em território brasileiro devem necessariamente se submeter ao ordenamento jurídico pátrio, independentemente da circunstância de possuírem filiais no Brasil e/ou realizarem armazenamento em nuvem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 11 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) é claro na determinação de aplicação da legislação brasileira a operações de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de dados por provedores de aplicações, exigindo apenas que um desses atos ocorra em território nacional.

Acrescenta-se, ainda, que o armazenamento em nuvem, estrategicamente utilizado por diversas empresas nacionais e estrangeiras, possibilita que armazenem dados em todos os cantos do globo, sem que essa faculdade ou estratégia empresarial possa interferir na obrigação de entregá-los às autoridades judiciais brasileiras quando envolvam a prática de crime em território nacional.

Quanto à alegada necessidade de utilização de pedido de cooperação jurídica internacional, a Corte Especial do STJ entende que o mecanismo é necessário apenas quando haja necessidade de coleta de prova produzida em jurisdição estrangeira, não quando seu armazenamento posterior se dê em local diverso do de sua produção por opção da empresa que preste serviços a usuários brasileiros (Inq 784/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 28/08/2013).

O que se espera de empresas que prestam serviço no Brasil é o fiel cumprimento da legislação pátria e cooperação na elucidação de condutas ilícitas, especialmente quando regularmente quebrado por decisão judicial o sigilo de dados dos envolvidos.

Nesse sentido, o fato de determinada empresa estar sediada nos Estados Unidos não tem o condão de eximi-la do cumprimento das leis e decisões judiciais brasileiras, uma vez que disponibiliza seus serviços para milhões de usuários que se encontram em território brasileiro. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AgRg no REsp 2.004.098-SC, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
TEMA	Operação "Ouvidos Moucos". Alegada suspeição de magistrado. Quebra do dever de imparcialidade. Código de Ética da Magistratura Nacional. Art. 12 da Resolução CNJ n. 60/2008. Livre exercício do direito de manifestação do juiz. Impedimento. Inocorrência.

DESTAQUE

O art. 12 do Código de Ética da Magistratura Nacional (Resolução CNJ n. 60/2008) não impede o livre exercício do direito de manifestação do juiz.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ao regulamentar a relação entre os membros do Poder Judiciário e a imprensa, o Código de Ética da Magistratura Nacional (Resolução CNJ n. 60/2008) estabelece critérios que assegurem, de um lado, a força normativa dos princípios da liberdade de expressão e da publicidade dos atos emanados do Estado (art. 5º, IV, art. 37, *caput*, e art. 93, IX, da CF/1988), e, de outro, a prudência, atributo inerente ao exercício da judicatura.

Na hipótese tem-se que a Corte de origem constatou que a magistrada não discorreu, em entrevista à imprensa, diretamente sobre o conteúdo dos autos, motivo pelo qual considerou que a defesa não demonstrou como a magistrada teria incorrido em uma das hipóteses legalmente previstas, que motivasse eventual suspeição para o julgamento da causa.

Nesse sentido, da atenta análise do art. 12 do Código de Ética da Magistratura Nacional, aprovado pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ, em linha com o que estabelece o art. 36, III, da Lei Complementar n. 35/1979, destaque-se que não há impedimento ao livre exercício do direito de manifestação do Juiz. **(Informativo n. 743)**

Processo	**AgRg no RMS 62.562-MT, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, por maioria, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Busca e apreensão. Medida invasiva anterior aos indícios de autoria. *Fishing expedition*. Impossibilidade. Garantias constitucionais. Violação.

DESTAQUE

Os indícios de autoria antecedem as medidas invasivas, não se admitindo em um Estado Democrático de Direito que primeiro sejam violadas as garantias constitucionais para só então, em um segundo momento, e eventualmente, se justificar a medida anterior, sob pena de se legitimar verdadeira *fishing expedition*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, constata-se que a investigação que ensejou a busca e apreensão na pessoa jurídica não lhe dizia respeito, referindo-se apenas à investigação de crimes de organização criminosa, com participação de funcionário público, e de peculato contra a Prefeitura Municipal de Poconé/MT.

De uma leitura atenta do pedido e da decisão que deferiu a medida de busca e apreensão na sede da agravante, constata-se, sem grande esforço, que não foi indicado sobre a pessoa jurídica nenhum indício de participação nos delitos narrados. A própria autoridade policial afirmou que "somente após a análise dos e-mails poderá se verificar se houve conluio fraudulento e prévio entre a Recorrente e os servidores público da Prefeitura de Poconé, a fim de fraudar a apropriar de dinheiro público".

Os indícios de autoria antecedem as medidas invasivas, não se admitindo em um Estado Democrático de Direito que primeiro sejam violadas as garantias constitucionais para só então, em um segundo momento, e eventualmente, se justificar a medida anterior, sob pena de se legitimar verdadeira *fishing expedition*.

Como é de conhecimento, "*Fishing expedition*, ou pescaria probatória, é a procura especulativa, no ambiente físico ou digital, sem 'causa provável', alvo definido, finalidade tangível ou para além dos limites autorizados (desvio de finalidade), de elementos capazes de atribuir responsabilidade penal a alguém".

Ademais, chama a atenção também a informação constante da decisão que deferiu a busca e apreensão, no sentido de que "as investigações concluíram que os documentos podem ser encontrados em dois locais diferentes, razão pela qual se faz necessária a medida de busca e apreensão em todos os endereços indicados e de forma simultânea".

Ora, se os documentos podem ser encontrados no Poder Executivo Municipal de Poconé, vítima do peculato sob investigação, não há porque se violar direito constitucional da agravante, que não figura nem como vítima nem como autora dos delitos sob investigação, sem que se tenham declinados quaisquer elementos que autorizem a violação de seus direitos constitucionais. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

Denomina-se pescaria (ou expedição) probatória a prática relativamente comum de se aproveitar dos espaços de exercício de poder para subverter a lógica das garantias constitucionais, vasculhando-se a intimidade, a vida privada, enfim, violando-se direitos fundamentais, para além dos limites legais. O termo se refere à incerteza própria das expedições de pesca, em que não se sabe, antecipadamente, se haverá peixe, nem os espécimes que podem ser fisgados, muito menos a quantidade, mas se tem "convicção" (o agente não tem provas, mas tem convicção). Com o uso de tecnologia (Processo Penal 4.0), cada vez mais se obtém a prova por meios escusos (especialmente em unidades de inteligência e/ou investigações paralelas, todas fora do controle e das regras democráticas), requentando-se os "elementos obtidos às escuras" por meio de investigações de origem duvidosa, "encontro fortuito" dissimulado ou, ainda, por "denúncias anônimas fakes".

PROCESSO	**RMS 68.119-RJ, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 28/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Quebra de sigilo de dados estáticos. Serviço de geolocalização. Marco Civil da Internet. Não violação. Extrapolação da decisão de quebra de sigilo em face de número indeterminado de pessoas. Princípio da proporcionalidade. Não observância.

DESTAQUE

Não é possível a quebra de sigilo de dados informáticos estáticos (registros de geolocalização) nos casos em que haja a possibilidade de violação da intimidade e vida privada de pessoas não diretamente relacionadas à investigação criminal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese vertente, discute-se a possibilidade de decretação de determinação judicial de quebra de sigilo de dados estáticos antes coletados (registros de geolocalização), relacionados à identificação de usuários que operaram em área delimitada e por intervalo de tempo indicado, estando devidamente fundamentada, após pedido expresso da autoridade competente, no seio de investigação formal, tendo, como referência, fatos concretos relacionados ao suposto cometimento de crime grave.

Vale destacar que tal situação configura apenas quebra de sigilo de dados informáticos estáticos e se distingue das interceptações das comunicações dinâmicas em si, as quais dariam acesso ao fluxo de comunicações de dados, isto é, ao conhecimento do conteúdo da comunicação travada com o seu destinatário.

O tema já foi enfrentado por esta Corte Superior, vejamos: "Na espécie, a ordem judicial direcionou-se a dados estáticos (registros), relacionados à identificação de usuários em determinada localização geográfica que, de alguma forma, possam ter algum ponto em comum com os fatos objeto de investigação por crimes de homicídio.(...) A determinação do Magistrado de primeiro grau, de quebra de dados informáticos estáticos, relativos a arquivos digitais de registros de conexão ou acesso a aplicações de internet e eventuais dados pessoais a eles vinculados, é absolutamente distinta daquela que ocorre com as interceptações das comunicações, (...) A quebra do sigilo de dados, na hipótese, corresponde à obtenção de registros informáticos existentes ou dados já coletados (...) Assim, para que o magistrado possa requisitar dados pessoais armazenados por provedor de serviços de internet, mostra-se satisfatória a indicação dos seguintes elementos previstos na lei: a) indícios da ocorrência do ilícito; b) justificativa da utilidade da requisição; e c) período ao qual se referem os registros (...) Logo, a quebra do sigilo de dados armazenados, de forma autônoma ou associada a outros dados pessoais e informações, não obriga a autoridade judiciária a indicar previamente as pessoas que estão sendo investigadas (...)" (RMS 62.143/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 8/9/2020).

Contudo, extrapolam os limites do entendimento firmado por esta Corte Superior, se a decisão judicial determinar o acesso amplo e irrestrito aos seguintes dados, *verbis*: 1) que seja dado acesso amplo e irrestrito dos e-mails vinculados aos aparelhos identificados. 2) Que seja fornecido o conteúdo do G. 3) Que seja fornecido o conteúdo do G fotos (incluindo os respectivos metadados - geomarcação). 4) Que seja fornecido o conteúdo do G D. 5) Que seja fornecida a lista de contatos. 6) Que seja fornecido o histórico de localização, incluindo os trajetos pesquisados no g m, w ou outros que importem a função GPS. 7) Que sejam fornecidas as consultas (pesquisas) realizados pelo usuário (s) do dispositivo. 8) Por fim, que sejam relacionadas as contas do G P, incluindo APPs baixados (*downloads*) ou comprados, lista de desejos, pessoas e informações das eventuais contas, como ocorreu no caso analisado.

Cumpre lembrar que essa matéria recentemente foi enfrentada pela Sexta Turma desta Corte Superior, em julgado no qual foi assentada a tese de que dados que refletem informações íntimas (como o acesso irrestrito a fotos e conteúdo de conversas), quando a ordem de quebra de sigilo se voltar a universo indeterminado de pessoas, devem ser afastados desta possibilidade (AgRg no RMS 59.716/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 17/8/2021).

Importante, contudo, sedimentar que a ordem dirigida a provedor cuja relação é regida pelo Marco Civil da Internet não prevê, dentre os requisitos que estabelece para a quebra de sigilo, que a decisão judicial especifique previamente as pessoas objeto da investigação ou que a prova da infração (ou da autoria) possa ser realizada facilmente por outros meios (arts. 22 e 23 da Lei n. 12.965/2014).

Entretanto, o referido fundamento não subsiste nos casos em que haja a possibilidade de violação da intimidade e vida privada de pessoas não comprovadamente relacionadas à investigação criminal. **(Informativo n. 730)**

SEXTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**HC 754.789-RS, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 6/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Estabelecimento comercial. Invasão do imóvel sem mandado judicial. Local aberto ao público. Inviolabilidade de domicílio. Não ocorrência.

DESTAQUE

A abordagem policial em estabelecimento comercial, ainda que a diligência tenha ocorrido quando não havia mais clientes, é hipótese de local aberto ao público, que não recebe a proteção constitucional da inviolabilidade do domicílio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial".

Consoante decidido no RE 603.616/RO, pelo Supremo Tribunal Federal, "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas *a posteriori*, que indiquem que, dentro da casa, ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil, e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados".

Todavia, no caso, verifica-se que os policiais afirmaram que "havia uma investigação em andamento relativa a um roubo de carga, tendo sido veiculada denúncia anônima dando conta de que parte do carregamento subtraído estava nas dependências da borracharia pertencente ao réu, diante do que procederam à diligência local".

Em razão de haver investigações em curso, relativa ao roubo de uma carga, os policiais diligenciaram no local indicado. Aguardaram até não mais ter clientes nas dependências do estabelecimento, quando abordaram o acusado, que, de pronto, indicou o local em que estocada a res furtiva.

Portanto, a abordagem policial foi realizada em um imóvel no qual funcionava estabelecimento comercial, e, mesmo que a diligência tenha ocorrido quando não havia mais clientes, no horário em que o proprietário iria fechar a borracharia, a hipótese passa a ser de local aberto ao público.

Desse modo, como se trata de estabelecimento comercial - em funcionamento e aberto ao público - não pode receber a proteção que a Constituição Federal confere à casa. Assim, não há violação à garantia constitucional da inviolabilidade do domicílio, a caracterizar a ocorrência de constrangimento ilegal. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**HC 762.932-SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022, DJe 30/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Denúncia anônima. Porte de arma de fogo. Prisão em flagrante distante do domicílio. Busca domiciliar subsequente. Antecedente por tráfico de drogas. Ausência de fundadas razões. Fundamento inidôneo. Consentimento válido do morador. Inexistência. Coação ambiental/circunstancial. Vício na manifestação de vontade. *Fishing expedition.* Configuração.

DESTAQUE

O simples fato de o acusado ter antecedente por tráfico de drogas não autoriza a realização de busca domiciliar, porquanto desacompanhado de outros indícios concretos e robustos de que, nesse momento específico, ele guarda drogas em sua residência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.

O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010).

Ao julgar o REsp n. 1.574.681/RS (DJe 30/5/2017), esta colenda Sexta Turma decidiu, à unanimidade, que não se há de admitir que a mera constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, justifique a medida. Se o próprio juiz só pode determinar a busca e apreensão durante o dia, e mesmo assim mediante decisão devidamente fundamentada, após prévia análise dos requisitos autorizadores da medida, não seria razoável conferir a um servidor da segurança pública total discricionariedade para, a partir de mera capacidade intuitiva, entrar de maneira forçada na residência de alguém e, então, verificar se nela há ou não alguma substância entorpecente. A ausência de justificativas e de elementos seguros a autorizar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativamente à ocorrência de tráfico de drogas, pode acabar esvaziando o próprio direito à privacidade e à inviolabilidade de sua condição fundamental.

No referido julgamento, concluiu-se, portanto, que, para legitimar-se o ingresso em domicílio alheio, é necessário tenha a autoridade policial fundadas razões para acreditar, com lastro em circunstâncias objetivas, no atual ou iminente cometimento de crime no local onde a diligência vai ser cumprida.

No caso, os policiais receberam uma denúncia anônima segundo a qual o acusado estava com uma arma de fogo em via pública, razão por que o abordaram e encontraram a referida arma. Depois disso, decidiram ir até a sua residência e entraram no imóvel com a suposta autorização do paciente, oportunidade em que soltaram cães farejadores de drogas, sob a justificativa de que o réu tinha um antecedente por tráfico.

Não houve referência a prévia investigação, monitoramento ou campanas no local, a afastar a hipótese de que se tratava de averiguação de informações robustas e atuais acerca da existência de drogas naquele lugar. Da mesma forma, não se fez menção a nenhuma atitude suspeita, externalizada em atos concretos, tampouco movimentação de pessoas típica de comercialização de drogas. A denúncia anônima, aliás, nem sequer tratava da presença de entorpecentes no imóvel, mas sim do porte de arma de fogo em via pública distante do domicílio, a qual já havia sido encontrada e apreendida.

O simples fato de o acusado ter um antecedente por tráfico não autorizava a realização de busca domiciliar, porquanto desacompanhado de outros indícios concretos e robustos de que, naquele momento específico, ele guardava drogas em sua residência.

Admitir a validade desse fundamento para, isoladamente, autorizar essa diligência invasiva, implicaria, em última análise, permitir que todo indivíduo que um dia teve algum registro criminal na vida tenha seu lar diuturnamente vasculhado pelas forças policiais, a ensejar, além da inadmissível prevalência do "Direito Penal do autor"" sobre o "Direito Penal do fato", uma espécie de perpetuação da pena restritiva de liberdade, por vezes até antes que ela seja imposta.

Isso porque, mesmo depois de cumprida a sanção penal (ou até antes da condenação), todo sentenciado (ou acusado ou investigado) poderia ter sua residência vistoriada, a qualquer momento, para "averiguação" da existência de drogas, como se a anotação criminal lhe despisse para todo o sempre da presunção de inocência e da garantia da inviolabilidade domiciliar, além de lhe impingir uma marca indelével de suspeição.

As regras de experiência e o senso comum, somados às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos agentes policiais de que o paciente, depois de ser abordado e preso por porte de arma de fogo em via pública distante de sua residência, sabendo ter drogas em casa, haveria livre e espontaneamente franqueado a realização de buscas no imóvel com cães farejadores, os quais fatalmente encontrariam tais substâncias.

Em verdade, caberia aos agentes que atuam em nome do Estado demonstrar, de modo inequívoco, que o consentimento do morador foi livremente prestado, ou que, na espécie, havia em curso na residência uma clara situação de comércio espúrio de droga, a autorizar, pois, o ingresso domiciliar mesmo sem consentimento válido do morador.

Mesmo se ausente coação direta e explícita sobre o acusado, as circunstâncias de ele já haver sido preso em flagrante pelo porte da arma de fogo em via pública e estar detido, sozinho - sem a oportunidade de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos -, diante de dois policiais armados, poderiam macular a validade de eventual consentimento (caso provado), em virtude da existência de um constrangimento ambiental/circunstancial. Isso porque a prova do consentimento do morador é um requisito necessário, mas não suficiente, por si só, para legitimar a diligência policial, porquanto deve ser assegurado que tal consentimento, além de existente, seja válido, isto é, livre de vícios aptos a afetar a manifestação de vontade.

O art. 152 do Código Civil, ao disciplinar a coação como um dos vícios do consentimento nos negócios jurídicos, dispõe que: "No apreciar a coação, ter-se-ão em conta o sexo, a idade, a condição, a saúde, o temperamento do paciente e todas as demais circunstâncias que possam influir na gravidade dela". Se, no Direito Civil, que envolve, em regra, direitos patrimoniais disponíveis, em uma relação equilibrada entre particulares, todas as circunstâncias que possam influir na liberdade de manifestação da vontade devem ser consideradas, com muito mais razão isso deve ocorrer no Direito Penal (*lato sensu*), que trata de direitos indisponíveis de um indivíduo diante do poderio do Estado, em relação manifestamente desigual.

Retomando a situação em análise, uma vez que o acusado já estava preso por porte de arma de fogo em via pública, sozinho, diante de dois policiais armados, sem a opção de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos, não é crível que estivesse em plenas condições de prestar livre e válido consentimento para que os agentes de segurança estendessem a diligência com uma varredura especulativa auxiliada por cães farejadores em seu domicílio à procura de drogas, a ponto de lhe impor uma provável condenação de 5 a 15 anos de reclusão, além da pena prevista para o crime do art. 14 do Estatuto do Desarmamento, no qual já havia incorrido.

A diligência policial, no caso dos autos, a rigor, configurou verdadeira pescaria probatória (*fishing expedition*) no domicílio do acusado, definida pela doutrina como a "Apropriação de meios legais para, sem objetivo traçado, 'pescar' qualquer espécie de evidência, tendo ou não relação com o caso concreto. Trata-se de uma investigação especulativa e indiscriminada, sem objetivo certo ou declarado, que, de forma ampla e genérica, 'lança' suas redes com a esperança de 'pescar' qualquer prova, para subsidiar uma futura acusação ou para tentar justificar uma ação já iniciada".

Com efeito, uma vez que a arma de fogo mencionada na denúncia anônima já havia sido apreendida com o paciente em via pública (distante da residência, frise-se) e não existia nenhum indício concreto, nem sequer informação apócrifa, quanto à presença de drogas no interior do imóvel, não havia razão legítima para que os agentes de segurança se dirigissem até o local e realizassem varredura meramente especulativa à procura de entorpecentes com cães farejadores. Cabia-lhes, apenas, diante do encontro da arma de fogo em via pública, conduzir o réu à delegacia para a lavratura do auto de prisão em flagrante. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**HC 762.932-SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022, DJe 30/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca domiciliar. Consentimento válido do morador. Prévia prisão em flagrante. Ausência de defesa técnica. Ausência de esclarecimento sobre seus direitos. Coação ambiental/circunstancial. Vício na manifestação de vontade.

DESTAQUE

Mesmo se ausente coação direta e explícita sobre o acusado, as circunstâncias de ele já haver sido preso em flagrante pelo porte da arma de fogo em via pública e estar detido, sozinho - sem a oportunidade de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos -, diante de dois policiais armados, poderiam macular a validade de eventual consentimento para a realização de busca domiciliar, em virtude da existência de um constrangimento ambiental/circunstancial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Mesmo se ausente coação direta e explícita sobre o acusado, as circunstâncias de ele já haver sido preso em flagrante pelo porte da arma de fogo em via pública e estar detido, sozinho - sem a oportunidade de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos -, diante de dois policiais armados, poderiam macular a validade de eventual consentimento (caso provado), em virtude da existência de um constrangimento ambiental/circunstancial. Isso porque a prova do consentimento do morador para a realização de busca domiciliar é um requisito necessário, mas não suficiente, por si só, para legitimá-la, porquanto deve ser assegurado que tal consentimento, além de existente, seja válido, isto é, livre de vícios aptos a afetar a manifestação de vontade.

Na doutrina e na jurisprudência norte-americanas, dedicadas há décadas a analisar o tema do consentimento do morador, a compreensão geral é a de que, para ser válido, ele "deve ser inequívoco, específico e conscientemente dado, não contaminado por qualquer truculência ou coerção.

Em *Scheneckloth v. Bustamonte*, 412 U.S. 218 (1973), a Suprema Corte dos Estados Unidos estabeleceu algumas orientações sobre o significado do termo "consentimento". Decidiu-se que as buscas mediante consentimento do morador (ou, como no caso, do ocupante do automóvel onde se realizou a busca) são permitidas, "mas o Estado carrega o ônus de provar 'que o consentimento foi, de fato, livre e voluntariamente dado'".

O consentimento não é livre quando de alguma forma se percebe uma coação da sua vontade. A Corte indicou que o teste da "totality of circumstances" deve ser aplicado mentalmente, considerando fatores subjetivos, relativos ao próprio suspeito (i.e., se ele é particularmente vulnerável devido à falta de estudos, baixa inteligência, perturbação mental ou intoxicação por drogas ou álcool) e fatores objetivos que sugerem coação (se estava detido, se os policiais estavam com suas armas à vista, ou se lhe disseram ter o direito de realizar a busca, ou exercitaram outras formas de sutil coerção), entre outras hipóteses que poderiam interferir no livre assentimento do suspeito. Em geral, "quando um promotor se apoia no consentimento para justificar a legalidade de uma busca, ele tem o ônus de provar que o consentimento foi, de fato, dado livre e voluntariamente".

São as seguintes as diretrizes construídas pela Suprema Corte para aferir a validade do ingresso domiciliar por agentes policiais: 1. Número de policiais; 2. Suspeito cercado de policiais; 3. Atitude dos policiais; 4. Exigência da busca; 5. Ameaças ao suspeito; 6. Hora da diligência.

O art. 152 do Código Civil, ao disciplinar a coação como um dos vícios do consentimento nos negócios jurídicos, dispõe que: "No apreciar a coação, ter-se-ão em conta o sexo, a idade, a condição, a saúde, o temperamento do paciente e todas as demais circunstâncias que possam influir na gravidade dela". De acordo com a doutrina, a declaração de vontade diz respeito à existência do negócio, mas só se poderá considerar válida tal declaração (plano da validade) se assegurada a sua total lisura.

Se, no Direito Civil, que envolve, em regra, direitos patrimoniais disponíveis, em uma relação equilibrada entre particulares, todas as circunstâncias que possam influir na liberdade da manifestação de vontade devem ser consideradas, com muito mais razão isso deve ocorrer no Direito Penal (lato sensu), que trata de direitos indisponíveis de um indivíduo diante do poderio do Estado, em relação manifestamente desigual.

É justamente essa disparidade de forças, aliás, somada à ausência de liberdade negocial concreta, que leva ao frequente reconhecimento da invalidade da manifestação de vontade da parte hipossuficiente no âmbito do Direito do Consumidor, mesmo quando externada por escrito e relativa a direitos disponíveis, em virtude da abusividade de cláusulas impostas pelo lado mais forte, nos termos, por exemplo, do art. 51, IV do Código de Defesa do Consumidor.

Não se pretende, em absoluto, relacionar a invalidade da manifestação de vontade do réu, necessariamente, à constatação de violência policial explícita e dolosa, vale dizer, à existência de coação direta. Conforme se demonstrou acima, com base na jurisprudência da Suprema Corte dos EUA, muitas vezes o constrangimento pode ser causado implicitamente pelo aparato policial ao indivíduo em virtude de circunstâncias objetivas da abordagem em cotejo com as condições pessoais do sujeito interpelado. A coação é circunstancial.

Em outras palavras, não se trata de menoscabar a valorosa atividade policial ou de presumir a prática de abuso por parte dos agentes de segurança pública, mas apenas de se ponderar o receio e a impossibilidade concreta dos cidadãos, em certos contextos fáticos, de contrariar as solicitações feitas por autoridades estatais.

Para auxiliar na compreensão desta ideia, é pertinente lembrar do chamado *metus publicae potestatis*, consistente no temor do particular diante de uma autoridade pública (em tradução literal "medo do poder público"), figura considerada pela doutrina para distinguir, por exemplo, o crime de extorsão do crime de concussão, tipo penal cujo núcleo "exigir" pode se configurar em razão dessa intimidação contextual/ambiental, a despeito da ausência de violência ou ameaça expressas por parte do funcionário público.

Na hipótese dos autos, uma vez que o acusado já estava preso por porte de arma de fogo em via pública, sozinho, diante de dois policiais armados, sem a opção de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos, não é crível que estivesse em plenas condições de prestar livre e válido consentimento para que os agentes de segurança estendessem a diligência com uma varredura especulativa auxiliada por cães farejadores em seu domicílio à procura de drogas, a ponto de lhe impor uma provável condenação de 5 a 15 anos de reclusão, além da pena prevista para o crime do art. 14 do Estatuto do Desarmamento, no qual já havia incorrido. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**RHC 162.703-RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Coleta compulsória de material orgânico de suspeitos para fins de identificação criminal. Art. 5º-A da Lei n. 12.037/2009. Incluído pela Lei n. 12.654/2012. Ausência de consentimento. Material não descartado. Pessoas definitivamente não condenadas. Coleta ilegal. Direito à não autoincriminação. Recurso Extraordinário 973.837/MG. Repercussão Geral n. 905/STF.

DESTAQUE

É nula, para fins de identificação criminal, a coleta compulsória de material orgânico não descartado de pessoas definitivamente não condenadas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral na questão constitucional aludida no Recurso Extraordinário 973.837/MG (Tema n. 905/STF), em relação ao art. 9º-A da Lei n. 7.210/1984, que "prevê a identificação e o armazenamento de perfis genéticos de condenados" por delitos violentos ou hediondos em banco de dados estatal.

A Lei n. 13.964/2019 não excluiu dos preceitos normativos vigentes o art. 5º-A (incluído pela Lei n. 12.654/2012 à norma de 2009, Lei n. 12.037/2009), que trouxe ao ordenamento jurídico a viabilidade de coleta de material orgânico de suspeitos para fins de identificação criminal.

Nada obstante, cumpre consignar que, mesmo no tocante a condenados, definitivamente, por delitos violentos e graves, entendeu o STF, no Recurso Extraordinário 973.837/MG, que há razão bastante para a discussão acerca dos "limites dos poderes do Estado de colher material biológico", de "traçar o respectivo perfil genético, de armazenar os perfis em bancos de dados e de fazer uso dessas informações", diante dos relevantes argumentos quanto à eventual "violação a direitos da personalidade" e à "prerrogativa de não se autoincriminar".

No caso, a infração praticada não deixa vestígios, tampouco a autoridade policial noticiou de que forma a providência restritiva traria utilidade às investigações, e não há denúncia contra o investigado, quanto mais sentença condenatória.

Não se olvida que há precedentes desta Corte Superior, no sentido de que a extração de saliva não representa método invasivo da intimidade. Sem embargo, são hipóteses em que o referido material genético se achava em objetos descartados - vale dizer, o exame do elemento orgânico não envolveu violação ao corpo do indivíduo (ilustrativamente, o suspeito fumou e desprezou cigarros, ou a saliva foi recolhida de copos ou talheres de plástico utilizados e eliminados) - ou se a arrecadação do material biológico é consentida (RHC 104.516/RN, Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 07/02/2020; HC 495.694/SP, Ministra Laurita Vaz, DJe 07/03/2019).

A propósito, há dezenas de precedentes desta Casa que não confrontam com o caso em comento, porquanto aludem à coleta de elementos orgânicos de sentenciados e sujeitos à execução - como o HC 536.114/MG, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 10/2/2020, e o HC 476.341/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 9/9/2019 - ou remetem a circunstâncias em que há consentimento do acusado com o recolhimento do material biológico ou fornecimento voluntário do dado perquerido - como o HC 651.424/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 31/5/2022, e o AgRg no REsp 1.979.815/PE, Rel. Ministro Jesuíno Rissato, Quinta Turma, DJe 16/3/2022.

Com efeito, o Pacto de San José da Costa Rica (aderido à legislação pátria pelo Decreto n. 678/1992) prevê, como garantia de toda pessoa acusada, que ninguém é obrigado a se autoincriminar e assegura ao acusado/réu o direito a não depor contra si mesmo, nem a declarar-se culpado (art. 8º, item "2", alínea "g").

O direito à não se inculpar também está previsto na Constituição da República, em seu art. 5º, LXIII, segundo o qual "o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado". Ainda, o Código de Processo Penal dispõe, em seu art. 186, a possibilidade de o réu ficar em silêncio, quando interrogado.

Dessa forma, declara-se a nulidade da coleta compulsória de material orgânico e da inserção dos respectivos dados biológicos no Banco Nacional de Perfis Genéticos na hipótese dos autos, em que: I. não há sentença contra o investigado; II. não há proporcionalidade na medida invasiva, não há denúncia em seu desfavor; III. não há dúvida acerca da identificação do investigado; IV. o delito pelo qual se determinou a providência restritiva não deixa vestígios; V. não há comprovação bastante de que a identificação genética do investigado é essencial para a investigação criminal; VI. não se trata de material biológico descartado; VII. a coleta dos dados orgânicos depende da intervenção no corpo do indivíduo, não consentida; VIII. o investigado, em princípio, é primário, de modo que não há motivo idôneo, ao menos por ora, para a inclusão do seu perfil biológico em banco estatal de dados genéticos; IX. há discussão relevante no Supremo Tribunal Federal sobre a possibilidade de atos semelhantes ao ora impugnado violarem direito à personalidade de pessoas definitivamente condenadas, bem como a prerrogativa de os réus não se autoincriminarem (conforme, inclusive, orientação da Corte Européia de Direitos Humanos); e X. a espécie não se adequa aos precedentes do STJ, que se reportam a sentenciados, a material descartado ou ao consentimento da provisão dos dados biológicos pelos réus. **(Informativo n. 750)**

Processo	**HC 660.332-RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 24/08/2021, DJe 16/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL
Tema	Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho - IPPSC. Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Computo em dobro cada dia de privação de liberdade. Prova técnica. Providências do Juízo das Execuções Criminais. Urgência.

DESTAQUE

Para fins de cumprimento da Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Juízo das Execuções Criminais deve adotar providências para a elaboração da prova técnica com urgência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consta na Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH que o Estado brasileiro deverá arbitrar os meios para que se compute em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho - IPPSC, localizado no Complexo Penitenciário de Gericinó, na cidade do Rio de Janeiro/RJ, para todas as pessoas ali alojadas que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou a integridade física, ou de crimes sexuais, ou não tenham sido por eles condenadas.

No caso, o paciente praticou crimes contra a integridade física da pessoa, segundo os itens 128, 129 e 130 da Resolução, exige-se um tratamento diferente, com abordagem particularizada, tornando-se imprescindível a realização de exame criminológico que indique, inclusive, o grau de agressividade do sentenciado. A resolução da CIDH indica que a perícia criminológica deva ser realizada por uma equipe de, no mínimo, três profissionais, constituída especialmente por psicólogos e assistentes sociais (sem prejuízo de outros), de comprovada experiência e adequada formação acadêmica, não sendo suficiente o parecer de um único profissional.

Somente depois da realização de tal exame, com base nas afirmações/conclusões constantes dessa prova, é que caberá, exclusivamente, ao Juízo das execuções a análise da possibilidade ou não da redução de 50% do tempo real de privação de liberdade, ou se a redução deve ser abreviada em medida inferior a 50%.

A produção célere dessa prova técnica, imprescindível para deslinde da controvérsia, é que está em choque com a realidade atual da pandemia da Covid-19, que o país e o mundo vivenciam. O Judiciário brasileiro, como um todo, vem sendo afetado pela crise sanitária mundial, e muitos serviços estão suspensos ou são realizados num ritmo mais demorado do que se deseja, até diante da insuficiência de quadros técnicos aptos à sua execução.

Assim, embora a Câmara Julgadora tenha sublinhado a insuficiência de quadros técnicos aptos à sua execução, e o Juízo das Execuções Criminais já tenha encaminhado, recentemente, ofícios à SEAP e à direção da unidade prisional, é possível determinar que se promova gestões junto aos órgãos responsáveis pela elaboração da prova técnica, visando sua célere produção, e, em último caso, recorrendo, para tanto, ao Sistema Único de Saúde - SUS. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

Processo	**HC 660.332-RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 24/08/2021, DJe 16/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL
Tema	Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho - IPPSC. Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Computo em dobro cada dia de privação de liberdade. Prova técnica. Providências do Juízo das Execuções Criminais. Urgência.

DESTAQUE

Para fins de cumprimento da Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Juízo das Execuções Criminais deve adotar providências para a elaboração da prova técnica com urgência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consta na Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH que o Estado brasileiro deverá arbitrar os meios para que se compute em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho - IPPSC, localizado no Complexo Penitenciário de Gericinó, na cidade do Rio de Janeiro/RJ, para todas as pessoas ali alojadas que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou a integridade física, ou de crimes sexuais, ou não tenham sido por eles condenadas.

No caso, o paciente praticou crimes contra a integridade física da pessoa, segundo os itens 128, 129 e 130 da Resolução, exige-se um tratamento diferente, com abordagem particularizada, tornando-se imprescindível a realização de exame criminológico que indique, inclusive, o grau de agressividade do sentenciado. A resolução da CIDH indica que a perícia criminológica deva ser realizada por uma equipe de, no mínimo, três profissionais, constituída especialmente por psicólogos e assistentes sociais (sem prejuízo de outros), de comprovada experiência e adequada formação acadêmica, não sendo suficiente o parecer de um único profissional.

Somente depois da realização de tal exame, com base nas afirmações/conclusões constantes dessa prova, é que caberá, exclusivamente, ao Juízo das execuções a análise da possibilidade ou não da redução de 50% do tempo real de privação de liberdade, ou se a redução deve ser abreviada em medida inferior a 50%.

A produção célere dessa prova técnica, imprescindível para deslinde da controvérsia, é que está em choque com a realidade atual da pandemia da Covid-19, que o país e o mundo vivenciam. O Judiciário brasileiro, como um todo, vem sendo afetado pela crise sanitária mundial, e muitos serviços estão suspensos ou são realizados num ritmo mais demorado do que se deseja, até diante da insuficiência de quadros técnicos aptos à sua execução.

Assim, embora a Câmara Julgadora tenha sublinhado a insuficiência de quadros técnicos aptos à sua execução, e o Juízo das Execuções Criminais já tenha encaminhado, recentemente, ofícios à SEAP e à direção da unidade prisional, é possível determinar que se promova gestões junto aos órgãos responsáveis pela elaboração da prova técnica, visando sua célere produção, e, em último caso, recorrendo, para tanto, ao Sistema Único de Saúde - SUS. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

PROCESSO	**RHC 147.307-PE, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Compartilhamento de dados de movimentações financeiras da própria instituição bancária ao Ministério Público. Violação ao sigilo de dados bancários. Inocorrência.

DESTAQUE

Não há ilicitude das provas por violação ao sigilo de dados bancários, em razão do compartilhamento de dados de movimentações financeiras da própria instituição bancária ao Ministério Público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não há falar-se em ilicitude das provas por violação ao sigilo de dados bancários, em razão do compartilhamento de dados pela instituição bancária ao Ministério Público, por não se tratar de informações bancárias sigilosas relativas à pessoa do investigado, senão de movimentações financeiras da própria instituição, sem falar que, após o recebimento da notícia-crime, o Ministério Público requereu ao juízo de primeiro grau a quebra do sigilo bancário e o compartilhamento pelo Banco de todos os documentos relativos à apuração relacionada aos autos do ora recorrente, o que foi deferido, havendo, portanto, autorização judicial.

Conforme destacou o Ministério Público Federal em seu parecer, "as alegadas informações sigilosas não são os dados bancários do investigado, e sim, conforme destacou o magistrado de origem em sua decisão e nas informações prestadas, as informações e registros relacionados à sua atividade laboral como funcionário do Banco", "verificou, outrossim, que os recursos liberados terminaram tendo destinação estranha à sua finalidade. E tudo isso mediante análise de rotinas próprias da instituição financeira, com mecanismos de controle como a verificação das operações realizadas pelo servidor com sua senha, e dos *e-mails* institucionais, os quais não estão resguardados pela proteção da intimidade, pois o *e-mail* funcional é fornecido como ferramenta de trabalho e serve ao empregador para acompanhar índices importantes do funcionário, como metas de produtividade, tempo de trabalho e conteúdo acessado". **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**HC 695.980-GO, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Violação de domicílio. Ingresso policial apoiado em atitude suspeita do acusado. Fuga no momento da abordagem. Ausência de justa causa. Aplicação do entendimento firmado no HC 598.051/SP.

DESTAQUE

A violação de domicílio com base no comportamento suspeito do acusado, que empreendeu fuga ao ver a viatura policial, não autoriza a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para a entrada dos agentes públicos na residência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Tendo como referência o recente entendimento firmado por esta Corte, nos autos do HC 598.051/SP, o ingresso policial forçado em domicílio, resultando na apreensão de material apto a configurar o crime de tráfico de drogas, deve apresentar justificativa circunstanciada em elementos prévios que indiquem efetivo estado de flagrância de delitos graves, além de estar configurada situação que demonstre não ser possível mitigação da atuação policial por tempo suficiente para se realizar o trâmite de expedição de mandado judicial idôneo ou a prática de outras diligências.

No caso em tela, a violação de domicílio teve como justificativa o comportamento suspeito do acusado - que empreendeu fuga ao ver a viatura policial -, circunstância fática que não autoriza a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para a entrada dos agentes públicos na residência, acarretando a nulidade da diligência policial.

Ademais, a alegação de que a entrada dos policiais teria sido autorizada pelo agente não merece acolhimento. Isso, porque não há outro elemento probatório no mesmo sentido, salvo o depoimento dos policiais que realizaram o flagrante, tendo tal autorização sido negada em juízo pelo réu.

Por fim, "Segundo a nova orientação jurisprudencial, o ônus de comprovar a higidez dessa autorização, com prova da voluntariedade do consentimento, recai sobre o estado acusador" (HC 685.593/SP, relator Ministro Sebastião Reis Junior, Sexta Turma, DJe 19/10/2021). **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**HC 674.139-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca e apreensão. Domicílio como expressão do direito à intimidade. Asilo inviolável. Exceções constitucionais. Interpretação restritiva. Ausência de fundadas razões. Ausência de consentimento válido do morador. Indução a erro. Vício da manifestação de vontade. Provas obtidas. Nulidade.

DESTAQUE

A indução do morador a erro na autorização do ingresso em domicílio macula a validade da manifestação de vontade e, por consequência, contamina toda a busca e apreensão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.

O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). No mesmo sentido, neste STJ: REsp 1.574.681/RS.

No caso, apesar da menção a informação anônima repassada pela Central de Operações da Polícia Militar - Copom, não há nenhum registro concreto de prévia investigação para apurar a conformidade da notícia, ou seja, a ocorrência do comércio espúrio na localidade, tampouco a realização de diligências prévias, monitoramento ou campanas no local para averiguar a veracidade e a plausibilidade das informações recebidas anonimamente e constatar o aventado comércio ilícito de entorpecentes. Não houve, da mesma forma, menção a qualquer atitude suspeita, exteriorizada em atos concretos, nem movimentação de pessoas típica de comercialização de drogas.

Por ocasião do julgamento do HC 598.051/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, DJe 15/3/2021), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige- se, em termos de *standard probatório* para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetiva e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

As regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos agentes policiais de que o paciente teria autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso em seu próprio domicílio, de sorte a franquear àqueles a apreensão de drogas e, consequentemente, a formação de prova incriminatória em seu desfavor.

Na hipótese em análise, ainda que o acusado haja admitido a abertura do portão do imóvel para os agentes da lei, ressalvou que o fez apenas porque informado sobre a necessidade de perseguirem um suposto criminoso em fuga, e não para que fossem procuradas e apreendidas drogas. Ademais, se, de um lado, deve-se, como regra, presumir a veracidade das declarações de qualquer servidor público, não se há de ignorar, por outro lado, que a notoriedade de frequentes eventos de abusos e desvios na condução de diligências policiais permite inferir como pouco crível a versão oficial apresentada no inquérito policial, máxime quando interfere em direitos fundamentais do indivíduo e quando se nota indisfarçável desejo de se criar narrativa que confira plena legalidade à ação estatal. Essa relevante dúvida não pode, dadas as circunstâncias concretas - avaliadas por qualquer pessoa isenta e com base na experiência quotidiana do que ocorre nos centros urbanos - ser dirimida a favor do Estado, mas a favor do titular do direito atingido (*in dubio pro libertas*).

Em verdade, caberia aos agentes que atuam em nome do Estado demonstrar, de modo inequívoco, que o consentimento do morador foi livremente prestado, ou que, na espécie, havia em curso na residência uma clara situação de comércio espúrio de droga, a autorizar, pois, o ingresso domiciliar mesmo sem consentimento válido do morador. Entretanto, não se demonstrou preocupação em documentar esse consentimento, quer por escrito, quer por testemunhas, quer, ainda e especialmente, por registro de áudio-vídeo.

Sobre a gravação audiovisual, aliás, é pertinente destacar o recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal dos Embargos de Declaração na Medida Cautelar da ADPF 635 ("ADPF das Favelas", finalizado em 3/2/2022), oportunidade na qual o Pretório Excelso - em sua composição plena e em consonância com o decidido por este Superior Tribunal no já citado HC 598.051/SP - reconheceu a imprescindibilidade de tal forma de monitoração da atividade policial e determinou, entre outros, que "o Estado do Rio de Janeiro, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, instale equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança, com o posterior armazenamento digital dos respectivos arquivos". Dessa forma, em atenção à basilar lição de hermenêutica constitucional segundo a qual exceções a direitos fundamentais devem ser interpretadas restritivamente, prevalece, quanto ao consentimento, na ausência de prova adequada em sentido diverso, a versão apresentada pelo morador de que apenas abriu o portão para os policiais perseguirem um suposto autor de crime de roubo.

Partindo dessa premissa, isto é, de que a autorização foi obtida mediante indução do acusado a erro pelos policiais militares, não pode ser considerada válida a apreensão das drogas, porquanto viciada a manifestação volitiva do paciente. Se, no Direito Civil, que envolve direitos patrimoniais disponíveis, em uma relação equilibrada entre particulares, a indução da parte adversa a erro acarreta a invalidade da sua manifestação por vício de vontade (art. 145, CC), com muito mais razão deve fazê-lo no Direito Penal (*lato sensu*), que trata de direitos indisponíveis do indivíduo diante do poderio do Estado, em relação manifestamente desigual.

A descoberta *a posteriori* de uma situação de flagrante decorreu de ingresso ilícito na moradia do acusado, em violação a norma constitucional que consagra direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, o que torna imprestável, no caso concreto, a prova ilicitamente obtida e, por conseguinte, todos os atos dela decorrentes - relativa ao delito descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 -, porque apoiada exclusivamente nessa diligência policial.

Ressalta-se que, conquanto seja legítimo que os órgãos de persecução penal se empenhem em investigar, apurar e punir autores de crimes mais graves, os meios empregados devem, inevitavelmente, vincular-se aos limites e ao regramento das leis e da Constituição Federal. Afinal, é a licitude dos meios empregados pelo Estado que justificam o alcance dos fins perseguidos, em um processo penal sedimentado sobre bases republicanas e democráticas. **(Informativo n. 725)**

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, DIREITOS HUMANOS
Tema	Convenção da Haia sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças. Decreto n. 3.413/2000. Retenção nova. Interpretação ampliativa de norma restritiva. Impossibilidade. Melhor interesse da criança. Definição dentro dos ditames do tratado. Perícia psicossocial. Desnecessidade. Repatriação do menor. Ocorrência.

DESTAQUE

É desnecessária a realização de estudo psicossocial quando o fato probando, ainda que existente, revela-se incapaz de influir na decisão, ante a correta exegese da Convenção da Haia nas hipóteses de retenção nova.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia é acerca da imprescindibilidade de realização de perícia psicossocial, objetivando avaliar a condição de adaptação do menor subtraído ao contexto ofertado pela genitora após a retenção ilícita, de modo a provar que o afastamento do ambiente ao qual a criança se encontraria integrada causar-lhe-ia risco grave de exposição à situação intolerável.

A Convenção sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças, firmada em 25/10/1980, vigora, no Brasil, desde a publicação do Decreto n. 3.413/2000, e tem por escopo assegurar o retorno imediato de menores ilicitamente transferidos de um país para o outro, visando a garantir o respeito ao melhor interesse do infante.

No campo doutrinário, prevalece a orientação segundo a qual as exceções constantes da parte final do art. 12 e da alínea b do art. 13 do Pacto da Haia somente excluem o Estado Contratante da obrigação de repatriar a criança (objeto de sequestro internacional) quando se tratar de retenção velha, ou seja, o exercício da pretensão de repatriação do menor se der em prazo superior a um ano, contado da data da transferência ou da retenção indevidas.

As molduras normativa e doutrinária elucidam constituir premissa do texto da Convenção que a melhor forma de atender aos interesses da criança se dá com a restituição do impúbere ao local de sua residência habitual. A correta aplicação da norma pressupõe a análise e o emprego das exceções previstas de maneira restritiva, como, aliás, é a regra em nosso ordenamento jurídico.

Por conseguinte, a doutrina abalizada acerca do tema orienta o aplicador da norma a perquirir o melhor interesse da criança dentro dos ditames da Convenção Internacional da Haia.

Este Superior Tribunal firmou compreensão segundo a qual a interpretação dos arts. 12, in fine, e 13 da Convenção Internacional da Haia deve ser restritiva, em razão de representarem exceções à regra da restituição do menor subtraído ao local de sua residência habitual, como forma de atendimento ao melhor interesse da criança.

Desse modo, a norma constante do art. 12, *in fine*, somente admite a perquirição acerca da adaptação do menor subtraído ao meio em que foi colocado pelo autor da retenção ilícita quando o genitor prejudicado exercer a pretensão de busca e apreensão de seu rebento em prazo superior a um ano.

Ademais, o requisito do 'risco grave', ao qual alude o art. 13, alínea b, do tratado internacional, a justificar excepcionalização do retorno da criança à sua residência habitual, remete a perigos e ameaças de natureza complexa e prolongada, dentre elas, consoante a dicção legal, a submissão a danos "de ordem física ou psíquica", bem como exposição, de algum modo, à "situação intolerável". Não engloba, portanto, os naturais "abalos psicológicos" que poderão advir de seu afastamento da genitora subtratora, ou do ambiente em que foi por ela inserido.

Diante desse contexto, não se faz necessária a perícia quando a adaptação do menor ao meio, que se deseja provar, não pode servir de exceção à regra do retorno imediato da criança subtraída ao seu local de residência habitual, consoante os termos do art.12, *in fine* do tratado internacional. No mesmo sentido, a Resolução CNJ n. 449, de 30/03/2022, cujo objetivo primordial é estabelecer determinações e orientações complementares para que o Brasil responda, com brevidade, os pedidos de retorno dos infantes em casos de restituição internacional e visitação transnacional de crianças com base na Convenção da Haia de 1980. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Decreto n. 3.413/2000, art. 12 e art. 13, alínea b; e

Resolução CNJ n. 449.

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AREsp 1.840.462-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Ação civil pública. Prédio escolar com problemas estruturais. Permanência no ensino. Reformas em estabelecimento de crianças e adolescentes. Competência Absoluta. Justiça da Infância e da Juventude.

DESTAQUE

Compete à Justiça da Infância e da Juventude processar e julgar causas envolvendo reformas de estabelecimento de ensino de crianças e adolescentes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, foi ajuizada ação civil pública visando à prestação jurisdicional que garanta que crianças e adolescentes possam adequadamente e sem riscos permanecer em escola, instituição de ensino fundamental e médio de Carapicuíba/SP, diante de irregularidades prediais graves onde funciona a instituição de ensino.

Nos termos da Constituição da República (art. 206, I, da CF) e da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (art. 3º, I, da Lei n. 9.394/1996), o Poder Público deve ter em conta "a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola".

A igualdade nas condições para o acesso (matrícula) ao ensino não basta, se as condições de permanência e funcionamento da instituição de ensino são precárias. Assim, permanência na escola implica a viabilidade de permanência física e funcionamento das instalações da instituição de ensino sem riscos à integridade física dos alunos e professores.

Sendo, pois, acesso e permanência mutuamente dependentes, a respectiva competência jurisdicional segue a mesma lógica.

Em matéria de acesso (matrícula) ao ensino de crianças e adolescentes e a respectiva competência para o conhecimento de demandas judiciais, verifica-se que a Justiça da Infância e da Juventude tem competência absoluta para processar e julgar causas envolvendo matrícula em creches ou escolas, nos termos dos arts. 148, IV, e 209 da Lei n. 8.069/1990. Este entendimento foi assentado, em regime de recursos repetitivos, pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.846.781/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 29/3/2021).

Esse precedente obrigatório sobre acesso (matrícula) ao ensino se aplica, portanto, a demandas que discutam permanência, o que abrange reformas de estabelecimentos de ensino.

Desse modo, conforme apontado, trata-se de matéria de competência jurisdicional absoluta da Justiça da Infância e da Juventude e, por isso, cabe ao órgão fracionário do Tribunal de origem ao qual incumbiria essa competência, o julgamento do recurso. **(Informativo n. 729)**

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/08/2022, DJe 25/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Representação por infração administrativa. Aplicação de multa por descumprimento de dever inerente ao poder familiar. Hipossuficiência financeira ou vulnerabilidade familiar. Fixação do valor abaixo do patamar legal. Possibilidade. Caráter sancionador e também preventivo, coercitivo e disciplinador.

DESTAQUE

É admissível a redução do valor da multa do art. 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente, inclusive aquém do mínimo legal de três salários mínimos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Da análise do art. 129 do Estatuto da Criança e do Adolescente, verifica-se que o legislador inseriu medidas de cunho essencialmente preventivo, pedagógico ou educativo (como as hipóteses dos incisos I a VI) e também medidas tipicamente sancionadoras, estabelecendo entre elas uma evidente gradação que envolve desde a mais leve (como é a hipótese do inciso VII, que é advertência) até sanções mais graves (como são as hipóteses dos incisos VIII a X, a saber, perda da guarda, destituição da tutela e suspensão ou destituição do poder familiar).

O caso em análise tem como pano de fundo o pagamento de multa prevista no art. 249 do ECA, estabelecida em seu patamar mínimo (03 salários mínimos) tendo em vista a evasão escolar de filho adolescente em razão da negligência e da omissão de sua genitora

É correto afirmar, nesse contexto, que a sanção pecuniária prevista no art. 249 do ECA, embora topologicamente distante do art. 129 do mesmo Estatuto, igualmente compõe aquele mesmo rol, tratando-se de medida que, a despeito de seu cunho essencialmente sancionatório, igualmente possui caráter preventivo, coercitivo e disciplinador, buscando-se ainda que tais condutas não mais se repitam a bem dos filhos.

A situação econômica do infrator não deve parametrizar o exame da própria adequação da providência determinada, questão que melhor se amolda à ideia de que seja a medida efetivamente preventiva, pedagógica e inibidora da repetição das condutas censuradas.

Dito de outra maneira, a vulnerabilidade social e econômica da entidade familiar e dos pais não impede a aplicação da multa prevista no art. 249 do ECA se os requisitos de sua incidência estiverem presentes.

Contudo, a situação de hipossuficiência econômica deve ser considerada como relevante para a fixação do valor da multa, que será revertida ao fundo gerido pelo Conselho dos Direitos da Criança do Adolescente do respectivo município (art. 214 do ECA), especialmente porque não se pode olvidar que o referido valor será logicamente despendido pela entidade familiar em que está inserida a criança ou adolescente que se pretende proteger igualmente de uma situação de vulnerabilidade financeira.

Em relação ao tema, sublinhe-se que há sucessivos precedentes desta Terceira Turma no sentido de que, embora não seja admissível a exclusão da multa ao fundamento de vulnerabilidade e hipossuficiência econômica, é perfeitamente admissível a redução do valor da multa do art. 249 do ECA, inclusive aquém do mínimo legal de 03 salários mínimos, nessas circunstâncias. Nesse sentido, confiram-se: REsp 1.658.508/RJ, Terceira Turma, DJe 26/10/2018; REsp 1.780.008/MG, Terceira Turma, DJe 08/06/2020 e REsp 1.784.627/SC, Terceira Turma, DJe 08/06/2020. **(Informativo n. 746)**

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 23/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
Tema	Efetivação de medida protetiva em favor de menor de tenra idade. Abrigamento institucional. Determinação judicial de acolhimento de criança em situação de risco. Inocorrência de ilegalidade. Ausência de vínculo afetivo entre a criança e a família do pai registral, que se recusou à submissão de exame de DNA e que dela não teve a guarda provisória. Atendimento do melhor interesse e a proteção integral da criança e do adolescente. Manutenção excepcional em abrigo institucional.

DESTAQUE

É possível abrigamento institucional de criança de tenra idade, em razão das condutas impróprias e até ilícitas para a obtenção da sua guarda, aliadas à ausência de formação de suficiente vínculo afetivo entre a família do pai registral e o menor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se se há ilegalidade flagrante ou teratologia na determinação judicial emergencial de abrigamento institucional que determinou o acolhimento de criança. A questão trazida envolve interesse prioritário de menor, que foi levada para abrigo institucional, com apenas 2 (dois) dias de vida, em virtude da existência de fortes indícios de que ela foi objeto de adoção irregular (à brasileira), devido ao comportamento de sua genitora e do seu pai registral.

A jurisprudência desta Casa se consolidou no sentido da primazia do acolhimento familiar em detrimento da colocação de menor em abrigo institucional, quando não existe evidente risco à sua integridade física e psíquica. O acolhimento institucional de criança e de adolescente é medida de natureza excepcional, devendo ser prestigiada, sempre que possível, a permanência deles em um ambiente seguro de natureza familiar, salvo situação de risco concreto.

No caso em tela, há sérios indícios de que a paciente poderia estar em situação concreta de risco, sob os cuidados do pai registral.

É de se observar que: 1) o pai registral apresentou uma história de um possível envolvimento amoroso extraconjugal com a mãe da criança e insistiu na alegação de que seria seu genitor biológico. Contudo, se recusou a se submeter a exame de DNA, o que certamente colocaria fim na celeuma vivida pela menor, pois haveria certeza da paternidade e ela não mais necessitaria continuar no abrigo institucional; 2) a menor não conviveu ou chegou a estar sob os cuidados do seu genitor registral, na medida em que ela foi levada para o abrigo institucional com apenas dois dias de vida, de modo que não há nenhum dado concreto indicando que os reais interesses superiores dela estariam sendo atendidos pela família do pai registral; e, por fim, 3) a aferição da existência de eventual formação de suficiente vínculo afetivo entre a família do pai registral e da menor, considerando que eles conviveram apenas por 2 (dois) dias.

Aliado a isto, o estudo social realizado por ordem do Juízo de primeiro grau não recomendou que a menor ficasse com a família do pai registral, até porque inexiste certeza de algum vínculo de parentesco com ela, pois ele se recusou a fazer o exame genético.

Nesse cenário, pode-se afirmar que os comportamentos descritos, em princípio impróprios e ilícitos, indicam, num juízo perfunctório, que a família do pai registral não tem condições de promover e facilitar o desenvolvimento físico e mental da criança. Muito menos ele que não se dignou em colaborar com a perícia genética.

Conclui-se, assim, por seguir a jurisprudência igualmente dominante no âmbito desta Corte Superior, que trilha no sentido de que, em hipóteses excepcionais, nas quais não se chegou a formar suficiente laços afetivos entre a criança e a família que a registrou de forma simulada, o seu melhor interesse será atendido com a manutenção do acolhimento temporário em abrigo institucional. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP), art. 242;

Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), art. 5º.

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 23/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Acolhimento institucional de menor de tenra idade. Aparente adoção à brasileira e indícios de burla ao cadastro nacional de adoção. Ilegalidade. Primazia do acolhimento familiar. Ausência de risco à integridade física ou psíquica do infante. Princípio do melhor interesse e de proteção integral da criança e do adolescente. Perigo de contágio pelo coronavírus (covid-19).

DESTAQUE

O risco real de contaminação pelo coronavírus (covid-19) em casa de abrigo justifica a manutenção de criança de tenra idade com a família substituta, apesar da suposta irregularidade/ilegalidade dos meios empregados para a obtenção da guarda da infante.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, deve-se observar que, no caso, a determinação de acolhimento institucional se justificou unicamente pela presença de indícios de burla ao cadastro de adoção, não tendo sido cogitado qualquer risco físico ou psicológico à criança.

Embora, na hipótese, estivesse zelando pela observância do procedimento legal de adoção, há que se convir que o deferimento de liminar nos autos da ação para medida de proteção de acolhimento institucional, determinando a imediata busca e apreensão do menor, sem ao menos realizar um estudo psicossocial ou verificar a possibilidade de concessão da guarda provisória aos postulantes, certamente não atendeu o melhor interesse da criança.

Assim, não obstante a suposta irregularidade/ilegalidade dos meios empregados para a obtenção da guarda da infante, é do seu melhor interesse a sua permanência no lar da família que a acolheu desde os primeiros dias de vida.

Verifica-se, portanto, que a suposta guarda irregular do infante não lhe trouxe prejuízo, mas, ao contrário, atendeu aos seus superiores interesses.

Aliás, em questões afetas a crianças e adolescentes, é da tradição das decisões desta Corte sobrelevar, sempre, o melhor interesse do menor, em atenção à proteção integral e à diretiva estabelecida no art. 6º da Lei n. 8.069/90, segundo a qual: "Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento."

A interpretação que melhor atende ao microssistema consubstanciado no ECA e a teleologia de suas normas é aquela que não veda que, em hipóteses que refujam das previstas nos seus três incisos do § 13º do art. 50, no melhor interesse do infante, possa se dar andamento ao pedido de adoção, investigando se os pretendentes reúnem condições de ser pais e, ainda, se os interesses do menor confluem com os dos pretendentes.

O escopo deste cadastro, certamente, é acelerar o processo de adoção, torná-lo mais seguro e cristalino, procedendo-se a uma prévia análise dos pretendentes à paternidade e maternidade, cadastro este que, ainda, é fiscalizado pelo Ministério Público.

Não pode, no entanto, tornar-se o cadastro em um fim em si mesmo, especialmente quando a realidade informar que a adoção por aqueles que ali não estão inscritos - em que pese aptos a cuidar, respeitar, proteger e auxiliar no desenvolvimento seguro do adotando, com o afeto que toda criança e adolescente é merecedor - esteja em sintonia com os interesses da criança.

Aqui, verifica-se que o único motivo para a adoção de medida de proteção mais drástica foi a burla ao cadastro de adoção e a suspeita de entrega irregular pela genitora, em contrariedade ao disposto no art. 34, §1º, do ECA, e a própria orientação jurisprudencial desta Corte. Neste momento de situação pandêmica, portanto, apesar da aparência da chamada "adoção à brasileira", é preferível e recomendada a manutenção da criança em um lar já estabelecido, com uma família que a deseja como membro. **(Informativo n. 742)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022, DJe 24/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Ação de adoção de pessoa maior. Pedido formulado pela mãe biológica em relação à filha adotada anteriormente na infância. Consentimento dos pais adotivos e da adotanda. Possibilidade jurídica do pedido. Finalidade protetiva das normas relacionadas ao ECA.

DESTAQUE

O pedido de nova adoção formulado pela mãe biológica, em relação à filha adotada por outrem, anteriormente, na infância, não se afigura juridicamente impossível.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De acordo com a nova redação dos arts. 1.618 e 1.619 do CC/2002, a adoção de crianças será regida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. No mesmo sentido a adoção de adultos, que também dependerá da assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva, e será regida pela mesma Lei, no que couber.

Portanto, não subsiste mais a discussão em torno de se determinar qual é o documento legal regente das adoções. Atualmente, todas as adoções, sejam de crianças, adolescentes ou adultos, serão regidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, guardadas as particularidades próprias das adoções de adultos.

Contudo, uma vez proposta demanda judicial, o julgamento desta deve ter como referência a lei vigente no momento do ajuizamento da ação. No caso, a demanda foi ajuizada em agosto de 2003, quando a adoção de adultos era regulada pelo Código Civil de 2002.

Então para o julgamento da presente ação de adoção de pessoa maior, deve-se considerar dois aspectos relevantes: a) o regramento aplicável ao pedido de adoção é aquele vigente à época da propositura da ação, ou seja, a redação original dos arts. 1.618 e seguintes do Código Civil de 2002; b) a pessoa maior foi adotada em 1986, antes, portanto, do Estatuto da Criança e do Adolescente, quando era vigente o Código de Menores (Lei n. 6.697/1979).

É inequívoco que a adoção realizada na infância é válida e irrevogável, mesmo considerando-se que foi realizada sob a égide do Código de Menores (art. 37 da Lei n. 6.697/1979). Criou-se novo vínculo de filiação, com a consequente desconstituição do vínculo da adotada com os pais biológicos e parentes consanguíneos, exceto quanto aos impedimentos matrimoniais.

No caso, a genitora ajuizou ação de adoção, no intuito de adotar sua filha biológica, maior de idade e capaz, a qual fora adotada na infância. Com o passar dos anos, mãe e filha biológicas foram se aproximando cada vez mais e passaram a nutrir um desejo recíproco de retornarem a ser mãe e filha, com o que concordam os pais adotivos.

Todavia, na demanda, não se postula a nulidade ou revogação da adoção anterior, mas o deferimento de outra adoção, adoção de pessoa maior, regida pelo Código Civil de 2002, não sujeita (ao tempo da propositura da ação) ao regime especial do Estatuto da Criança e do Adolescente, embora dependendo de procedimento judicial e sentença constitutiva (art. 1.623, parágrafo único, do CC/2002).

A lei não traz expressamente a impossibilidade de se adotar pessoa anteriormente adotada. Basta, portanto, o consentimento das partes envolvidas, ou seja, os pais ou representantes legais, e da concordância do adotando.

Cabe ressaltar que o argumento de que a adoção é irrevogável, consoante a antiga redação do art. 48 do ECA (atual art. 39, § 1º), não conduz à conclusão de que o pedido é juridicamente impossível. Isso, porque a finalidade da irrevogabilidade da adoção é proteger os interesses do menor adotado, em se tratando de criança e adolescente.

Com efeito, o escopo da norma é vedar a revogação da filiação adotiva a fim de evitar que os adotantes simplesmente "arrependam-se" da adoção efetivada, por quaisquer motivos, e "devolvam" a criança ou adolescente adotado, sendo a irrevogabilidade uma medida de proteção, estatuída em favor dos interesses do menor adotado.

Quando o adotado, ao atingir a maioridade, deseja constituir novo vínculo de filiação e concorda com nova adoção, não faz sentido a proteção legal, ficando claro que seus interesses serão melhor preservados com o respeito à sua vontade, livremente manifestada.

A adoção de qualquer pessoa, maior ou menor de dezoito anos, deve "constituir efetivo benefício para o adotando" (CC/2002, art. 1.625), o que corresponde às "reais vantagens" da diretriz do ECA (art. 43), sendo, dessa forma, expressões que se equivalem e induzem ao princípio do melhor interesse.

Portanto, aplicando-se à espécie o regramento do Código Civil de 2002, por se tratar de adoção de pessoa maior e capaz, tem-se que todos os requisitos legais foram preenchidos na situação: a adotante é maior de dezoito anos (art. 1.618); há diferença de idade de dezesseis anos (art. 1.619); houve consentimento dos pais da adotanda e concordância desta (art. 1.621); o meio escolhido foi o processo judicial (art. 1.623); foi assegurada a efetiva assistência do Poder Público (art. 1.623, parágrafo único); o Ministério Público constatou o efetivo benefício para a adotanda (art. 1.625). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.783.269-MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, DIREITO DIGITAL
TEMA	Rede social. Provedor de aplicação. Menor. Proteção integral. Dever de toda a sociedade. Publicação ofensiva. Retirada. Ordem judicial. Desnecessidade. Danos morais e à imagem. Omissão relevante. Responsabilidade civil configurada.

DESTAQUE

Responde civilmente por danos morais o provedor de aplicação de internet que, após formalmente comunicado de publicação ofensiva a imagem de menor, se omite na sua exclusão, independentemente de ordem judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 18) e a Constituição Federal (art. 227) impõem, como dever de toda a sociedade, zelar pela dignidade da criança e do adolescente, colocando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, com a finalidade, inclusive, de evitar qualquer tipo de tratamento vexatório ou constrangedor.

As leis protetivas do direito da infância e da adolescência possuem natureza especialíssima, pertencendo à categoria de diploma legal que se propaga por todas as demais normas, com a função de proteger sujeitos específicos, ainda que também estejam sob a tutela de outras leis especiais.

Para atender ao princípio da proteção integral consagrado no direito infantojuvenil, é dever do provedor de aplicação na rede mundial de computadores (Internet) proceder à retirada de conteúdo envolvendo menor de idade - relacionado à acusação de que seu genitor havia praticado crimes de natureza sexual - logo após ser formalmente comunicado da publicação ofensiva, independentemente de ordem judicial.

O provedor de aplicação que, após notificado, nega-se a excluir publicação ofensiva envolvendo menor de idade, deve ser responsabilizado civilmente, cabendo impor-lhe o pagamento de indenização pelos danos morais causados à vítima da ofensa.

A responsabilidade civil, em tal circunstância, deve ser analisada sob o enfoque da relevante omissão de sua conduta, pois deixou de adotar providências que, indubitavelmente sob seu alcance, minimizariam os efeitos do ato danoso praticado por terceiro, o que era seu dever.

Assim, apesar do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) dispor que o provedor somente será responsável civilmente, em razão de publicação gerada por terceiro, se descumprir ordem judicial determinando as providências necessárias para cessar a exibição do conteúdo ofensivo, afigura-se insuficiente a sua aplicação isolada.

Referida norma, interpretada à luz do art. 5º, X, da Constituição Federal, não impede a responsabilização do provedor de serviços por outras formas de atos ilícitos, que não se limitam ao descumprimento da ordem judicial a que se refere o dispositivo da lei especial.

Registra-se, por fim, que a constitucionalidade do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 será ainda decidida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema n. 987/STF), que reconheceu repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem determinar a suspensão dos processos em curso. **(Informativo n. 723)**

QUINTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.956.497-PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Execução de medida socioeducativa de internação. Superveniência de determinação para tratamento médico de doença mental, em ambiente hospitalar, com suspensão da medida socioeducativa. Art. 64, § 4º, da Lei n. 12.594/2012. Contagem do período de tratamento no prazo máximo de 3 anos da medida de internação (art. 121, § 3º, do ECA). Necessidade. Princípios da punição mitigada, brevidade, intervenção mínima e não discriminação.

DESTAQUE

Na execução de medida socioeducativa, o período de tratamento médico deve ser contabilizado no prazo de 3 anos para a duração máxima da medida de internação, nos termos do art. 121, § 3º, do ECA.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a questão a saber se durante o cumprimento de medida socioeducativa, caso seja determinada a submissão do adolescente a tratamento psiquiátrico (na forma do art. 64 da Lei n. 12.594/2012), o período de cuidado médico deve ser computado no prazo máximo de 3 anos da medida de internação, previsto no art. 121, § 3º, do ECA, ou, ao revés, a medida socioeducativa e o tratamento médico podem durar por prazo indeterminado.

Como é de conhecimento geral, o ECA instituiu um regime disciplinar próprio ao adolescente em conflito com a Lei, pautado na tutela de seu melhor interesse e visando mais à reeducação do jovem do que, propriamente, a sua punição. Não obstante, é evidente que a imposição de qualquer das medidas socioeducativas previstas no art. 112 do ECA traz, em algum nível, gravame à posição jurídica do adolescente; é justamente por isso que se fala em uma natureza aflitiva na medida socioeducativa.

Essa realidade fática impõe, dessarte, elevado grau de cuidado no manejo do instrumental jurídico do art. 112 do ECA e a observância de garantias básicas do adolescente em sua implementação.

Vale ressaltar que nenhuma decisão judicial sobre o tema pode desconsiderar o referencial hermenêutico humanizador construído com a edição da Lei n. 12.594/2012, cujo art. 35 elenca os princípios gerais atinentes à execução das medidas socioeducativas. Logo, a correta aplicação do art. 64, § 4º, da Lei n. 12.594/2012, demanda um olhar atento aos princípios do SINASE - Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, com destaque àqueles previstos nos incisos I, V, VII e VIII do sobredito art. 35.

Assim, na execução de medida socioeducativa, ao adolescente não pode ser submetida a condição mais gravosa do que a aplicável a um adulto que tenha praticado a mesma conduta ilícita.

A questão é que, no caso do art. 183 da LEP, este STJ entende que o prazo de cumprimento da medida não pode ultrapassar o tempo remanescente da pena imposta na sentença.

Em outras palavras, considerando que a medida de segurança imposta ao apenado adulto que desenvolve transtorno mental no curso da execução, com espeque no art. 183 da LEP, tem sua duração limitada ao tempo remanescente da pena privativa de liberdade, não é possível impor regramento mais severo aos adolescentes.

Tal compreensão alinha-se ao teor da Súmula 527/STJ, segundo a qual "o tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado". Para a medida de internação, esse limite máximo é de 3 anos, previsto no art. 121, § 3º, do ECA.

No mesmo sentido, o próprio princípio da não discriminação, previsto no inciso VIII do art. 35 da Lei do SINASE, proíbe que condições pessoais de saúde do adolescente impliquem agravamento na execução da medida socioeducativa, em estrita conformidade com o que preconiza o art. 14 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. A correlação entre os arts. 35, VIII, e 64, § 4º, da Lei n. 12.594/2012, a propósito, é evidente e já foi detectada por nossa doutrina jurídica, para quem a situação de saúde do adolescente, por mais grave que seja, não autoriza a supressão de seus direitos individuais - como aquele previsto no art. 121, § 3º, do ECA.

Desse modo, o período de tratamento deve ser computado no prazo de 3 anos, imposto pelo art. 121, § 3º, do ECA, como limite máximo à medida socioeducativa de internação, com a aplicação analógica do art. 183 da LEP, com a interpretação que lhe dá este Tribunal Superior, e da Súmula 527/STJ. **(Informativo n. 732)**

SEXTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 30/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Ato infracional análogo ao crime de homicídio qualificado, ocultação de cadáver e furto. Extinção de medida socioeducativa pelo juízo das execuções. Decisão cassada em segunda instância sob o fundamento de gravidade abstrata do ato infracional. Impossibilidade. Ausência de unidades de internação para o regime de semiliberdade. Manutenção da internação de Adolescente em regime de execução mais gravoso que o devido. Descabimento.

DESTAQUE

A gravidade do ato infracional cometido, dissociada de elementos concretos colhidos no curso da execução da medida socioeducativa, não é fundamento suficiente para, por si, justificar a manutenção de adolescente em internação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, assevera-se que "[n]a esfera da Lei n. 8.069/1990, as medidas socioeducativas aplicadas em resposta a ato infracional cometido por adolescente possuem o objetivo de responsabilização quanto às consequências lesivas do ato, a integração social e garantia de seus direitos individuais e sociais, bem como a desaprovação da conduta infracional (art. 1.º, § 2.º, incisos I, II e III, da Lei n. 12.594/2012 - SINASE)" (REsp 1.916.596/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 27/04/2021, DJe 04/05/2021).

No caso, o tribunal de origem restabeleceu a medida de internação com base na gravidade dos atos infracionais - homicídio qualificado, ocultação de cadáver e furto qualificado -, deixando de apontar circunstâncias concretas, ocorridas no curso da execução da medida socioeducativa, que demonstrassem a necessidade de manutenção da medida por tempo maior, conforme preceitua o art. 46, inciso, II, da Lei n. 12.594/2012.

De outro lado, observa-se que o Juízo das Execuções explicita que "na grande Florianópolis não há unidades de internação para o regime de semiliberdade, o que resulta que as medidas em meio fechado aplicadas, são sempre internação. Assim, não vejo como não aplicar tais dispositivos aos adolescentes que se encontram em regime de internação, que já alcançaram os requisitos acordados para concessão de suas saídas temporárias".

Desse modo, a manutenção da internação do adolescente implicaria sua manutenção em regime de execução mais gravoso que o devido, tendo em vista a incapacidade do aparato estatal em oferecer condições para a progressão à semiliberdade e ao gozo das saídas temporárias. De fato, a finalidade principal da aplicação das medidas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente não é retributiva, mas reeducativa, com vistas à proteção integral do adolescente. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Estatuto da Criança e do Adolescente. Arts. 6º, 240, 241-B e 241-E da Lei n. 8.069/1990. Expressão "cena de sexo explícito ou pornográfica". Exposição de órgãos genitais das vítimas. Prescindibilidade. Contexto obsceno, poses sensuais, e a finalidade sexual das imagens. Suficiência.

DESTAQUE

O art. 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao explicitar o sentido da expressão "cena de sexo explícito ou pornográfica" não restringe tal conceito apenas às imagens em que a genitália de crianças e adolescentes esteja desnuda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Tribunal *a quo* adotou entendimento segundo o qual, para a configuração das condutas típicas preconizadas nos arts. 240 e 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, seria necessário que as fotografias das vítimas contivessem a exibição de órgãos genitais, cena de sexo explícito ou pornográfica, o que não ocorre na hipótese em análise, tendo em vista que as adolescentes usavam lingerie ou biquíni nas fotografias juntadas pela acusação.

Todavia, à luz da correta exegese aplicável à legislação de regência, o exame da controvérsia tem como premissa básica e inafastável o escopo (*mens legis*) que perpassa todo o Estatuto da Criança e do Adolescente, especialmente o comando normativo insculpido no art. 6º do referido Diploma Legal, conforme as seguintes balizas, *in verbis*: "Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento."

Ao amparo desse firme alicerce exegético, inarredável a conclusão de que o art. 241-E da Lei n. 8.069/1990, ao explicitar o sentido da expressão "cena de sexo explícito ou pornográfica" não o faz de forma integral e, por conseguinte, não restringe tal conceito apenas àquelas imagens em que a genitália de crianças e adolescentes esteja desnuda.

Isso porque, tendo como diapasão a proteção absoluta que a lei oferece à criança e ao adolescente, a tipificação dos delitos nela preconizados, para os quais é necessário lançar mão da definição de "cena de sexo explícito ou pornográfica", deve sopesar todo o contexto fático que circunda a conduta praticada.

Portanto, para esse desiderato, é imprescindível verificar se, a despeito de as partes íntimas das vítimas não serem visíveis nas cenas que compõem o acervo probante (por exemplo, pelo uso de algum tipo de vestimenta), estão presentes o fim sexual das imagens, poses sensuais, bem como evidência de exploração sexual, obscenidade ou pornografia. **(Informativo n. 729)**

DIREITO DO CONSUMIDOR

PROCESSO	**REsp 1.758.708-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 20/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação Civil Pública. Liquidação da sentença coletiva promovida pelo Ministério Público. Ilegitimidade. Interrupção do prazo prescricional da pretensão individual dos credores. Inocorrência. Modulação dos efeitos da decisão.

DESTAQUE

A liquidação da sentença coletiva, promovida pelo Ministério Público, não tem o condão de interromper o prazo prescricional para o exercício da pretensão individual de liquidação e execução pelas vítimas e seus sucessores.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em decidir se a liquidação da sentença coletiva, promovida pelo Ministério Público, tem o condão de interromper o prazo prescricional para o exercício da pretensão individual de liquidação e execução pelas vítimas e seus sucessores.

O objeto da liquidação de sentença coletiva, exarada em ação civil pública que versa sobre direitos individuais homogêneos, é mais amplo, porque nela se inclui a pretensão do requerente de obter o reconhecimento de sua condição de vítima/sucessor e da existência do dano individual alegado, além da pretensão de apurar o quanto lhe é devido (*quantum debeatur*).

Ressalvada a hipótese da reparação fluida do art. 100 do CDC, o Ministério Público não tem legitimidade para promover a liquidação correspondente aos danos individualmente sofridos pelas vítimas ou sucessores, tampouco para promover a execução coletiva da sentença, sem a prévia liquidação individual, incumbindo a estes - vítimas e/ou sucessores - exercer a respectiva pretensão, a contar da sentença coletiva condenatória.

Nesse contexto, a ilegitimidade do Ministério Público se revela porque: (i) a liquidação da sentença coletiva visa a transformar a condenação pelos prejuízos globalmente causados em indenizações pelos danos particularmente sofridos, tendo, pois, por objeto os direitos individuais disponíveis dos eventuais beneficiados; (ii) a legitimidade das vítimas e seus sucessores prefere à dos elencados no rol do art. 82 do CDC, conforme prevê o art. 99 do CDC; (iii) a legitimação para promover a liquidação coletiva é subsidiária, na forma do art. 100 do CDC, e os valores correspondentes reverterão em favor do Fundo Federal de Direitos Difusos, ou de seus equivalentes em nível estadual e/ou municipal.

Ainda que se admita a possibilidade de o Ministério Público promover a execução coletiva, esta execução coletiva a que se refere o art. 98 diz respeito aos danos individuais já liquidados.

Assim, uma vez concluída a fase de conhecimento, o interesse coletivo, que autoriza o Ministério Público a propor a ação civil pública na defesa de direitos individuais homogêneos, enquanto legitimado extraordinário, cede lugar, num primeiro momento, ao interesse estritamente individual e disponível, cuja liquidação não pode ser perseguida pela instituição, senão pelos próprios titulares. Num segundo momento, depois de passado um ano sem a habilitação dos interessados em número compatível com a gravidade do dano, a legislação autoriza a liquidação coletiva - e, em consequência, a respectiva execução - pelo *Parquet*, voltada à quantificação da reparação fluida, porque desse cenário exsurge, novamente, o interesse público na perseguição do efetivo ressarcimento dos prejuízos globalmente causados pelo réu, a fim de evitar o enriquecimento sem causa do fornecedor que atentou contra as normas jurídicas de caráter público, lesando os consumidores.

Consequência direta da conclusão de que não cabe ao Ministério Público promover a liquidação da sentença coletiva para satisfazer, um a um, os interesses individuais disponíveis das vítimas ou seus sucessores, por se tratar de pretensão não amparada no CDC e que foge às atribuições institucionais do Parquet, é reconhecer que esse requerimento - acaso seja feito - não é apto a interromper a prescrição para o exercício da respectiva pretensão pelos verdadeiros titulares do direito tutelado.

Em homenagem à segurança jurídica e ao interesse social que envolve a questão, e diante da existência de julgados anteriores desta Corte, nos quais se reconheceu a interrupção da prescrição em hipóteses análogas à destes autos, gerando nos jurisdicionados uma expectativa legítima nesse sentido, faz-se a modulação dos efeitos desta decisão, com base no § 3º do art. 927 do CPC/15, para decretar a eficácia prospectiva do novo entendimento, atingindo apenas as situações futuras, ou seja, as ações civil públicas cuja sentença seja posterior à publicação deste acórdão.

Convém alertar que a liquidação das futuras sentenças coletivas, exaradas nas ações civis públicas propostas pelo Ministério Público e relativas a direitos individuais homogêneos, deverão ser promovidas pelas respectivas vítimas e seus sucessores, independentemente da eventual atuação do *Parquet*, sob pena de se sujeitarem os beneficiados à decretação da prescrição. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**EREsp 1.886.929-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por maioria, julgado em 08/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Agência Nacional de Saúde Suplementar. Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar. Taxatividade. Operadora de plano ou seguro de saúde. Tratamento não constante do Rol da ANS. Não obrigatoriedade. Admissão em hipóteses excepcionais e restritas.

DESTAQUE

1 - O rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo;

2 - A operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;

3 - É possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;

4 - Não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É notória a existência de posicionamentos antagônicos entre as duas Turmas integrantes da Segunda Seção: enquanto a Terceira Turma reafirmou ser o rol de procedimentos em Saúde, previsto em lei e editado pela ANS, de caráter meramente exemplificativo (caso ora analisado em julgamento), a Quarta Turma, a partir do julgado apontado como paradigma (REsp 1.733.013/PR, relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020), após acurado exame do tema com participação de diversos *amici curiae*, passou a reconhecer o rol como taxativo, salvo situações excepcionais em que, após devida instrução processual, o Juízo imponha determinada cobertura que se apure ser efetivamente imprescindível a garantir a saúde do beneficiário.

Com efeito, resguardado o núcleo essencial do direito fundamental, no tocante à saúde suplementar, são, sobretudo, a Lei n. 9.656/1998, a Lei n. 9.961/2000 e os atos regulamentares infralegais da ANS e do Conselho de Saúde Suplementar, expressamente prestigiados por disposições legais infraconstitucionais, que, representando inequivocamente forte intervenção estatal na relação contratual de direito privado (planos e seguros de saúde), conferem densidade normativa ao direito constitucional à saúde.

Cabe menção também ao art. 35-G da Lei n. 9.656/1988, incluído pela MP n. 2.177-44/2001, o qual estabelece que as disposições do CDC se aplicam subsidiariamente aos contratos entre usuários e operadoras de produtos a que se referem o inciso I e o parágrafo 1º do art. 1º da mesma Lei.

Nos termos do art. 1º da Lei n. 9.656/1998, os planos privados de assistência à saúde consistem em prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós-estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando à assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor.

Destarte, por clara opção do legislador, extrai-se do art. 10, § 4º, da Lei n. 9.656/1998, c/c o art. 4º, III, da Lei n. 9.961/2000, que é atribuição da ANS elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei dos Planos e Seguros de Saúde.

A vigente Medida Provisória n. 1.067, de 2 de setembro de 2021, altera o art. 10º da Lei n. 9.656/1998 para, uma vez mais, explicitar que, a amplitude da cobertura legal no âmbito da Saúde Suplementar, será estabelecida em norma editada pela ANS (rol) e sua atualização a cada 120 dias.

É importante salientar que, deixando nítido que não há o dever de fornecer toda e quaisquer cobertura vindicada pelos usuários dos planos de saúde, ao encontro das mencionadas Resoluções Normativas ANS, a já mencionada Medida Provisória n. 1.067, de 2 de setembro de 2021, incluiu o art. 10-D, § 3º, I, II e III, na Lei n. 9.656/1998.

Por um lado, não se pode deixar de observar que o rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para assegurar direito à saúde, em preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, considerar esse mesmo rol meramente exemplificativo representaria, na verdade, negar a própria existência do "rol mínimo" e, reflexamente, negar acesso à saúde suplementar à mais extensa faixa da população. Lamentavelmente, salvo os planos de saúde coletivo empresariais, subvencionados pelo próprio empregador, em regra, os planos de saúde, hoje em dia, são acessíveis apenas às classes média alta e alta da população.

Por outro lado, esse entendimento de que o rol (ato estatal, com expressa previsão legal e imperatividade inerente, que vincula fornecedores e consumidores) é meramente exemplificativo, malgrado, a toda evidência, seja ato de direito administrativo, e não do fornecedor de serviços - devendo, ademais, a cobertura mínima, paradoxalmente, não ter limitações definidas -, tem o condão de efetivamente padronizar todos planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito para garantir a saúde ou a vida do segurado.

A submissão ao rol da ANS, a toda evidência, não privilegia nenhuma das partes da relação contratual, pois é solução concebida e estabelecida pelo próprio legislador para harmonização da relação contratual.

É importante pontuar que não cabe ao Judiciário se substituir ao legislador, violando a tripartição de poderes e suprimindo a atribuição legal da ANS ou mesmo efetuando juízos morais e éticos, não competindo ao magistrado a imposição dos próprios valores de modo a submeter o jurisdicionado a amplo subjetivismo.

Observa-se que as técnicas de interpretação do Código de Defesa do Consumidor devem levar em conta o art. 4º daquele diploma, que contém uma espécie de lente através da qual devem ser examinados os demais dispositivos, notadamente por estabelecer os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo e os princípios que devem ser respeitados, entre os quais se destacam, no que interessa ao caso concreto, a "harmonia das relações de consumo" e o "equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores".

Na verdade, o contrato de assistência à saúde põe em confronto dois valores antagônicos. De um lado, a operação econômica, cujo equilíbrio deve ser preservado como meio de assegurar a utilidade do contrato (a assistência prometida). De outro lado, o interesse material do consumidor na preservação da sua saúde

Nesse rumo, é digno de registro que a uníssona doutrina especializada e a majoritária consumerista alertam para a necessidade de não se inviabilizar a saúde suplementar, realçando que "uma das grandes dificuldades em relação ao contrato de seguro e planos de assistência à saúde diz respeito à manutenção do equilíbrio das prestações no tempo".

A disciplina contratual "exige uma adequada divisão de ônus e benefícios, na linha de que os estudos sobre contratos relacionais no Brasil vêm desenvolvendo, dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso terá de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto na identificação de deveres específicos ao fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente".

Conclui-se que, se fosse o rol da ANS meramente exemplificativo, desvirtuar-se-ia sua função precípua, não se podendo definir o preço da cobertura diante de lista de procedimentos indefinida ou flexível. O prejuízo para o consumidor seria inevitável, já que, caso desrespeitada a regulação incidente, de duas uma: ou sobrecarregam-se os usuários com o consequente repasse dos custos ao preço final do serviço, impedindo maior acesso da população - sobretudo os mais vulneráveis economicamente - ao Sistema de Saúde Suplementar, ou inviabiliza-se a atividade econômica desenvolvida pelas operadoras e seguradoras.

Logo, propõem-se, para a matéria controvertida sob exame, os seguintes critérios:

1 - o rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo;

2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;

3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;

4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANS. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**EREsp 1.289.629-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO INTERNACIONAL
TEMA	Transporte aéreo internacional. Extravio de mercadoria. Falta de especificação do valor. Indenização tarifada. Convenção de Montreal. Cabimento.

DESTAQUE

A responsabilidade civil decorrente de extravio de mercadoria importada objeto de contrato de transporte celebrado entre a importadora e a companhia aérea se encontra disciplinada pela Convenção de Montreal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STF, no julgamento da repercussão geral, decidiu que, "nos termos do artigo 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência sobre o Código de Defesa do Consumidor" (RE 636.331/RJ, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 25/5/2017, DJe 13/11/2017).

O artigo 178 da Constituição da República estabelece que "a lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade".

Cuida-se de regra de sobredireito constitucional que impõe a prevalência, no ordenamento jurídico, dos tratados ratificados pela República Federativa do Brasil acerca de transporte internacional de pessoas, bagagens ou carga.

Durante os debates ocorridos na referida sessão de julgamento, os eminentes Ministros da Suprema Corte ressaltaram que a tese jurídica de repercussão geral fixada diz respeito à responsabilidade civil do transportador aéreo internacional por danos materiais decorrentes da perda, destruição, avaria ou atraso de bagagens de passageiros.

Nesse passo, mesmo em não se tratando de extravio de bagagem de passageiro - isto é, de um conflito em relação de consumo, tal qual o solucionado no aludido precedente vinculante do STF -, revela-se inequívoco que a controvérsia atinente à responsabilidade civil decorrente de extravio de mercadoria importada objeto de contrato de transporte celebrado entre a importadora e a companhia aérea (hipótese dos autos), também se encontra disciplinada pela Convenção de Montreal, por força da regra de sobredireito inserta no artigo 178 da Constituição, que, como dito alhures, determina a prevalência dos acordos internacionais (subscritos pelo Brasil) sobre transporte internacional.

Com efeito, nos termos das alíneas 1 e 3 do artigo 18 da Convenção de Montreal, o transportador é responsável pelo dano decorrente da destruição, perda ou avaria da carga, sob a única condição de que o fato causador do dano haja ocorrido durante o transporte aéreo, que compreende o período durante o qual a carga se acha sob a custódia do transportador.

Outrossim, se, durante a execução do contrato de transporte aéreo, revelar-se necessário transporte terrestre, marítimo ou por águas interiores para o carregamento, a entrega ou o transbordo da mercadoria, todo dano se presumirá, salvo prova em contrário, como resultante de um fato ocorrido durante o transporte aéreo (artigo 18, alínea 4, da Convenção de Montreal).

De acordo com o artigo 4º, alíneas 1 e 2, do referido tratado internacional, no transporte de carga, será expedido um conhecimento aéreo, que poderá ser substituído por qualquer outro meio no qual constem as informações relativas ao transporte que deva ser executado, hipótese em que caberá ao transportador entregar ao expedidor, se este último o solicitar, um recibo da carga, que permita a identificação da remessa.

Por fim, o artigo 22, alínea 3, do tratado estabelece que, no transporte de carga, a responsabilidade do transportador em caso de destruição, perda, avaria ou atraso se limita a uma quantia de 17 Direitos Especiais de Saque por quilograma, a menos que o expedidor haja feito ao transportador, ao entregar-lhe o volume, uma declaração especial de valor de sua entrega no lugar de destino, e tenha pago uma quantia suplementar, se for cabível. Nesse último caso, o transportador estará obrigado a pagar uma quantia que não excederá o valor declarado, a menos que prove que este valor é superior ao valor real da entrega no lugar de destino.

A bem da verdade, o diploma transnacional não impõe uma forçosa tarifação, mas faculta ao expedidor da mercadoria que se submeta a ela, caso não opte por pagar uma quantia suplementar. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.303.374-ES, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por maioria, julgado em 30/11/2021, DJe 16/12/2021. (Tema IAC 2)**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Seguro de vida. Pretensões que envolvam segurado e segurador e derivem da relação jurídica securitária. Prazo prescricional ânuo. Aplicabilidade. Tema IAC 2.

DESTAQUE

É ânuo o prazo prescricional para exercício de qualquer pretensão do segurado em face do segurador - e vice-versa - baseada em suposto inadimplemento de deveres (principais, secundários ou anexos) derivados do contrato de seguro, *ex vi* do disposto no artigo 206, § 1º, II, "b", do Código Civil de 2002 (artigo 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos da jurisprudência da Segunda Seção e da Corte Especial, o prazo trienal do artigo 206, § 3º, inciso V, do Código Civil de 2002 adstringe-se às pretensões de indenização decorrente de responsabilidade civil extracontratual - inobservância do dever geral de não lesar -, não alcançando as pretensões reparatórias derivadas do inadimplemento de obrigações contratuais.

Em relação ao que se deve entender por "inadimplemento contratual", cumpre salientar, inicialmente, que a visão dinâmica da relação obrigacional - adotada pelo direito moderno - contempla não só os seus elementos constitutivos, como também as finalidades visadas pelo vínculo jurídico, compreendendo-se a obrigação como um processo, ou seja, uma série de atos encadeados conducentes a um adimplemento plenamente satisfatório do interesse do credor, o que não deve implicar a tiranização do devedor, mas sim a imposição de uma conduta leal e cooperativa das partes.

Nessa perspectiva, o conteúdo da obrigação contratual (direitos e obrigações das partes) transcende as "prestações nucleares" expressamente pactuadas (os chamados deveres principais ou primários), abrangendo, outrossim, deveres secundários (ou acessórios) e fiduciários (ou anexos).

Sob essa ótica, a violação dos deveres anexos (ou fiduciários) encartados na avença securitária implica a obrigação de reparar os danos (materiais ou morais) causados, o que traduz responsabilidade civil contratual, e não extracontratual, exegese, que, por sinal, é consagrada por esta Corte nos julgados em que se diferenciam "o dano moral advindo de relação jurídica contratual" e "o dano moral decorrente de responsabilidade extracontratual" para fins de definição do termo inicial de juros de mora (citação ou evento danoso).

Diante de tais premissas, é óbvio que as pretensões deduzidas na demanda - restabelecimento da apólice que teria sido indevidamente extinta, dano moral pela negativa de renovação e ressarcimento de prêmios supostamente pagos a maior - encontram-se intrinsecamente vinculadas ao conteúdo da relação obrigacional complexa instaurada com o contrato de seguro.

Nesse quadro, não sendo hipótese de incidência do prazo prescricional de dez anos previsto no artigo 205 do Código Civil de 2002, por existir regra específica atinente ao exercício das pretensões do segurado em face do segurador (e vice-versa) emanadas da relação jurídica contratual securitária, afigura-se impositiva a observância da prescrição ânua (artigo 206, § 1º, II, "b", do referido *Codex*) tanto no que diz respeito à pretensão de restabelecimento das condições gerais da apólice extinta quanto em relação ao ressarcimento de prêmios e à indenização por dano moral em virtude de conduta da seguradora amparada em cláusula supostamente abusiva.

Além disso, não se aplica o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 27 do CDC, que se circunscreve às pretensões de ressarcimento de dano causado por fato do produto ou do serviço (o chamado "acidente de consumo"), que decorre da violação de um "dever de qualidade-segurança" imputado ao fornecedor como reflexo do princípio da proteção da confiança do consumidor (artigo 12).

Registre-se, por fim, que o prazo prescricional ânuo não alcança, por óbvio, os seguros-saúde e os planos de saúde - dada a natureza *sui generis* desses contratos, em relação aos quais esta Corte assentou a observância dos prazos prescricionais decenal ou trienal, a depender da natureza da pretensão - nem o seguro de responsabilidade civil obrigatório (o seguro DPVAT), cujo prazo trienal decorre de dicção legal específica (artigo 206, § 3º, inciso IX, do Código Civil), já tendo sido reconhecida pela Segunda Seção a inexistência de relação jurídica contratual entre o proprietário do veículo e as seguradoras que compõem o correlato consórcio (REsp 1.091.756/MG, relator Ministro Marco Buzzi, relator para acórdão Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, julgado em 13/12/2017, DJe 5/2/2018). **(Informativo n. 723)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.647.238-RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022.**
TEMA	Revisão de contrato de financiamento. Título executivo. Condenação dos litisconsortes. Solidariedade não presumida. Responsabilidade. Rateio proporcional.

DESTAQUE

A previsão de solidariedade prevista no art. 25, §1º, do CDC deve ser interpretada restritivamente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em verificar se a Caixa Econômica Federal (CEF) deve responder solidariamente, junto com a corré, pela condenação imposta na ação de conhecimento.

Havendo condenação de mais de um réu, e sendo omissa a sentença em relação à parcela de responsabilidade de cada demandado, a solução para essa omissão, na execução, deve partir da premissa de que "a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes" (art. 265 do CC).

No caso, inexiste qualquer previsão legal e/ou convencional quanto à obrigação solidária entre os corréus, pelo que aplicável a norma do art. 257 do CC, segundo a qual "havendo mais de um devedor ou mais de um credor em obrigação divisível, esta presume-se dividida em tantas obrigações, iguais e distintas, quantos os credores ou devedores".

A norma do art. 25, §1º, do CDC, rege a responsabilidade solidária daqueles que provocam dano ao consumidor por vício do produto ou do serviço, não sendo esta a relação jurídica estabelecida entre as partes, decorrente de revisão de contrato de mútuo, de modo que, por se tratar de exceção à regra geral do art. 265 do CC, a previsão de solidariedade contida no supracitado dispositivo deve ser interpretada restritivamente. **(Informativo n. 737)**

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.926.477-SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 27/10/2022.**
TEMA	Código de Defesa do Consumidor. Teoria finalista mitigada. Seguro de responsabilidade civil de conselheiros, diretores e administradores de sociedade empresária (Seguro RC D&O). Inaplicabilidade. Pessoa jurídica que não atua como destinatária final do seguro. Insumo às atividades da sociedade.

DESTAQUE

Não há relação de consumo em contrato de seguro de responsabilidade civil de conselheiros, diretores e administradores de sociedade empresária (Seguro RC D&O).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consolidou-se no âmbito desta Corte Superior a Teoria Finalista Mitigada, na qual se deixa de analisar se o adquirente do produto ou serviço é o destinatário fático ou econômico, para se prestigiar o exame da vulnerabilidade no caso concreto, isto é, se existe, na hipótese analisada, evidente superioridade de uma das partes da relação jurídica capaz de afetar substancialmente o equilíbrio da relação.

Desse modo, deve-se investigar a vulnerabilidade do suposto consumidor de acordo com os aspectos técnico, jurídico, fático ou informacional da relação, estabelecendo-se um caminho a ser traçado para as pessoas jurídicas que atuam no mercado como fornecedoras, mas que, ao mesmo tempo, se relacionam com outros fornecedores para comprar produtos e serviços em situações de evidente inferioridade.

Nesses termos, esta Corte Superior possui entendimento de que há relação de consumo no seguro empresarial se a pessoa jurídica contrata a proteção do próprio patrimônio, com destinação pessoal, sem o integrar aos produtos ou serviços que oferece, pois, nessa hipótese, atuaria como destinatária final dos serviços securitários.

Contudo, no caso específico do seguro de responsabilidade civil de conselheiros, diretores e administradores de sociedade empresárias (Seguro RC D&O) o seu objeto é diverso daquele relativo ao seguro patrimonial da pessoa jurídica.

No Seguro RC D&O, busca-se garantir o risco de eventuais prejuízos causados em consequência de atos ilícitos culposos praticados por executivos durante a gestão da sociedade, de suas subsidiárias e de suas coligadas.

Assim, consabido que os gestores devem atuar com zelo e lealdade no desempenho de suas atividades e sempre no interesse da sociedade empresária, de modo que, assim procedendo, a referida modalidade de seguro constitui um instrumento capaz de preservar seu patrimônio particular, fomentando gestões corporativas arrojadas e empreendedoras, as quais poderiam não acontecer caso houvesse a possibilidade de responsabilização pessoal delas decorrente.

Portanto, fica clara a ausência de relação consumerista estabelecida na hipótese de contratação do Seguro RC D&O por sociedade empresária, sobretudo por beneficiar diretamente a atividade fim da pessoa jurídica, protegendo e incentivando seus gestores a atuar em prol dos seus interesses.

Relevante assinalar que na maioria dos contratos dessa espécie de seguro é a própria sociedade empresária que contrata a proteção para seus gestores, como um claro incentivo a sua atuação inovadora e, em última análise, sendo um insumo à sua atividade.

Sendo assim, considerar a segurada como hipossuficiente técnica não se mostra plausível, principalmente quando levadas em conta as atividades por ela exercidas e o seu porte econômico, possuindo assessoria e consultoria adequadas para a celebração de contratos de tamanha monta. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**REsp 1.860.333-DF, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Bens do administrador não sócio. Incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Teoria menor. Interpretação extensiva. Impossibilidade.

DESTAQUE

Para fins de aplicação da Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica, o § 5º do art. 28 do CDC não dá margem para admitir a responsabilização pessoal de quem não integra o quadro societário da empresa (administrador não sócio).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à possibilidade ou não de, a partir da teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, adotado no artigo art. 28, parágrafo 5º, do Código de Defesa do Consumidor, atingir-se/responsabilizar-se o administrador não sócio.

O instituto da desconsideração da personalidade jurídica é originário da experiência anglo-saxônica, tradicionalmente denominada de "*disregard doctrine*", e que tem por escopo superar a autonomia e separação patrimonial, a fim de responsabilizar sócios e/ou administradores por obrigações inicialmente de titularidade apenas da pessoa jurídica.

No ordenamento jurídico pátrio, infere-se dois sistemas para a desconsideração: (a) aquele inserto no Código Civil, em seu artigo 50, concebido à luz da denominada teoria maior e (b) aquele disciplinado pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 28, parágrafo 5º, relacionado à intitulada teoria menor.

Efetivamente, à aplicação da teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica (art. 28, § 5º, do CDC), revela-se suficiente que consumidor demonstre o estado de insolvência do fornecedor ou o fato de a personalidade jurídica representar um obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados.

A citada teoria encontra como pressuposto o fato de que o risco empresarial, inerente ao exercício da atividade econômica, deve ser suportado por aqueles que integram os quadros societários, com capacidade de gestão, e não o consumidor. Assim, "em se tratando de vínculo de índole consumerista, (é possível) a utilização da chamada Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica, a qual se contenta com o estado de insolvência do fornecedor, somado à má administração da empresa, ou, ainda, com o fato de a personalidade jurídica representar um "obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores" (art. 28 e seu § 5º, do Código de Defesa do Consumidor)." (REsp 1.111.153/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 06/12/2012, DJe de 04/02/2013).

Entretanto, diversamente do que ocorre com a teoria maior, prevista no Código Civil, o parágrafo 5º do artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor não contempla a previsão específica acerca da possibilidade de extensão da responsabilidade ao administrador não sócio, isto é, àquele que, embora desempenhe as funções gerenciais, não integra o quadro societário.

Oportuno destacar que, na redação original do diploma consumerista, havia alusão/menção expressa sobre o atingimento do patrimônio do administrador, ainda que não-sócio, especificamente no § 1º do artigo 28. Todavia, o artigo em comento foi vetado, não havendo, portanto, no diploma em questão, previsão para desconsideração em relação àquele que não integre o quadro societário.

Ainda que o caput do artigo 28 pudesse ser conjugado com a norma prevista no artigo 50 do Código Civil - pois ambos versam acerca da teoria maior -, a fim de reconhecer a possibilidade de desconsideração para estender a responsabilidade obrigacional aos administradores não integrantes do quadro societário, infere-se a inviabilidade de o fazer em relação ao disposto no parágrafo 5º do artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor, lastreado na teoria menor.

Isso porque, o dispositivo em comento, autônomo em relação ao caput, afigura-se mais gravoso, pois tem incidência em hipóteses mais flexíveis, exigindo menos requisitos, isto é, sem a necessidade de demonstração do abuso da personalidade jurídica, prática de ato ilícito ou de infração. Aplica-se, por conseguinte, a casos de mero inadimplemento, em que se observe, por exemplo, a ausência de bens de titularidade da pessoa jurídica, hábeis a saldar o débito.

Nesse contexto, dada especificidade do parágrafo em questão, e as consequências decorrentes de sua aplicação - extensão da responsabilidade obrigacional -, afigura-se inviável a adoção de um interpretação extensiva, com a atribuição de abrangência apenas prevista no artigo 50 do CC/2002, particularmente no que concerne ao atingimento do patrimônio de administrador não sócio. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.878.651-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 07/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Programa de fidelidade com plano de benefícios (milhas aéreas). Contrato de adesão. Cláusula que proíbe a transferência dos pontos/bônus por ato *causa mortis*. Validade. Obrigação *intuito personae.* Demonstração da abusividade ou desvantagem exagerada. Não configurada. Contrato unilateral e benéfico.

DESTAQUE

Não é abusiva a cláusula constante de programa de fidelidade que impede a transferência de pontos/bônus de milhagem aérea aos sucessores do cliente titular no caso de seu falecimento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, anota-se que o contrato para aquisição de benefícios instituído por companhia aérea deve ser considerado como contrato de adesão pois nos termos do art. 54 da Lei n. 8.078/1990, contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

Nos contratos de adesão não existe ilegalidade intrínseca, razão pela qual só serão declaradas abusivas e, portanto, nulas, aquelas cláusulas que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, que tragam desequilíbrio de direitos e obrigações típicos àquele contrato específico, que frustrem os interesses básicos das partes presentes naquele tipo de relação, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, nos termos do art. 51, IV do CDC.

Dessa forma, há que se ter em mente que existem casos em que é possível reconhecer uma cláusula como abusiva se vista isoladamente, mas não se analisada no todo daquele contrato.

Por sua vez, o contrato para aquisição de pontos por programa de fidelidade também deve ser considerado unilateral, em seus efeitos, pois gera obrigações somente à companhia aérea , instituidora do programa. Sobre o tema, a doutrina segue no sentido de que o contrato é unilateral se, no momento em que se forma, origina obrigação, tão somente, para uma da partes - *ex uno latere*. A outra parte não se obriga. O peso do contrato é todo de um lado, os efeitos são somente passivos de um lado, e somente ativos de outro.

Assim, porque só a instituidora do programa, assume obrigações, não há como se dizer que a impossibilidade de transferência dos pontos gratuitos acumulados pelo consumidor, após o seu falecimento, acarreta, aos seus sucessores, excessiva desvantagem apta a ser coibida pelo Poder Judiciário.

Além de ser considerado como um contrato de adesão e unilateral, em seus efeitos, a adesão ao Regulamento do Programa de benefícios instituído também deve ser considerada como sendo um contrato gratuito/benéfico, pois ao passo que gera obrigações somente à instituidora do programa, o consumidor que pretende a ele aderir e dele se beneficiar, não precisa desembolsar nenhuma quantia. Ou seja, pelo fornecimento do serviço de acúmulo de pontos não há uma contraprestação pecuniária do consumidor.

E, em sendo contrato gratuito, deve ser interpretado de forma restritiva, nos termos do disposto no art. 114 do CC/2002, que é claro ao pontuar que os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente

No caso, o referido contrato é unilateral, gratuito - que deve ter suas cláusulas interpretadas restritivamente - e *intuito personae*, e porque o direito de propriedade, no caso, deve ser analisado sob o enfoque do poder de fruição. Não há como fugir do entendimento de que a cláusula impugnada, não se mostra abusiva, ambígua e nem mesmo contraditória, pois é clara ao estabelecer que "a pontuação obtida na forma do regulamento é pessoal e intransferível, sendo vedada sua transferência para terceiros, a qualquer título, inclusive por sucessão ou herança, dessa forma, no caso de falecimento do Cliente titular do Programa, a conta corrente será encerrada e a Pontuação existente e as passagens prêmio emitidas serão canceladas".

Em suma, ao se considerar que (1) como o consumidor nunca foi obrigado a se cadastrar no mencionado programa de benefícios e tal fato não o impede de se utilizar dos serviços, dentre eles o de transporte aéreo oferecidos pela companhia aérea, ou seus parceiros; (2) quando se cadastrou, de livre e espontânea vontade, era sabedor das regras benéficas que são claras em relações aos direitos, obrigações e limitações; e, (3) como benefício por ele concedido nada paga e sequer assume deveres em face de outros, não há mesmo como se admitir o reconhecimento de abusividade da cláusula que impede a transferência dos pontos bônus após a morte do seu titular. Assim, inexistindo ilegalidade ou abusividade, se o consumidor não concorda com as regras do programa de benefícios, era só a ele não aderir. E se aderiu, deve prevalecer a cláusula *rebus sic stantibus.* **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.872.260-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 07/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Roubo com emprego de arma de fogo. Fila de pedágio. Responsabilidade civil da concessionária de rodovia. Inexistência. Excludente de ilicitude. Fortuito externo. Fato de terceiro. Rompimento do nexo de causalidade.

DESTAQUE

A concessionária de rodovia não deve ser responsabilizada por roubo com emprego de arma de fogo cometido contra seus usuários em posto de pedágio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público possuem responsabilidade objetiva pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa, nos termos do que dispõe o art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

A jurisprudência desta Corte Superior pacificou-se no sentido de que a concessionária que administra rodovia mantém relação consumerista com os respectivos usuários, o que também atrai a responsabilidade objetiva.

Contudo, não há como responsabilizar a concessionária de rodovia pelo roubo com emprego de arma de fogo cometido contra seus respectivos usuários, por se tratar de nítido fortuito externo (fato de terceiro), o qual rompe o nexo de causalidade, nos termos do art. 14, § 3º, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor.

Com efeito, o dever da concessionária de garantir a segurança e a vida dos cidadãos que transitam pela rodovia diz respeito a aspectos relacionados à própria utilização da estrada de rodagem, como, por exemplo, manter sinalização adequada, evitar animais na pista, buracos ou outros objetos que possam causar acidentes, dentre outros, não se podendo exigir que a empresa disponibilize segurança armada na respectiva área de abrangência, ainda que no posto de pedágio, para evitar o cometimento de crimes.

A causa do evento danoso - roubo com emprego de arma de fogo - não apresenta qualquer conexão com a atividade desempenhada pela concessionária, estando fora dos riscos assumidos na concessão da rodovia, que diz respeito apenas à manutenção e administração da estrada, sobretudo porque a segurança pública é dever do Estado. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.738.996-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 30/05/2022, DJe 02/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Serviços educacionais. Licenciatura plena em Educação Física. Separação entre bacharelado e licenciatura. Falha no dever de informar. Danos morais devidos. Responsabilidade objetiva.

DESTAQUE

Constitui dever da instituição de ensino a informação clara e transparente acerca do curso ofertado, orientando e advertindo seus alunos acerca da separação entre bacharelado e licenciatura.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A tese em análise delimita-se a saber se a aluna em graduação de curso de ensino superior restou enganada pela instituição de ensino que, no seu sítio eletrônico, teria garantido aos futuros alunos inexistir limitação ao exercício da profissão por aqueles portadores de diploma de licenciatura plena em Educação Física, isto no ano de 2006, quando de sua entrada na Universidade, ou seja, quando já vigente a separação, entre bacharelado e licenciatura, ocorrida no curso de Educação Física.

Na hipótese, a instituição de ensino, além de sustentar o equívoco acerca da restrição da atividade aos alunos da licenciatura, sustentara, também, que a autora teria sido devidamente informada sobre as duas modalidades de curso na área de educação física bem como as áreas de habilitação de cada curso e que no sítio eletrônico já havia informações claras e objetivas sobre as novas modificações determinadas pelo CONFEF, informando que o licenciado atua desde a educação infantil até o ensino médio e o bacharelado nas demais áreas, exceto a educação.

Era seu ônus, pois, evidenciar que prestara claras informações à aluna, o que não fizera, pelo contrário, gerara legítima expectativa de que ela poderia atuar em qualquer campo profissional ligado à sua área de atuação.

Presente o conflito de informações prestadas aos alunos da instituição, tendo em vista as multifárias ações ajuizadas, evidenciando-se a violação aos dispositivos da lei consumerista a reconhecer a vulnerabilidade técnica e informacional dos consumidores e o ônus da ré em evidenciar a ausência de falha na prestação dos seus serviços.

O fato de a estudante ter concorrido no vestibular para o curso de licenciatura, como reconhecera o acórdão, não seria suficiente a fazer superada a alegação de que incorreta informação teria sido prestada à aluna no site eletrônico da instituição no sentido de que o curso em questão permitiria ao profissional o pleno exercício de suas funções, inclusive em clubes e academias.

O juízo sentenciante, orientando a procedência dos pedidos, reconhecera que "(...) as Instituições de Ensino deveriam ter o cuidado redobrado de forma a alertar os vestibulandos que prestaram o concurso naquele ano, como no caso da Autora, que realizou sua matrícula em maio de 2006.

Dessa forma, em que pese a distinção ter decorrido de norma regulamentar dos Conselhos profissionais, tal fato não exime a obrigação das Sociedades de Ensino de comprovar que prestaram todas as informações possíveis aos alunos que se matricularam no curso de Licenciatura em Ed. Física acerca das novas restrições impostas."

O raciocínio levado a efeito pelo juízo de primeiro grau revela plena consonância com as disposições dos arts. 6º e 30 do CDC no sentido de que é direito do consumidor e dever do fornecedor a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços por ele fornecidos, estando o vulnerável protegido contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas abusivas no fornecimento de produtos e serviços.

É insuficiente o fato de a aluna ter-se matriculado para o curso de licenciatura como reconhecido no acórdão, pois este fato não enfraquece o argumento de que a informação prestada pela instituição fora deficiente e que teria sido garantido o amplo exercício da profissão à consumidora. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 2.001.686-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Contrato de plano de saúde. Rescisão por inadimplemento. Pagamento de todas as parcelas devidas com correção monetária e juros de mora. Ofensa à boa-fé objetiva. Comportamento contraditório da operadora.

DESTAQUE

É abusiva a rescisão do contrato de plano de saúde pela operadora com fundamento na inadimplência, se quando da notificação exigida pela Lei n. 9.656/1998 o consumidor não mais se encontra inadimplente, tendo adimplido todas as parcelas devidas com correção monetária e juros de mora.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A boa-fé objetiva impõe à operadora de plano de saúde o dever de agir visando à preservação do vínculo contratual, dada a natureza dos contratos de plano de saúde e a posição de dependência dos beneficiários, especialmente dos idosos.

Assim, embora não se possa exigir que ela preste o serviço sem que para tanto receba a devida contraprestação, a rescisão do contrato por inadimplemento, autorizada pelo art. 13, II, da Lei n. 9.656/1998, deve ser considerada a última medida, quando falhar a negociação da dívida ou a eventual suspensão do serviço.

Sob essa perspectiva, mostra-se contrária aos deveres de cooperação e solidariedade a conduta de rescindir o contrato quando, "embora pagas com atraso, todas as parcelas estavam adimplidas até a competência 10/2020" - competência imediatamente anterior à da rescisão, ocorrida em 18/11/2020 - com o devido acréscimo de correção monetária e juros de mora, revelando-se, sobretudo, contraditório o comportamento da operadora de fazê-lo em 2020, em meio à crise sanitária provocada pela pandemia do Covid-19, depois de "acatar pagamentos com atraso".

A situação de pandemia não constitui, por si só, justificativa para o não-pagamento, mas é circunstância que, por seu grave impacto na situação socioeconômica mundial, não pode ser desprezada pelos contratantes, tampouco pelo Poder Judiciário.

Não por outro motivo, inclusive, o legislador editou a Lei n. 14.010/2020 para dispor sobre o regime jurídico emergencial e transitório das relações jurídicas de direito privado no período da pandemia do coronavírus (Covid-19), fixando como termo inicial o dia 20/03/2020.

Conquanto esse regime jurídico emergencial e transitório não se aplique às obrigações vencidas antes de 20/03/2020, como se tem na espécie, dele se extrai a intenção do legislador de garantir a preservação das relações jurídicas e a proteção dos vulneráveis durante o estado de emergência pública.

Tal panorama revela a ofensa à boa-fé objetiva pela operadora do plano de saúde ao rescindir o contrato de plano de saúde durante a pandemia. **(Informativo n. 746)**

Processo	**REsp 1.874.643-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por maioria, julgado em 03/05/2022, DJe 20/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO DO CONSUMIDOR
Tema	Operadoras de telefonia. Área de cobertura. Dever de informação prévio à contratação. Art. 6º, III, CDC/1990. Indisponibilidade de sinal de telefonia móvel ("zona de sombra"). Regulamentação expressa por autarquia (Resolução ANATEL n. 575/2011). Princípio da deferência administrativa. Autocontenção judicial (*judicial self-restraint*).

DESTAQUE

Quanto ao dever de informação ao consumidor, prestado pelas das operadoras de telefonia previamente à contratação, acerca da indisponibilidade de sinal em determinados municípios, deve-se adotar o princípio da deferência administrativa, observando-se a autocontenção judicial (*judicial self-restraint*), reduzindo-se, assim, a interferência do Poder Judiciário nas atribuições dos outros Poderes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 19, inciso X, da Lei Geral de Telecomunicações (Lei n. 9.472/1997), compete à ANATEL "adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente: (...) X - expedir normas sobre prestação de serviços de telecomunicações no regime privado".

A referida autarquia, por sua vez, no exercício de seu poder regulamentar, expediu a Resolução n. 575, de 28 de outubro de 2011, a qual, em seu art. 11, tratou expressamente sobre o tema aqui discutido, disciplinando que "a prestadora deve manter à disposição dos Usuários, para consulta, em todos os Setores de Relacionamento, Setores de Atendimento e/ou Vendas, Centros de Atendimento e no seu sítio na Internet, mapas detalhados indicando a sua área de cobertura, separadamente para cada tecnologia adotada pela prestadora". Essa determinação, por sua vez, não afronta o dever de informação, previsto no art. 6º, inciso III, do CDC, sobretudo se levarmos em conta a amplitude de locais em que o usuário terá à sua disposição os mapas detalhados com a área de cobertura do serviço, sem contar, ainda, com o canal disponibilizado pela própria ANATEL ("Painel Cobertura Móvel").

Não havendo qualquer vício de ilegalidade na Resolução n. 575/2011, o que nem sequer foi alegado na ação coletiva, qualquer determinação do Poder Judiciário que altere a referida norma regulamentar estará, inequivocamente, usurpando a competência (atribuição) da ANATEL.

Com efeito, tratando-se de matéria de indiscutível complexidade técnica, em que se exige certa expertise, notadamente sobre como surge a área de cobertura da telefonia móvel, além das chamadas "zonas de sombra", deve-se adotar o princípio da deferência administrativa, observando-se a autocontenção judicial (*judicial self-restraint*), reduzindo-se, assim, a interferência do Poder Judiciário nas atribuições dos outros Poderes. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações), art. 19, X;

Resolução ANATEL n. 575/2011, art. 11; e

Código de Defesa do Consumidor (CDC/1990), art. 6º, inciso III.

Processo	**REsp 1.887.705-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por maioria, julgado em 14/09/2021, DJe 30/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO DO IDOSO
Tema	Plano de saúde. Inadimplemento do pagamento da mensalidade. Notificação para regularização do débito. Informação dos meios hábeis para a realização do pagamento.

DESTAQUE

Diante do inadimplemento do pagamento da mensalidade, o plano de saúde deverá notificar o segurado para regularizar o débito e informar os meios hábeis para a realização do pagamento, tal como o envio do boleto ou a inserção da mensalidade em atraso na próxima cobrança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 13, parágrafo único, inciso II, da Lei n. 9.656/98, inadimplido o pagamento da mensalidade, o plano de saúde deverá notificar o segurado para regularizar o débito.

A notificação, além de apontar o inadimplemento, deverá informar os meios hábeis para a realização do pagamento, tal como o envio do boleto ou a inserção da mensalidade em atraso na próxima cobrança.

Vencida a notificação e o encaminhamento adequado de forma a possibilitar a emenda da mora, só então poderá ser considerado rompido o contrato.

É exigir demais do consumidor que acesse o sítio eletrônico da empresa e, dentre os vários *links*, faça o *login*, que possivelmente necessita de cadastro prévio, encontre o ícone referente a pagamento ou emissão de segunda via do boleto, selecione a competência desejada, imprima e realize o pagamento, entre outros tantos obstáculos. O procedimento é desnecessário e cria dificuldade abusiva para o consumidor.

Por fim, o recebimento das mensalidades posteriores ao inadimplemento, inclusive a do mês subsequente ao cancelamento unilateral do plano de saúde, implica violação ao princípio da boa-fé objetiva e ao instituto da *surretcio*. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

FLÁVIO TARTUCE aponta que a surretcio é o surgimento de um direito diante de práticas, usos e costumes ("Direito Civil", vol. 03, Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 113).

Com todo o respeito, o PLANO DE SAÚDE deveria ter em linha de consideração que o seu capital pode e deve ser humanista porque desde a Grécia e de de Roma antes de Cristo, foi abolida a escravidão por dívida, dando ensejo a um importantíssimo passo inicial para a caminhada da humanidade - rumo à solução dialética entre a dignidade humana e o patrimônio econômico (Ricardo Sayeg e Wagner Balera, "Capitalismo Humanista" - Dimensão Econômica dos Direitos Humanos, Max Limonad, págs. 107/108).

Há de salientar que existem duas acepções de boa-fé: uma subjetiva e outra objetiva: A boa-fé subjetiva é um estado psicológico em que a pessoa possui a crença de ser titular de um direito que em verdade só existe na aparência. O indivíduo se encontra em escusável situação de ignorância sobre a realidade dos fatos e da lesão a direito alheio. [...].[...]Em sentido diverso, o princípio da boa-fé objetiva - localizado no campo dos direitos das obrigações - é o objeto de nosso enfoque. Trata-se da "confiança adjetiva", uma crença efetiva no comportamento alheio. O princípio compreende um modelo de eticização de conduta social, verdadeiro standard jurídico ou regra de comportamento, caracterizado por uma atuação de acordo com determinados padrões sociais de lisura, honestidade e correção, de modo a não frustrar a legítima confiança da outra parte.A boa-fé objetiva pressupõe: (a) uma relação jurídica que ligue duas pessoas, impondo-lhes especiais deveres mútuos de conduta; (b) padrões de comportamento exigíveis do profissional competente, naquilo que se traduz como bônus pater famílias; (c) reunião de condições suficientes para ensejar na outra parte um estado de confiança no negócio celebrado. Ela é examinada externamente, vale dizer, a aferição se dirige à correção da conduta do indivíduo, pouco importando a sua convicção. O contrário da boa-fé subjetiva é a má-fé; já o agir humano despido de lealdade e correção é apenas qualificado como carecedor de boa-fé objetiva. Tal qual no direito penal, irrelevante é a cogitação do agente. (in Manual de Direito Civil, volume único, Salvador: ed. JusPodivm, 2019, págs. 1.062/1.063)

LEGISLAÇÃO

Estatuto do Idoso, art. 4º

Código de Processo Civil, art. 8º

Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, arts. 4º e 5º

Lei n. 9.656/98, art. 13, parágrafo único, II

ENUNCIADOS DE JORNADAS DE DIREITO

26 do CJF: A cláusula geral contida no art. 422 do novo Código Civil impõe ao juiz interpretar e, quando necessário, suprir e corrigir o contrato segundo a boa-fé objetiva, entendida como a exigência de comportamento leal dos contratantes.

PROCESSO	**REsp 1.940.391-MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe de 23/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Plano de saúde coletivo empresarial. Direito de manutenção. Contratação de empregado já aposentado. Ausência de contribuição para o plano de saúde a título de mensalidade. Manutenção do usuário por tempo indeterminado por força de documento escrito (termo de opção). Exclusão unilateral do usuário após dois anos de permanência sob o argumento de contrariedade à lei. Abusividade da exclusão

DESTAQUE

É abusiva a exclusão unilateral do usuário, quando seu direito de manutenção tem amparo contratual, pactuado/firmado no "Termo de Opção", e o rompimento unilateral do vínculo somente seria admitido nas hipóteses previstas na RN ANS n. 195/2008.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia é pertinente à abusividade da exclusão unilateral de usuário que, na condição de ex-empregado, foi mantido no plano de saúde por força de documento escrito que lhe assegurou o direito de permanecer no plano por tempo indeterminado, embora não tivesse contribuído para o plano de saúde na vigência do contrato de trabalho, que durou menos de dez anos.

Inicialmente, esclareça-se que o ponto de partida é a exegese do referido "Termo de Opção" o qual contempla a previsão de vigência do plano da saúde por prazo indeterminado.

Nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei n. 9.656/1998, o ex-empregado demitido tem direito de ser mantido no plano de saúde pelo prazo máximo de 24 meses, ao passo que o aposentado tem o mesmo direito pelo tempo que contribuiu para o plano, ou por prazo indeterminado, caso tenha contribuído por mais de dez anos.

Após atendidos esse requisitos legais, a lei confere ao usuário do plano de saúde o direito subjetivo de ser mantido no plano de saúde, independentemente da manifestação de vontade da operadora. A lei não veda, entretanto, que a operadora venha a admitir o direito de manutenção em outras hipóteses. Nesse sentido, a própria norma ressalva os direitos previstos em negociação coletiva de trabalho.

No caso, a permanência do usuário no plano de saúde estava assegurada por uma norma contratual, firmado no "Termo de Opção", previsto no regulamento do plano de saúde, e formalizado entre o usuário e a empresa estipulante. Além disso, no âmbito infralegal, a Resolução CONSU n. 20/1999 (vigente à época dos fatos) previa a possibilidade de o regulamento do plano assegurar ao usuário demitido o direito de permanecer vinculado por prazo indeterminado, não obstante o prazo máximo de 24 meses previsto em lei.

Por outro lado, é certo que o conteúdo do "Termo de Opção" pode ter extrapolado os limites contratuais do regulamento do plano de saúde, pois concedeu direito de manutenção por prazo indeterminado a um usuário que não permaneceu no plano por mais de dez anos, e nem sequer contribuiu para o plano nesse período.

Esse fato, contudo, não autorizaria a operadora a excluir unilateralmente o usuário do plano de saúde, pois a exclusão unilateral de usuário só está prevista para as hipóteses taxativamente previstas na regulação, especificamente na Resolução Normativa n. 195/2009. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.985.198-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Comercialização de ingressos *on-line*. Evento cancelado ou adiado. Ausência de comunicação adequada, prévia e eficaz aos consumidores. Falha na prestação do serviço (fato do serviço). Dano moral configurado. Responsabilidade solidária.

DESTAQUE

A sociedade empresária que comercializa ingressos no sistema *on-line* responde civilmente pela falha na prestação do serviço.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em dizer se a sociedade empresária que comercializa ingressos no sistema *on-line* possui responsabilidade pela falha na prestação do serviço, a ensejar a reparação por danos materiais e a compensação dos danos morais.

Em se tratando de responsabilidade pelo fato do serviço, não faz o Diploma Consumerista qualquer distinção entre os fornecedores, motivo pelo qual é uníssono o entendimento de que toda a cadeia produtiva é solidariamente responsável.

Assim, a venda de ingresso para um determinado espetáculo cultural é parte típica do negócio, risco da própria atividade empresarial que visa ao lucro e integrante do investimento do fornecedor, compondo, portanto, o custo básico embutido no preço. Com efeito, é impossível conceber a realização de espetáculo cultural, cujo propósito seja a obtenção de lucro por meio do acesso do público consumidor, sem que a venda do ingresso integre a própria escala produtiva e comercial do empreendimento.

Desse modo, as sociedades empresárias que atuaram na organização e na administração da festividade e da estrutura do local integram a mesma cadeia de fornecimento e, portanto, são solidariamente responsáveis pelos danos, em virtude da falha na prestação do serviço, ao não prestar informação adequada, prévia e eficaz acerca do cancelamento/adiamento do evento.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que os integrantes da cadeia de consumo, em ação indenizatória consumerista, também são responsáveis pelos danos gerados ao consumidor, não cabendo a alegação de que o dano foi gerado por culpa exclusiva de um dos seus integrantes.

Qualquer leitura dissimilar levaria a prática de constantes lesões aos consumidores, máxime porque os fornecedores de produtos ou serviços, sob o guante do argumento de ocorrência de "meros aborrecimentos comuns cotidianos" ou "meros dissabores", atentariam contra o princípio da correta, segura e tempestiva informação, figura basilar nas relações consumeristas e contratuais em geral. Em síntese, não se pode confundir mero aborrecimento, inerente à vida civil em sociedade, com a consumação de ilícito de natureza civil, passível de reparação. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.967.728-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Viagem internacional. Bloqueio do cartão de crédito. Danos morais. Ação indenizatória. Mãe. Ilegitimidade ativa.

DESTAQUE

Não tem legitimidade ativa para propor ação indenizatória por danos morais a mãe de pessoa impossibilitada de usar cartão de crédito em viagem internacional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 17 do CDC prevê a figura do consumidor por equiparação (*bystander*), sujeitando à proteção do CDC aquele que, embora não tenha participado diretamente da relação de consumo, sofre as consequências do evento danoso (acidente de consumo) decorrente de defeito exterior que ultrapassa o objeto do produto ou serviço e provoca lesões, gerando risco à sua segurança física ou psíquica.

Em caso de vício do produto ou serviço (arts. 18 a 25 do CDC), não incide o art. 17 do CDC, porquanto a Lei restringiu a sua aplicação às hipóteses previstas nos arts. 12 a 16 do CDC.

Já a incidência do art. 29 do CDC está condicionada ao enquadramento do caso em exame em uma das situações previstas nos arts. 30 a 54 do CDC.

No caso, a má prestação de serviço consistente em bloqueio de cartão de crédito sem notificação, impedindo a sua utilização em viagem internacional, configura apenas um vício de qualidade que torna o serviço impróprio ao consumo, na forma do art. 20 do CDC, não incidindo, assim, os arts. 17 e 29 do CDC, carecendo a mãe da destinatária dos serviços de legitimidade ativa para propor a respectiva ação indenizatória. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.955.899-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado 15/03/2022, DJe 21/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Interesses individuais homogêneos. Execução coletiva. Associação. Legitimidade ativa subsidiária. Recuperação fluida (*fluid recovery*). Art. 100 do CDC.

DESTAQUE

A legitimidade subsidiária da associação e dos demais sujeitos previstos no art. 82 do CDC em cumprimento de sentença coletiva fica condicionada, passado um ano do trânsito em julgado, a não haver habilitação por parte dos beneficiários ou haver em número desproporcional ao prejuízo, nos termos do art. 100 do CDC.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De acordo com o Supremo Tribunal Federal, a tutela coletiva dos interesses individuais homogêneos se desdobra em duas fases: a primeira tem como regra a legitimidade extraordinária dos autores coletivos, substitutos processuais, na medida em que ocorre um juízo de conhecimento sobre as questões fáticas e jurídicas indivisíveis, como a existência da obrigação, a natureza da prestação e o sujeito passivo. Já na segunda fase, predomina a legitimidade ordinária dos titulares do direito material efetivamente lesados, uma vez que é quando serão definidos os demais elementos indispensáveis, como a titularidade do direito e o *quantum debeatur*.

Sob esse enfoque, "a execução da sentença proferida em ações coletivas que versem sobre direitos individuais homogêneos é disciplinada nos artigos 97 a 100 do Código de Defesa do Consumidor, podendo [...] o cumprimento ser (i) individual, (ii) individual realizado de forma coletiva (art. 98 do CDC) ou (iii) coletivo propriamente dito (art. 100 do CDC)" (REsp 1.156.021/RS, 4ª Turma, DJe 05/05/2014).

Nessa linha, embora o art. 98 do CDC se refira à execução da sentença coletiva, a particularidade da fase executiva obsta a atuação dos legitimados coletivos na forma de substituição processual, pois o interesse social que autorizaria sua atuação está vinculado ao núcleo de homogeneidade do direito do qual carece este segundo momento.

Por conta disso, o art. 100 do CDC previu hipótese específica e acidental de tutela dos direitos individuais homogêneos pelos legitimados do rol do art. 82, que poderão figurar no polo ativo do cumprimento de sentença por meio da denominada recuperação fluida (*fluid recovery*).

Assim, conforme a jurisprudência desta Corte, a legitimação prevista no art. 97 do CDC aos sujeitos elencados no art. 82 do CDC é subsidiária para a liquidação e execução da sentença coletiva, implementando-se no caso de, passado um ano do trânsito em julgado, não haver habilitação por parte dos beneficiários ou haver em número desproporcional ao prejuízo em questão, nos termos do art. 100 do CDC. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.947.757-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022, DJe 11/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Plano de saúde. Segmentação hospitalar sem obstetrícia. Atendimento de urgência. Complicações no processo gestacional. Negativa de cobertura indevida. Dano moral. Cabimento.

DESTAQUE

A operadora de plano de saúde tem o dever de cobrir parto de urgência, por complicações no processo gestacional, ainda que o plano tenha sido contratado na segmentação hospitalar sem obstetrícia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.656/1998 autoriza a contratação de planos de saúde nas segmentações ambulatorial, hospitalar (com ou sem obstetrícia) e odontológica, estabelecendo as exigências mínimas para cada cobertura assistencial disponibilizada aos beneficiários.

Em relação ao plano de saúde hospitalar sem obstetrícia, a cobertura mínima está vinculada a prestação de serviços em regime de internação hospitalar, sem limitação de prazo e excluídos os procedimentos obstétricos.

A hipótese em análise, entretanto, apresenta a peculiaridade de se tratar de um atendimento de urgência decorrente de complicações no processo gestacional.

Nessa situação, a Lei n. 9.656/1998 (art. 35-C) e a Resolução CONSU n. 13/1998, estabelecem, observada a abrangência do plano hospitalar contratado e as disposições legais e regulamentares pertinentes, a obrigatoriedade de cobertura, razão pela qual a negativa de cobertura por parte da operadora de plano de saúde se mostra indevida.

Ademais, o art. 4º da Resolução CONSU n. 13/1998 garante, ainda, os atendimentos de urgência e emergência quando se referirem ao processo gestacional e estabelece que, caso haja necessidade de assistência médica hospitalar decorrente da condição gestacional de pacientes com plano hospitalar sem cobertura obstétrica ou com cobertura obstétrica que ainda esteja cumprindo período de carência, deverá a operadora de plano de saúde, obrigatoriamente, cobrir o atendimento prestado nas mesmas condições previstas para o plano ambulatorial.

Além disso, a Resolução Normativa da ANS n. 465/2021 que, ao atualizar o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, o qual estabelece a cobertura assistencial obrigatória a ser garantida nos planos privados de assistência à saúde, assenta que o plano hospitalar compreende os atendimentos realizados em todas as modalidades de internação hospitalar e os atendimentos de urgência e emergência, garantindo a cobertura da internação hospitalar por período ilimitado de dias.

Diante desse arcabouço normativo, e considerando a abrangência do plano hospitalar contratado e as disposições legais e regulamentares pertinentes, conclui-se que não há que falar em exclusão de cobertura do atendimento de parto de urgência, incluindo o direito à internação sem limite de dias ou a cobertura de remoção, o que, conforme consta dos autos, não se verifica na hipótese.

Sobre tema, a orientação adotada pela jurisprudência desta Corte é a de que "a recusa indevida de cobertura, pela operadora de plano de saúde, nos casos de urgência ou emergência, enseja reparação a título de dano moral, em razão do agravamento ou aflição psicológica ao beneficiário, ante a situação vulnerável em que se encontra" (AgInt no AgInt no REsp 1.804.520-SP, Quarta Turma, DJe de 02/04/2020).

O CDC estabelece a responsabilidade solidária daqueles que participam da introdução do serviço no mercado por eventuais prejuízos causados ao consumidor (art. 7º, parágrafo único e art. 14).

Desse modo, no caso, existe responsabilidade solidária entre a operadora de plano de saúde e o hospital conveniado, pela reparação dos prejuízos sofridos em decorrência da má prestação dos serviços, configurada, na espécie, pela negativa indevida de cobertura e não realização do atendimento médico-hospitalar de urgência de que necessitava a beneficiária. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.955.083-BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Danos materiais e morais. Acidente de consumo. Falecimento de integrante da plateia. Empresa patrocinadora de evento. Não integrante da cadeia de fornecimento. Responsabilidade afastada.

DESTAQUE

A empresa patrocinadora de evento, que não participou da sua organização, não pode ser enquadrada no conceito de fornecedor para fins de responsabilização por acidente de consumo ocorrido no local.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Para a incidência do microssistema consumerista, é imprescindível a existência, de um lado, de um fornecedor e, de outro, de um consumidor e que essa relação tenha por objeto o fornecimento de um produto ou serviço.

Tratando-se de hipótese de acidente de consumo por defeito do serviço, é de suma importância averiguar se aquele a quem se pretende atribuir a responsabilidade integra a cadeia de consumo. Isso porque, são quatro os pressupostos para a responsabilidade civil, a saber: (I) o dano; (II) o defeito do serviço; (III) o nexo de causalidade entre o defeito e o prejuízo e (iv) o nexo de imputação, sendo este o vínculo entre a atividade desenvolvida pelo fornecedor e o defeito do serviço.

Aquele que comparece a espetáculo aberto ao público se qualifica como consumidor nos termos da teoria finalista, já que não dá continuidade ao serviço.

A ausência de cobrança de ingresso para assistir ao evento não afasta, por si só, a incidência do CDC. O termo "mediante remuneração" presente no art. 3º, § 2º, desse diploma legal inclui o ganho indireto e não significa que o serviço deva ser oneroso ao consumidor.

O legislador, com o propósito de conferir proteção mais efetiva às vítimas de acidentes de consumo, ampliou o conceito de fornecedor previsto no art. 3º do CDC, imputando os danos causados pelo defeito a todos os envolvidos na prestação do serviço (art. 14 do CDC). Ou seja, ao valer-se do vocábulo fornecedor, pretendeu-se viabilizar a responsabilização do terceiro que, embora não tenha prestado o serviço diretamente, integrou a cadeia de consumo. Cuida-se do fornecedor indireto ou mediato.

Porém, para ser considerado integrante da cadeia de consumo, o terceiro deve ter contribuído com produtos ou serviços para o fornecimento do serviço final.

Em determinadas situações, ainda, admite-se a responsabilidade do terceiro com base na teoria da aparência. De acordo com essa teoria, "quando qualquer entidade se apresente como fornecedor de determinado bem ou serviço ou mesmo que ela, por sua ação ou omissão, causar danos causados ao consumidor, será por eles responsável" (REsp 1.637.611/RJ, Terceira Turma, DJe 25/08/2017).

Desse modo, o terceiro também pode ser responsabilizado se, à luz das circunstâncias concretas, aparentar ser o fornecedor do serviço.

Ocorre que, a empresa patrocinadora não participou da organização do evento, mas apenas o patrocinou mediante a aquisição de quota de patrocínio. Dito de outro modo, a empresa não contribuiu com seus produtos ou serviços para a organização do evento. Nem mesmo há indícios de que a exposição da sua marca tenha passado a impressão de que atuou como intermediária na cadeia de consumo.

Sendo o terceiro mero patrocinador do evento, que não participou da sua organização e, assim, não assumiu a garantia de segurança dos participantes, não pode ser enquadrado no conceito de "fornecedor" para fins de responsabilização pelo acidente de consumo. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.947.036-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Internação domiciliar superior a 30 dias por ano. Não decorrência de transtornos psiquiátricos. Plano de saúde. Cobrança de coparticipação em forma de percentual. Ilegalidade.

DESTAQUE

É ilegal a cobrança, pelo plano de saúde, de coparticipação em forma de percentual no caso de internação domiciliar não alusiva à tratamento psiquiátrico.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.656/1998 autoriza, expressamente, a possibilidade de coparticipação do contratante em despesas médicas específicas, desde que figure de forma clara e expressa a obrigação para o consumidor no contrato.

Ademais, a Agência Nacional de Saúde se manifestou no sentido de que a franquia e a coparticipação poderão ser utilizadas pelas operadoras de seguros privados como mecanismos de regulação financeira, desde que não caracterize financiamento integral do procedimento pelo usuário, ou restrinja severamente o acesso aos serviços (Resolução CONSU n. 8/1998, art. 1º, § 2º c/c art. 2º, VII).

Por sua vez, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a contratação de coparticipação para tratamento de saúde, seja em percentual ou seja em montante fixo, desde que não inviabilize o acesso ao serviço de saúde é legal.

Registra-se que os arts. 2º, VIII, e 4º, VII, da Resolução CONSU n. 8/98 vedam a cobrança de coparticipação em forma de percentual nos casos de internação, com exceção dos eventos relacionados à saúde mental, determinando que, para essa hipótese, os valores sejam prefixados e não sofram indexação por procedimentos e/ou patologias.

Neste ponto, a Segunda Seção pacificou o entendimento no sentido de que "Nos contratos de plano de saúde não é abusiva a cláusula de coparticipação expressamente ajustada e informada ao consumidor, à razão máxima de 50% (cinquenta por cento) do valor das despesas, nos casos de internação superior a 30 (trinta) dias por ano, decorrente de transtornos psiquiátricos, preservada a manutenção do equilíbrio financeiro" (REsp 1.809.486/SP, DJe 16/12/2020 e REsp 1.755.866/SP, 2ª Seção, DJe 16/12/2020 - tema 1032).

No caso, foi estabelecida, contratualmente, a coparticipação da beneficiária sobre o total das despesas arcadas pelo plano de saúde no caso de internação domiciliar, limitada a 50% dos valores daí decorrentes. Trata-se, portanto, de cláusula ilegal, pois estabelece a coparticipação, em forma de percentual, no caso de internação, e não alusiva à tratamento psiquiátrico. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.929.288-TO, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Agências bancárias. Caixas eletrônicos inoperantes. Falta de numerário. Desabastecimento. Excessiva espera em filas por tempo superior ao limite previsto em lei municipal. Reiteração das condutas. Teoria do desvio produtivo. Dano moral coletivo. Caracterização.

DESTAQUE

A inadequada prestação de serviços bancários, caracterizada pela reiterada existência de caixas eletrônicos inoperantes, sobretudo por falta de numerário, e pelo consequente excesso de espera em filas por tempo superior ao estabelecido em legislação municipal, é apta a caracterizar danos morais coletivos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O mero desrespeito à legislação local acerca do tempo máximo de espera em filas, por si só, não conduz à responsabilização por danos morais. Tal fato representa relevante critério, que, aliado a outras circunstâncias de cada hipótese concreta, pode fundamentar a efetiva ocorrência de danos extrapatrimoniais, sejam individuais, sejam coletivos, como reconhece esta Corte Superior.

Assim, ao lado do excesso de tempo de espera em fila por tempo superior ao previsto na legislação, deve-se aferir, por exemplo, se essa situação é reiterada, se há justificativa plausível para o atraso no atendimento, se a violação do limite máximo previsto na legislação foi substancial; se o excesso de tempo em fila encontra-se associado a outras falhas na prestação de serviços; se os fornecedores foram devidamente notificados para sanar as falhas apresentadas; etc.

Nesse passo, deve-se ressaltar que o tempo útil e seu máximo aproveitamento são interesses coletivos, subjacentes à função social da atividade produtiva e aos deveres de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho, que são impostos aos fornecedores de produtos e serviços.

A proteção contra a perda do tempo útil do consumidor deve, portanto, ser realizada sob a vertente coletiva, a qual, por possuir finalidades precípuas de sanção, inibição e reparação indireta, permite seja aplicada a teoria do desvio produtivo do consumidor, que conduz à responsabilidade civil pela perda do tempo útil ou vital.

Com efeito, a teoria do desvio produtivo preceitua a responsabilização do fornecedor pelo dispêndio de tempo vital do consumidor prejudicado, desviando-o de atividades existenciais.

No âmbito jurisprudencial, a Terceira Turma, em julgamento envolvendo a má prestação de serviços bancários e a excessiva espera em filas, já teve oportunidade de consignar que "o desrespeito voluntário das garantias legais, com o nítido intuito de otimizar o lucro em prejuízo da qualidade do serviço, revela ofensa aos deveres anexos ao princípio boa-fé objetiva e configura lesão injusta e intolerável à função social da atividade produtiva e à proteção do tempo útil do consumidor" (REsp 1.737.412/SE, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 08/02/2019).

Naquela oportunidade, restabeleceu-se a condenação à compensação por danos morais coletivos, ao fundamento de que a instituição financeira haveria optado "por não adequar seu serviço aos padrões de qualidade previstos em lei municipal e federal, impondo à sociedade o desperdício de tempo útil e acarretando violação injusta e intolerável ao interesse social de máximo aproveitamento dos recursos produtivos, o que é suficiente para a configuração do dano moral coletivo".

Desse modo, é imperioso concluir que a inadequada prestação de serviços bancários, caracterizada pela reiterada existência de caixas eletrônicos inoperantes, sobretudo por falta de numerário, e pelo consequente excesso de espera em filas por tempo superior ao estabelecido em legislação municipal, é apta a caracterizar danos morais coletivos. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**REsp 1.811.153-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Compra e venda de imóvel. Promitente comprador. Promitente vendedor. Corretagem. Relações jurídicas diversas. Responsabilidade da corretora. Limitação à eventual falha na prestação do serviço de corretagem.

DESTAQUE

A relação jurídica estabelecida no contrato de corretagem é diversa daquela firmada entre o promitente comprador e o promitente vendedor do imóvel, de modo que a responsabilidade da corretora está limitada a eventual falha na prestação do serviço de corretagem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se há legitimidade passiva da corretora de imóveis que intermediou o contrato de compra e venda que se rescinde em razão da mora contratual.

Inicialmente, esta Corte Superior firmou o entendimento de que todos aqueles fornecedores que compõem a relação jurídica do contrato de promessa de compra e venda de imóvel possuem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, incluindo não apenas a construtora, mas também a incorporadora do empreendimento.

Sobre o tema, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese em recurso repetitivo: "Legitimidade passiva 'ad causam' da incorporadora, na condição de promitente-vendedora, para responder pela restituição ao consumidor dos valores pagos a título de comissão de corretagem e de taxa de assessoria técnico-imobiliária, nas demandas em que se alega prática abusiva na transferência desses encargos ao consumidor" (REsp 1.551.951/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 24/8/2016, DJe 6/9/2016 - Tema 939/STJ).

Nada obstante esse entendimento, vê-se que a tese citada nada diz quanto à legitimidade da corretora de imóveis que realiza a aproximação entre as partes. Assim, constata-se que não há legitimidade da corretora para responder pelos encargos indevidamente transferidos ao consumidor ou para restituir os valores adimplidos em virtude da rescisão contratual, pois se referem a relações jurídicas diversas.

O art. 722 do CC, ao definir o contrato de corretagem, é bastante esclarecedor ao dispor que "uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas".

Nota-se, ainda, que, de acordo com o art. 725 do CC, a remuneração é devida ao corretor, uma vez que tenha conseguido o resultado previsto no contrato de mediação, ou ainda que este não se efetive em virtude de arrependimento das partes.

Assim, a obrigação fundamental do comitente é a de pagar a comissão ao corretor assim que concretizado o resultado a que este se obrigou, qual seja, a aproximação das partes e a conclusão do negócio de compra e venda, ressalvada a previsão contratual em contrário.

A relação jurídica estabelecida no contrato de corretagem é diversa daquela firmada entre o promitente comprador e o promitente vendedor do imóvel, de modo que a responsabilidade da corretora está limitada a eventual falha na prestação do serviço de corretagem.

Desse modo, a responsabilidade da corretora de imóveis está associada ao serviço por ela ofertado, qual seja, o de aproximar as partes interessadas no contrato de compra e venda, prestando ao cliente as informações necessárias sobre o negócio jurídico a ser celebrado.

Eventual inadimplemento ou falha na prestação do serviço relacionada ao imóvel em si, ao menos em regra, não lhe pode ser imputada, pois, do contrário, seria responsável pelo cumprimento de todos os negócios por ela intermediados, desvirtuando, portanto, a natureza jurídica do contrato de corretagem e a própria legislação de regência.

Insta ressalvar, contudo, que a constatação de eventuais distorções na relação jurídica de corretagem, como o envolvimento da corretora na construção e incorporação do imóvel, pode afastar o entendimento acima e viabilizar o reconhecimento da sua responsabilidade solidária, desde que demonstrado, no caso concreto, a sua ocorrência. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.943.335-RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Seguro empresarial contra incêndio. Seguro de dano. Perda total do bem segurado. Limitação da indenização ao prejuízo efetivamente experimentado.

DESTAQUE

Na hipótese de perda total do bem segurado, o valor da indenização só corresponderá ao montante integral da apólice se o valor segurado, no momento do sinistro, não for menor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cumpre salientar que, segundo a doutrina, a indenização a ser recebida pelo segurado, no caso da consumação do risco provocador do sinistro, deve corresponder ao real prejuízo do interesse segurado. Há de ser apurado por perícia técnica o alcance do dano. O limite máximo é o da garantia fixada na apólice. Se os prejuízos forem menores do que o limite máximo fixado na apólice, o segurador só está obrigado a pagar o que realmente aconteceu.

Se a própria lei estabelece que a garantia prometida não pode ultrapassar o valor do interesse segurado no momento da conclusão do contrato (art. 778 do CC/2002), e se o valor do bem segurado corresponde, de ordinário, ao valor da apólice (uma vez que de outra forma não se teria uma reparação efetiva do prejuízo sofrido, escopo maior do contrato de seguro), parece lícito admitir que a indenização deva ser paga pelo valor integral da apólice na hipótese de perecimento integral do bem.

Mas essa assertiva precisa ser tomada com bastante cautela. Isso porque o art. 781 do CC/2002, inovando em relação aos art. 1.437 do CC/16 e 778 do CC/2002, e prestigiando ainda mais o princípio indenitário, afirmou que o valor da coisa segurada, que servirá de teto para a indenização, deve ser aferido no momento do sinistro.

Assim, o valor da coisa no momento da celebração do negócio (que corresponde de ordinário ao valor da própria apólice) serve apenas como um primeiro limite para a indenização securitária, uma vez que a garantia contratada não pode ultrapassar esse montante.

Como segundo limite apresenta-se o valor do bem segurado no momento do sinistro, pois é esse valor que reflete, de fato, o prejuízo sofrido pelo segurado em caso de destruição do bem.

Vale mencionar que a regra contida na primeira parte do art. 781 do CC/2002, tem em vista a variação na expressão econômica do interesse segurado ao longo do tempo.

Deste modo, pode ocorrer variação no valor do interesse segurado. Tal circunstância deve ser considerada para que o sinistro não resulte em fonte de lucro para o segurado, ou, ao contrário, em fonte de prejuízo. **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.946.388-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por maioria, julgado em 07/12/2021, DJe 17/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Compra e venda de automóvel. Vício do produto. Resolução do contrato de financiamento. Responsabilidade de agente financeiro não vinculado à montadora. Não cabimento. Exceção. Banco integrante do grupo econômico da montadora.

DESTAQUE

Os agentes financeiros ("bancos de varejo") que financiam a compra e venda de automóvel não respondem pelos vícios do produto, subsistindo o contrato de financiamento mesmo após a resolução do contrato de compra e venda, exceto no caso dos bancos integrantes do grupo econômico da montadora ("bancos da montadora").

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido da ausência de responsabilidade da instituição financeira que atua como mero "banco de varejo" por vício do veículo financiado.

A exceção a esse entendimento fica por conta dos bancos integrantes do grupo econômico da própria montadora, hipótese em que a jurisprudência estende a responsabilidade por vício do produto para o agente financeiro.

Assim, a responsabilidade solidária entre a instituição financeira e a concessionária de automóveis somente se perfaz quando existe vinculação entre ambas, isto é, a instituição financeira atua como "banco da montadora", integrando a cadeia de consumo e, portanto, sendo responsável pelo defeito no produto. **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.801.518-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 16/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação Civil Pública. Execução coletiva. Art. 98 do CDC. Direitos individuais homogêneos. Ausência de legitimidade do Ministério Público.

DESTAQUE

O Ministério Público não possui legitimidade para promover a execução coletiva do art. 98 do Código de Defesa do Consumidor por ausência de interesse público ou social a justificar sua atuação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre salientar que os direitos individuais homogêneos, por sua própria natureza, comportam execução individual na fase de cumprimento de sentença, conforme previsto no art. 97 do CDC.

Além da execução individual, surgem ainda duas outras possibilidades, a execução "coletiva" do art. 98, e a execução residual (*fluid recovery*) prevista no art. 100, ambos do CDC.

Embora o art. 98 do CDC faça referência aos legitimados elencados no art. 82 do CDC, cumpre observar que, na fase de execução da sentença coletiva, a cognição judicial se limita à função de identificar o beneficiário do direito reconhecido na sentença (*cui debeatur*) e a extensão individual desse direito (*quantum debeatur*), pois, nessa fase processual, a controvérsia acerca do núcleo de homogeneidade do direito já se encontra superada.

Essa particularidade da fase de execução constitui óbice à atuação do Ministério Público na promoção da execução coletiva, pois o interesse social, que justificaria a atuação do *parquet*, à luz do art. 129, inciso III, da Constituição Federal, está vinculado ao núcleo de homogeneidade do direito, sobre o qual não se controverte na fase de execução.

Segundo a doutrina, "a legitimidade do Ministério Público fica reservada para as hipóteses de direitos difusos ou de direitos coletivos em sentido estrito ou, subsidiariamente, para a hipótese de 'coletivização' do resultado do processo, o que se dá quando a quantidade de habilitações individuais é inexpressiva (art. 100 do Código de Defesa do Consumidor). Essa excepcionalíssima hipótese, em que admitimos a legitimidade do Ministério Público em causas que versem direitos individuais homogêneos, decorre justamente dessa nova destinação do resultado concreto da ação".

Nessa linha de entendimento, impõe-se declarar a ilegitimidade ativa do Ministério Público para o pedido de cumprimento da sentença coletiva, sem prejuízo da legitimidade para a execução residual prevista no art. 100 do CDC. **(Informativo n. 722)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.836.910-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Contrato de seguro. Recusa de cobertura securitária. Dever de informação. Regulação de sinistro. Atribuição da Susep.

DESTAQUE

Em caso de recusa de cobertura securitária, não cabe ao Poder Judiciário, em ação civil pública, impor a obrigação de a seguradora fornecer todos os elementos coligidos no procedimento de regulação de sinistros, e não apenas a mera justificativa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A regulação de sinistro consiste em uma atividade complexa e multidisciplinar, realizada pelos ajustadores de perdas em conjunto com os peritos nomeados pelas seguradoras.

A atividade é feita, em regra, por empresas terceirizadas, isto é, constitui a soma da expertises da seguradora e da empresa que fará, por delegação da seguradora, as vezes de regulador.

No caso, o Ministério Público Estadual ajuizou ação civil pública em face de Companhia de Seguros, sustentando que a seguradora adota, para celebração de contrato, questionário de avaliação de risco, e que realiza investigações sobre as circunstâncias de sinistros que lhe sejam comunicados pelo segurado, todavia, apurada eventual inexatidão das respostas, a indenização securitária é recusada ou reduzida, sem que seja dado acesso às provas apuradas ou a contraposição a elas.

Segundo a doutrina, "a regulação do sinistro não tem recebido maior atenção no direito positivo brasileiro, diferentemente do que ocorre em outros ordenamentos jurídicos, nos quais costuma ser objeto de alguma disciplina legal. O Código Civil de 2002, no capítulo relativo ao contrato de seguro (arts. 757 a 802), não dispõe a respeito do procedimento. O mesmo se diga em relação ao Código Civil de 1916 e ao Dec.-lei n. 73/66, este ainda em vigor. [...] Deste modo, torna-se objeto de disposições contratuais e de normas administrativas emitidas pelo ente regulador".

O art. 2º do Decreto-Lei 73/1966, que criou a Susep, estabelece no art. 36 que compete à Susep: a) baixar instruções e expedir circulares relativas à regulamentação das operações de seguro, de acordo com as diretrizes do CNSP; b) fixar condições de apólices, planos de operações e tarifas a serem utilizadas obrigatoriamente pelo mercado segurador nacional; c) fiscalizar as operações das Sociedades Seguradoras, inclusive o exato cumprimento deste Decreto-lei, de outras leis pertinentes, disposições regulamentares em geral, resoluções do CNSP e aplicar as penalidades cabíveis.

O rito da regulação do sinistro não se encontra disciplinado em lei no direito brasileiro, e há princípio inteligível estabelecendo em lei essa atribuição à Susep de formular política pública, o que, nesses casos, pode mesmo se configurar necessário em vista do fato de que a rapidez com que são editadas as regras é a mesma com que elas podem ser revogadas ou modificadas, caso produzam resultados contrários aos pretendidos. Estes efeitos, em muitos casos, não poderiam ser obtidos se fosse necessário o processo legislativo (e muito menos em decisões judiciais com manto de coisa julgada).

Ademais, o Judiciário não está devidamente aparelhado para formular políticas públicas, inclusive sopesando todos efeitos de eventual decisão, e consoante precedente da Segunda Turma do STJ, não é papel do Judiciário promover a substituição técnica por outra concepção defendida pelo julgador, sendo "incabível substituição da discricionariedade técnica pela discricionariedade judicial" (AgInt no REsp n. 1.823.636/PR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 14/9/2021, DJe de 16/9/2021).

Nessa linha de intelecção, o art. 41 da vigente Circular Susep n. 621/2021 estabelece que nos contratos deverão ser informados os procedimentos para comunicação, regulação e liquidação de sinistros, incluindo a listagem dos documentos básicos previstos a serem apresentados para cada cobertura, e o art. 43 estabelece que deve constar o prazo máximo para liquidação de sinistros, limitado a trinta dias, contados a partir da entrega de todos os documentos básicos previstos no art. 41. Já o art. 46, na mesma linha das Circulares revogadas, estabelece que, caso o processo de regulação de sinistros conclua que a indenização não é devida, o segurado deverá ser comunicado formalmente, com a justificativa para o não pagamento dentro do prazo previsto no art. 43 (30 dias).

Igualmente, expor todos os documentos obtidos no procedimento de regulação, a toda evidência, representaria extensa exposição ao mercado do modo de apurar da seguradora e de sua parceira reguladora (*Know-how* de ambas), trazendo desequilíbrio concorrencial, riscos de ocasionar dissabores, danos morais e materiais a segurados e terceiros beneficiários de seguro, e também dificultando sobremaneira a eficiência da regulação de seus contratos de seguros (facilitação de fraudes).

Nessa perspectiva, não cabe ao Judiciário substituir-se ao legislador, violando a tripartição de Poderes e suprimindo a atribuição legal da Susep ou mesmo efetuando juízos morais e éticos, não competindo ao magistrado a imposição dos próprios valores de modo a submeter o jurisdicionado a amplo subjetivismo. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.583.430-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Ação Civil Pública. Abusividade contratual. Viabilidade. Demonstração dos fatos constitutivos mediante apresentação ou indicação de início de prova. Necessidade.

DESTAQUE

É inviável o ajuizamento de ação coletiva, que tenha como causa de pedir abusividade contratual, sem que seja colacionado aos autos uma única prova documental.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se a determinar se é viável o ajuizamento de ação civil pública apontando abusividade contratual, sem que seja colacionado aos autos um único contrato, extrato, recibo de pagamento ou documento equivalente que indique a cumulação da cobrança de comissão de permanência com outros encargos.

É bem de ver que o direito processual coletivo, com base constitucional e legal (Lei n. 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor; e Lei n. 7.347/85, Lei de Ação Civil Pública), possui inegável vertente instrumentalista, afirmada pela disponibilização de institutos eficazes de garantia da ordem jurídica justa. Dessa feição plural do direito, própria do processo coletivo, sobressai a ideia de solidariedade, que impõe a transformação do modelo clássico de legitimação processual ativa, inadequado à regulação dos conflitos de grupos e coletividades.

A tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos, em que pese tratar-se de clássicos direitos subjetivos divisíveis e disponíveis, justifica-se em razão da prevalência das questões comuns (homogeneidade) e da superioridade em termos de eficácia e de justiça.

Segundo a doutrina, distinguem-se duas ordens de tutela coletiva: 1ª) a dos interesses e direitos essencialmente coletivos (que se enquadrariam nos difusos, segundo o critério do CDC) e dos coletivos "propriamente ditos" (os coletivos do CDC), e 2ª) a dos interesses ou direitos de natureza coletiva apenas na forma em que são tutelados (correspondendo aos direitos individuais homogêneos). Nessa categoria de direitos, embora direitos subjetivos tradicionais (divisíveis e patrimoniais), passíveis, portanto, de atenção individualizada, seu tratamento coletivo se justifica em razão da conveniência dos interesses da coletividade, dada a repercussão e a dimensão marcadamente sociais.

O modelo de tutela coletiva doméstico inspirou-se nas *class actions for damage* norte-americanas, cuja admissibilidade, na tutela dos direitos individuais homogêneos, requer o cumprimento obrigatório de dois pressupostos, a saber: 1) prevalência das questões comuns de fato e de direito, ou teríamos um direito heterogêneo; e 2) superioridade, em eficácia e justiça, da tutela coletiva.

Concomitantemente, o processo civil brasileiro é regido pela teoria da substanciação do pedido, de modo que a causa de pedir constitui-se não pela relação jurídica afirmada pelo autor, mas pelo fato ou complexo de fatos que fundamentam a pretensão que se entende por resistida.

O Juiz goza de liberdade, dentro dos limites fáticos aportados no processo, para a aplicação do direito, sob o enquadramento jurídico que entender pertinente. Ao qualificar os fatos trazidos ao seu conhecimento, o magistrado não fica adstrito aos fundamentos apresentados pelas partes, em observância ao brocardo *da mihi factum dabo tibi ius*.

Consoante leciona a doutrina especializada, há uma diferença tênue, de natureza quantitativa, na formulação da causa de pedir na demanda coletiva. Enquanto numa ação individual é factível que a substanciação desça a minúcias do fato, que não inerentes à própria relação jurídica de cunho material e individual, isto não se verifica com tamanho rigor na demanda coletiva, onde a substanciação acaba tornando-se mais tênue, recaindo apenas sobre aspectos mais genéricos da conduta impugnada na ação.

Mesmo nas ações em defesa de interesses individuais homogêneos: basta a descrição da conduta genericamente, o dano causado de forma inespecífica, e o nexo entre ambos, sendo impossível a especificação da narrativa com relação a cada um dos possíveis lesados. A descrição fática deve ser formulada no limite da suficiência para a demonstração da situação material mais ampla, decorrente da própria essência dos interesses metaindividuais.

O § 1º do art. 373 do CPC/2015 estabelece que, nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído, já o § 2º elucida que a decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil. Nessa acepção, o art. 373 do CPC é um indicativo para o juiz livrar-se do estado de dúvida e decidir o mérito da questão. Tal dúvida deve ser suportada pela parte que tem o ônus da prova. Se a dúvida paira sobre a a alegação de fato constitutivo, essa deve ser paga pelo demandante tendo o juiz de julgar improcedente o seu pedido, ocorrendo o contrário em relação às demais alegações de fato.

É imperioso observar também que, a par dessas disposições legais mencionadas, não se pode descuidar de uma interpretação sistemática, pois o art. 370, *caput,* do CPC estabelece também que caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Malgrado o art. 6º, VIII, do CDC preveja a inversão do ônus da prova para facilitação da defesa, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não exime o autor do ônus de apresentar prova mínima dos fatos constitutivos de seu direito. (AgInt no AREsp n. 917.743/MG, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 08/05/2018, DJe de 18/05/2018).

Portanto, como regra de instrução, o ônus da prova destina-se a iluminar o juiz que chega ao final do procedimento sem se convencer sobre as alegações de fato da causa.

Admite-se a existência do aspecto relativo ao ônus *subjetivo* da prova, voltado à atividade das partes, orientando-as quanto à produção dos elementos de convicção necessários a seu êxito. Mas o ônus *objetivo* ganha em importância quanto á definição da demanda, sendo este seu significado mais evidente e importante, referindo-se ao magistrado.

No âmbito do processo coletivo, as situações jurídicas discutidas são complexas, envolvendo direitos essencialmente coletivos, no qual a titularidade pertence a uma coletividade, ou direitos individuais homogêneos, onde existe um grande número de lesados.

Assim, a produção da prova nestes casos se afigura dificultosa, uma vez que em muitas situações é impossível demonstrar a lesão aos sujeitos individuais, ou mesmo inviável diante do grande número de sujeitos eventualmente lesados, sendo recorrente e válida a utilização como meio de prova da amostragem (a partir da prova de um fato ou de alguns fatos selecionados de um conjunto comum, formula-se um raciocínio indutivo no qual se pressupõe que uma vez demonstrada determinada situação para os objetos selecionados, esta também se repetirá para os demais componentes do conjunto). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.966.032-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Aquisição de passagens aéreas. Programa de fidelidade. Resgate por pontos. Serviço disponível por meio da *internet.* Cancelamento e reembolso de passagens. Impossibilidade de uso do mesmo canal. Abusividade.

DESTAQUE

A empresa aérea que disponibilizar a opção de resgate de passagens aéreas com "pontos" pela *internet* é obrigada a assegurar que o cancelamento ou reembolso destas seja solicitado pelo mesmo meio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia recursal consiste em analisar se a empresa aérea que disponibiliza a opção de resgate de passagens aéreas com "pontos" pela *internet*, é obrigada a oferecer a mesma funcionalidade nos casos de cancelamento e reembolso das passagens.

Os programas de fidelidade, contudo, não dispõem de previsão normativa específica no ordenamento jurídico.

Nesse contexto, pode-se afirmar que a natureza da relação jurídica no caso concreto é que definirá o regramento legal a ser aplicado.

Assim, tendo em vista que se sobressai o debate acerca da conduta da companhia na emissão/resgate de passagens, está configurada a relação de consumo entre os envolvidos, companhia aérea e consumidores, nos exatos termos da previsão dos arts. 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

Com efeito, após a pontuação obtida pelo aderente do programa, é a empresa área que emite as passagens. Por sua vez, o gerenciamento dos bilhetes, tanto para a emissão, alteração ou cancelamento é realizado pela própria companhia, seja por meio de seu *call center*, em suas lojas físicas ou pela sua página na *internet* (nos casos de alteração e emissão). Embora o programa de fidelidade não seja ofertado aos seus clientes de maneira onerosa, não se dúvida que proporciona a lucratividade da empresa pela adesão dos consumidores ao programa.

No caso, a conduta da empresa aérea revelou-se abusiva, nos termos do art. 39, inciso V, do CDC. Isso porque, sob a alegação de que seria prática negocial, inerente às escolhas e prática de comércio, ela, muito embora tenha envidado esforços para implementar a opção do resgate de passagens aéreas obtidas pelo programa de milhagens em sua plataforma digital - prática, de fato, que nem sequer estaria obrigada a adotar -, assim não o fez quanto à opção de cancelamento. Ou seja, inseriu no mercado prática facilitadora para ao resgate de passagem aérea, mas, em contrapartida, não disponibilizou a funcionalidade para as hipóteses de cancelamento.

A conduta, além de se revelar contraditória e desprovida de fundamento técnico ou mesmo econômico, como se poderia cogitar, impunha ônus excessivo ao consumidor, na medida em que este teria que se deslocar às lojas físicas da empresa (e apenas aquelas localizadas nos aeroportos) ou utilizar o *call center*, medidas indiscutivelmente menos efetivas quando comparadas ao meio eletrônico.

Disso se conclui que a conduta serviria mesmo como um desestímulo ao consumidor no caso do cancelamento da passagem adquirida pelo programa de fidelidade e, assim, reaver os pontos utilizados para a compra - situação que geraria, por outro lado, vantagem ao fornecedor.

A adoção da medida - oferecer a mesma funcionalidade nos casos de cancelamento e reembolso das passagens - não decorre de ingerência desmotivada na atividade empresarial, mas sim, da necessidade de observância a um comportamento coerente pela companhia aérea e que não cause danos ou inconvenientes aos consumidores.

A conduta abusiva da companhia, portanto, revela-se dissociada da boa-fé que deve reger todas as relações jurídicas privadas, e não apenas aquelas sob os influxos do CDC.

Na linha do que já se afirmou, é sabido que o abuso do direito se caracteriza sempre que identificada determinada ação pelo seu titular, que ultrapassa os limites do direito que lhe foi concedido e, nessa esteira, ofende o ordenamento, acarretando um resultado ilícito. "O abuso ocorre sempre que, aparentemente usando de um direito regular, haja uma distorção do mesmo, por um 'desvio de finalidade', de modo a prejudicar a outra parte interessada ou a terceiros".

Sobressai, assim, a exegese de que os direitos do consumidor e a livre iniciativa não são, em linha de princípio, excludentes, devendo, na verdade, ser conciliados, na busca de uma solução que atenda a ambos, num cenário em que os abusos não têm espaço.

Nessa linha, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido da inviabilidade de se valer do princípio da livre iniciativa para afastar as normas protetivas de defesa do consumidor, com base na premissa de que ambos os interesses jurídicos são relevantes e devem concordar entre si.

Assim, não se pode extrair legitimidade na prática comercial adotada, impondo-se à companhia, portanto, que implemente a ferramenta para os casos de cancelamento das passagens aéreas adquiridas com pontos. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.984.282-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Transporte aéreo. Acidente aeroviário. Queda de aeronave. Indenização. Teoria objetiva. Risco da atividade. Danos causados em superfície. Consumidor por equiparação. Posse da aeronave. Cessão de direitos do arrendamento. Responsabilidade do explorador.

DESTAQUE

O possuidor de aeronave acidentada é considerado explorador e, nessa condição, responsável pelos danos provocados aos a terceiros em superfície advindos de sua queda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir a responsabilidade pelos danos morais causados pela queda de aeronave às vítimas em superfície, tendo em vista que o acidente com o avião danificou imóveis na área do choque com o solo, feriu e causou a morte de pessoas.

A ação foi ajuizada em face indicados como proprietários da aeronave, cuja queda causou os danos que se pretende sejam ressarcidos. Em contestação, os réus alegaram sua ilegitimidade passiva, negando a qualidade de proprietários ou exploradores/operadores da aeronave. Ademais, requereram a denunciação à lide da empresa exploradora do serviço de transporte aéreo.

Todavia, os julgados ordinários chegaram às seguintes constatações: 1) a aeronave foi objeto de um contrato arrendamento mercantil; 2) os réus deste recurso tinham a posse da aeronave, quando do acidente, na qualidade de cessionários de direitos do arrendamento, não formalizado à época do acontecimento.

No que diz respeito ao transporte de pessoas, é certo que a teoria objetiva foi a eleita pelo ordenamento jurídico brasileiro, ao documentar no art. 734 do CC/2002 que o "transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade". Nesse particular, é manifesto: a responsabilidade objetiva imposta ao transportador tem fundamento no risco da atividade.

O Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA) não evidencia de forma expressa a teoria objetiva como fundamento das responsabilidades que prevê. Todavia, a jurisprudência desta Casa há muito reconheceu aquele embasamento para a responsabilidade atribuída às ocorrências do transporte aeroviário.

Outrossim, importante referir ainda que, no recente julgamento do REsp n. 1.414.803/SC, já foi definido por esta Corte que "o Código Brasileiro de Aeronáutica não se limita a regulamentar apenas o transporte aéreo regular de passageiros, realizado por quem detém a respectiva concessão, mas todo serviço de exploração de aeronave, operado por pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, com ou sem fins lucrativos, de forma que [...] será plenamente aplicado, desde que a relação jurídica não esteja regida pelo CDC, cuja força normativa é extraída diretamente da CF/1988 (5º, XXXII)" (REsp n. 1.414.803/SC, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 4/5/2021, DJe de 4/6/2021.).

Nesse passo, especificamente no que diz respeito aos fatos relacionados a terceiros em superfície, prevê o Código Brasileiro de Aeronáutica, em seu art. 268, que os exploradores da aeronave serão os responsáveis pelos danos criados àquelas pessoas.

Diante deste cenário, os danos sofridos por terceiros em superfície, causados diretamente pela atividade de transporte aéreo, serão de responsabilidade do explorador.

Nesse rumo, é possível extrair outra premissa, no sentido de que a responsabilidade pelo transporte aéreo é objetiva. Ou seja, independentemente de ter havido conduta culposa, se os danos indenizáveis decorrerem da atividade de transporte aéreo, haverá responsabilidade do explorador.

Nessa exata linha de ideias vai a legislação pertinente, que se revela no art. 123 do Código Brasileiro da Aeronáutica, na redação vigente à época dos fatos, conceituava operadores ou exploradores nos seguintes termos: "Art. 123. Considera-se operador ou explorador de aeronave: (...); II - o proprietário da aeronave ou quem a use diretamente ou através de seus prepostos, quando se tratar de serviços aéreos privados; III - (...); IV - o arrendatário que adquiriu a condução técnica da aeronave arrendada e a autoridade sobre a tripulação".

Em arremate, a doutrina esclarece que a exploração, nos casos acima referenciados, pode ocorrer independente do título de propriedade ou de posse, mediante qualquer forma lícita.

Na linha desse entendimento, como já assentado, sentença e acórdão, na descrição dos fatos e personagens neles envolvidos asseveraram de forma coincidente: 1) houve a contratação de arrendamento mercantil; 2) os réus deste recurso tinham a posse da aeronave, fruto da cessão de direitos do arrendamento, ainda não formalizada à época do acidente.

Com efeito, as partes na qualidade de possuidores da aeronave acidentada, nos termos do Código Brasileiro de Aeronáutica, são considerados exploradores e, nessa condição, responsáveis pelos danos provocados a terceiros em superfície.

O terceiro vítima de acidente aéreo, tripulante ou em superfície, e o transportador são, respectivamente, consumidor por equiparação e fornecedor.

Nessa ordem de ideias, acertada a incidência do universo consumerista à hipótese, deve ser invocada, notadamente, a teoria da aparência, pela qual se busca valorizar o estado de fato e reconhecer as circunstâncias efetivamente presentes nas relações jurídicas, concedendo proteção a terceiros de boa-fé (REsp n. 1.358.513/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 12/5/2020, DJe de 4/8/2020.)

Dessarte, o raciocínio desenvolvido pretende fundamentar duas modestas assertivas, que conferem ainda mais robustez à solução apresentada: 1ª) a teoria da aparência é fator legitimador do ajuizamento da ação de ressarcimento dos danos pelo defeito do serviço contra o aparente responsável, ainda que outros sujeitos houvessem de ser responsabilizados; 2ª) a responsabilidade pela prestação defeituosa do transporte aéreo, porque ancorada também nas normas de direito consumerista, será solidariamente repartida entre todos os fornecedores do serviço, no caso, todos os que se enquadrarem no conceito de explorador e, desde que tenha sido demandado.

Ademais, com base no segundo silogismo apresentado, não compete ao consumidor qualquer providência tendente a elucidar questões tais como a que se coloca sobre o contrato de arrendamento mercantil, se fora oficializado, a que forma e em que tempo. Muito menos caberia às vítimas dos danos provocados pela atividade aérea apurar os titulares da posse direta ou indireta da aeronave, por serem a parte vulnerável da relação jurídica, na acepção jurídica do vocábulo, lição comezinha de direito do consumidor.

Seguindo na análise da questão controvertida, defende-se a possibilidade da denunciação à lide, já que, perante os lesados todos devem responder solidariamente pelas consequências do fato. No entanto, observa que o CPC/2015, em seu art. 125, determina a obrigação de denunciação à lide daquele que está obrigado, por força de lei ou contrato, a indenizar o prejuízo do que perder a demanda. Portanto, não procede a alegação, também quanto a esse ponto.

Como de conhecimento, a denunciação da lide é intervenção de terceiros com natureza jurídica de ação, cuja pretensão está associada ao direito de regresso, não ensejando, porém, a formação de outro processo, e sim de duas demandas que serão decididas por uma mesma sentença. O mote de sua existência é justamente permitir, com arrimo no princípio da economia processual, que o titular do direito exerça, no mesmo processo em que demandado, a sua pretensão ressarcitória (ação de garantia). Por fim, relembre-se que o art. 88 do CDC veda expressamente a denunciação à lide nas ações derivadas de relações de consumo. **(Informativo n. 745)**

Processo	**REsp 1.854.818-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022, DJe 30/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
Tema	Ação revisional de contrato firmado com entidade fechada de previdência. Equiparação à instituição financeira. Cobrança de capitalização de juros pela tese do duodécuplo. Inviabilidade.

DESTAQUE

É inviável a cobrança de capitalização de juros dos participantes nos contratos de crédito entabulados com base no artigo 5º da MP n. 1963-17/2000 e posterior MP n. 2.170-36/2001.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia atina à possibilidade ou não de entidade fechada de previdência privada atuar como instituição financeira e, consequentemente, cobrar juros capitalizados, em qualquer periodicidade, nas relações creditícias mantidas com seus beneficiários.

Nos termos do enunciado sumular n. 563/STJ, o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável à relação jurídica mantida entre a entidade fechada de previdência privada e seus participantes, porquanto o patrimônio da instituição e os respectivos rendimentos revertem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, prevalecendo o associativismo e o mutualismo, o que afasta o intuito lucrativo e a natureza comercial da atividade.

Por isso, inviável equiparar as entidades fechadas de previdência complementar a instituições financeiras, pois em virtude de não integrarem o sistema financeiro nacional, têm a destinação precípua de conferir proteção previdenciária aos seus participantes.

Ressalte-se ainda que tais entidades não estão inseridas no sistema financeiro nacional, inviável a cobrança de capitalização de juros dos seus participantes nos contratos de crédito entabulados com base no artigo 5º da MP n.º 1963-17/2000 e posterior MP n. 2.170-36/2001, haja vista que, por expressa disposição legal, tais normativos somente se aplicam às operações realizadas pelas instituições integrantes do referido Sistema Financeiro Nacional.

Na hipótese, pelo regramento legal, somente poderia a entidade de previdência fechada cobrar juros remuneratórios à taxa legal (12% ao ano) e capitalização anual sobre esse montante. Inadmitindo-se, por conseguinte, a incidência deste último encargo na modalidade contratada, pois a "tese do duodécuplo" diz respeito à formação da taxa de juros e não à existência de pactuação de capitalização, que pressupõe juros vencidos e não pagos, incorporados ao capital.

A Súmula n. 541/STJ, segundo a qual "a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada" (elaborada com base no entendimento sedimentado no Recurso Repetitivo n. 973.827/RS, Rel. p/ acórdão da Min. Isabel Gallotti, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012), no qual expressamente delineado que a mera circunstância de estarem pactuadas taxas efetiva e nominal de juros não implica capitalização, mas apenas processo de formação da taxa de juros pelo método composto".

Assim, nos contratos de mútuo celebrados pelas entidades fechadas de previdência complementar com seus participantes/beneficiários, é ilegítima a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal e apenas estão autorizados a arrecadar capitalização de juros na periodicidade anual, desde que pactuado o encargo, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002.

Em outros termos, há expressa proibição legal à obtenção de lucro pelas entidades fechadas (art. 31, § 1º, da LC n. 109/2001 e art. 9º, parágrafo único, da LC n. 108/2001), e, também, evidente vedação para a cobrança de juros remuneratórios acima da taxa legal e capitalização em periodicidade diversa da anual (art. 1º do Decreto n. 22.626/33, arts. 406 e 591 do CC/2002 e art. 161, § 1º, do CTN), já que as entidades fechadas de previdência complementar não são equiparadas ou equiparáveis a instituições financeiras. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.177/1991;

Lei n. 4.595/1964, art. 4º, inc. IX;

Lei Complementar n. 109/2001;

Lei Complementar n. 108/2001;

Decreto n. 22.626/33, art. 1º.

Código Civil, arts. 406 e 591; e

Código Tributário Nacional, art. 161, § 1º.

SÚMULAS

Súmula n. 563/STJ e Súmula n. 541/STJ.

Processo	**AgInt no AREsp 1.456.249-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 20/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
Tema	Acidente de trânsito. Culpa do motorista de ônibus escolar. Morte de aluno. Contrato de franquia. Transporte escolar contratado pelo colégio franqueado. Ausência de responsabilidade solidária da franqueadora. Serviço alheio aos da franquia.

DESTAQUE

Inexiste responsabilidade solidária da franqueadora de serviços educacionais pelos danos materiais e morais decorrentes da morte de aluno em razão de acidente de trânsito, causado por culpa de motorista de ônibus escolar, em que o serviço de transporte escolar foi contratado exclusivamente pela franqueada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso não se discute a responsabilidade solidária da franqueadora em razão da prestação dos serviços educacionais pela franqueada, isto é, pela utilização da metodologia de ensino mas de serviço de transporte escolar de alunos contratado exclusivamente pela franqueada.

Desse modo, ainda que a franqueadora seja organizadora da cadeia de consumo dos serviços educacionais oferecidos pela franqueada, é necessário ressaltar que o serviço de transporte escolar oferecido exclusivamente pela franqueada não integra os mencionados serviços, pois é alheio à metodologia de ensino objetivo, de modo que não se afigura adequado, portanto, concluir pela atuação da franqueadora como organizadora da cadeia de consumo abrangente também do referido serviço periférico, imputando-lhe a responsabilidade solidária pela integridade física dos alunos que se utilizam do transporte escolar.

Isso, porque a franqueada é intermediária para o fornecimento da metodologia educacional contratada, de sorte que, nos termos dos arts. 14 e 18 do Código de Defesa do Consumidor, de fato deve responder pelos danos causados aos consumidores, mas pelos danos decorrentes da inadequação dos serviços prestados em razão da franquia, o que não ocorreu no caso, considerando que o serviço de transporte escolar é desvinculado do serviço de fornecimento de metodologia de ensino.

O contrato para transporte escolar é autônomo e foi firmado exclusivamente pela franqueada, não havendo como a franqueadora, em razão da autonomia da franqueada, intervir em seus atos de gestão interna, não podendo ser responsabilizada por obrigações alheias à própria franquia, o que não se confunde com a transmissão da padronização, método de ensino e serviços educacionais contratados.

Por conseguinte, afasta-se a responsabilidade solidária da franqueadora. Isso porque, sob a ótica do contrato de franquia, mostra-se desarrazoado reputar o serviço de transporte escolar contratado exclusivamente pela franqueada para transporte de alunos como vinculado à atividade da franquia de metodologia de ensino. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Defesa do Consumidor, arts. 14 e 18.

PROCESSO	**REsp 1.998.206-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Inadimplemento contratual. Direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19. Redução proporcional do valor das mensalidades escolares. Continuidade da prestação dos serviços. Equilíbrio econômico e financeiro. Inviabilidade na redução do valor da mensalidade.

DESTAQUE

A situação decorrente da pandemia pela Covid-19 não constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A solução da controvérsia passa pela análise das regras e princípios em torno do inadimplemento contratual (ainda que parcial), sobretudo no âmbito das relações de consumo, indagando-se se, em tal cenário, se é possível ao consumidor invocar o direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19, como fundamento para autorizar a redução proporcional do valor das mensalidades escolares.

Cabe anotar, inicialmente, que há consenso doutrinário no sentido de que as relações contratuais privadas são regidas, em linha de princípio, por três vertentes revisionistas, quais sejam a) teoria da base objetiva do contrato, aplicável, em regra às relações de consumo (art. 6º, inciso V, do CDC); b) a teoria da imprevisão (art. 317 do CC) e; c) a teoria da onerosidade excessiva (art. 478 do CC)

Para a revisão do contrato com base na teoria da imprevisão ou da onerosidade excessiva, previstas no CC, exige-se ainda que o fato (superveniente) seja imprevisível e extraordinário, e que deste fato, além do desequilíbrio econômico e financeiro, decorra situação de vantagem extrema para uma das partes, relacionando-se, portanto, à vedação do enriquecimento ilícito.

No caso da pandemia causada pelo coronavírus, dúvida não há quanto aos efeitos nefastos causados na economia mundial e nas relações privadas.

Considerando o arcabouço normativo sobre o tema, embora os efeitos decorrentes da pandemia revelem-se supervenientes e capazes de alterar as bases objetivas em que celebrado o contrato, não parece evidenciado o desequilíbrio excessivo na relação jurídica apta a autorizar a redução do valor das mensalidades.

Sobressai como ponto central a ideia de que a revisão dos contratos em razão da pandemia não consiste em decorrência lógica ou automática, devendo-se levar em conta, sobretudo, a natureza do contrato e a conduta, tanto no âmbito material como na esfera processual das partes envolvidas.

A análise do desequilíbrio econômico e financeiro deve ser realizada, portanto, com base no *grau* do desequilíbrio e nos *ônus* a serem suportados pelas partes, na específica situação de o evento superveniente não se encontrar na esfera de responsabilidade da atividade econômica do fornecedor, como ocorre no caso em análise.

Ademais, como visto, os princípios da função social dos contratos e da boa-fé, deverão ser sopesados com especial rigor, a fim de bem delimitar as hipóteses em que a onerosidade sobressai como fator de inviabilidade absoluta do negócio - situação que deve ser reequilibrada, tanto pelas como pelo Poder Judiciário - e aquelas que revelem ônus moderado ou mesmo situação de oportunismo para uma das partes.

Nesse contexto, embora os serviços não tenham sido prestados da forma como contratado, não há se falar em falha do dever de informação ou desequilíbrio econômico financeiro imoderado para a consumidora.

A mera alegação de redução de condições financeiras da recorrente, por sua vez, e o incremento dos gastos com serviços de tecnologia, não inviabilizaram a continuidade da prestação dos serviços.

A afirmação de que teria havido diminuição dos custos da escola, por outro lado, além de não se evidenciar como requisito à revisão com base na quebra da base objetiva do contrato, não é a tônica da revisão com fundamento na quebra da base objetiva do negócio, não se compatibiliza com os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, na especial conjuntura econômica e social que a todos assolava o país à época.

A diretriz da boa-fé deveria ser observada, portanto, especialmente quando os ônus suportados pelo consumidor não se revelaram desmesurados ou impeditivos do alcance da função do contrato.

É ainda a mesma diretriz responsável pela interpretação da situação da pandemia, no caso concreto, como hipótese de fortuito externo, apto a afastar a responsabilidade da escola. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**REsp 1.936.743-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Responsabilidade civil objetiva. Concessionária de serviços públicos de transporte. Queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito. Nexo de causalidade entre a conduta da concessionária e o evento danoso. Inexistência. Não adoção de tecnologia moderna "portas de plataforma" (*Platform Screen Doors* - PSD). Irrelevância. Caso fortuito externo caracterizado.

DESTAQUE

Considera-se fortuito externo a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, não ensejando o dever de reparação do dano por parte da concessionária de serviço público, mesmo considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna para impedir o trágico evento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida principal consiste em saber se a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, enseja o dever de reparar os danos, considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna (portas de plataforma) para impedir o trágico evento.

No caso, e à luz da própria causa de pedir da demanda, é incontroverso que o lamentável e fatídico acidente decorre de caso fortuito (mal súbito, convulsão por epilepsia), consubstanciando fortuito externo que, segundo o curso normal das coisas, não se tinha como antever ou prevenir que a passageira caísse justamente na linha férrea.

Na hipótese em exame, a presença de funcionário na estação, não teria o condão de evitar o acidente, por não ser factível que estivesse ao lado de cada um dos passageiros, ainda mais de passageira jovem, de apenas 29 anos de idade, que, em linha de princípio, não estaria a precisar de nenhum auxílio específico para ingressar na composição do metrô.

Segundo a doutrina, o fato de tratar-se de responsabilidade objetiva "não elimina a necessidade de demonstrar-se a presença do dano e do nexo causal entre o dano e a qualidade de agente público do autor do dano, ou a conexão com a prestação do serviço público. Desse modo, as situações que servem para afastar o nexo de causalidade, como o caso fortuito, a força maior, a culpa exclusiva da vítima e a culpa exclusiva de terceiro, da mesma forma servem para exonerar a responsabilidade do Estado pelos danos sofridos por particulares. Não basta, assim, que haja falha de conduta atribuível ao Estado ou a seus agentes. É necessário que se verifique no processo causal, claramente, a relação entre a atuação atribuída ao Estado e o dano do que se reclama indenização".

O nexo de causalidade é o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato.

Não há, portanto, no caso, como considerar, à luz da teoria da causalidade adequada, a conduta da ré causa específica e determinante para o evento danoso, pois o risco de a passageira cair na linha férrea, sem que seja por fatores ligados à própria organização do serviço (*v.g.* tropeço pelo piso estar molhado ou escorregadio, tumulto por desorganização no embarque e desembarque da composição), é fortuito externo, isto é, risco não está abrangido pela esfera imputável objetivamente à concessionária de serviço público.

Ademais, não é compatível com o CDC o entendimento de que há um "dever específico de prevenir o evento letal por todos os meios de que possa conceber o conhecimento humano e de que esteja à sua altura fazê-lo e desde que ainda não seja caso de impossibilidade material".

O defeito a que alude o art. 14, § 1º, do CDC consubstancia-se em falha que se desvia da normalidade, capaz de gerar uma frustração no consumidor ao não experimentar a segurança que ordinariamente se espera do produto ou serviço.

Assim, o defeito previsto no artigo não pode dizer respeito a um risco inerente do serviço ou produto de gerar danos, presente na generalidade dos transportes públicos que utilizam do mesmo modal, mas a algo que escapa do razoável, discrepante do padrão de outros serviços congêneres ou de outros exemplares do mesmo produto.

Além do mais, como máxima de experiência, não é a regra que trens de metrôs, inclusive em países com altíssimo nível de desenvolvimento econômico e social, tenham as denominadas "portas de plataforma" (*Platform Screen Doors - PSD*).

O recente art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, incluído pela Lei n. 13.655/2018, explicitou o dever do magistrado de considerar as consequências práticas da decisão.

Ao considerar o serviço defeituoso, estar-se-ia tacitamente a impor o dever, em violação da tripartição de poderes, de a Companhia instalar imediatamente a tecnologia mais moderna de segurança, sem qualquer necessário criterioso exame das repercussões econômicas e dos efeitos externos da decisão, como eventual abrupto aumento do preço da tarifa de transporte.

Mutatis mutandis, o Enunciado n. 446, da V Jornada de Direito Civil do CJF, propõe que a responsabilidade civil prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do CC deve levar em consideração não apenas a proteção da vítima e a atividade do ofensor, mas também a prevenção e o interesse da sociedade.

Por último, cumpre consignar que o caso não guarda nenhuma relação com aquele julgado pela Segunda Seção, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.210.064/SP, Tema n. 517.

Isso porque não se trata de "omissão ou negligência do dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia com muros e cercas bem como da sinalização e da fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população", imposta por regulação do serviço público, em que o transeunte, de fato, seguindo o curso normal das coisas, inequivocamente pode vir a ser surpreendido e atropelado pela composição.

Na verdade, quanto à questão das portas de plataforma, que por ora ainda não são usuais na maioria dos metrôs, a questão é diferente, pois o acidente ocorreu bem no momento em que a composição se alinhava à estação e, como é de sabença, nas estações de metrô há faixa amarela de segurança, paralela à via férrea (atrás da qual, no mínimo, devem permanecer os usuários, ainda mais sentindo incontroverso mal-estar), sendo certo que a aproximação do usuário da composição/linha férrea deve ocorrer apenas após o efetivo alinhamento da composição à estação, seguido de abertura de portas do trem e, em regra, de aviso sonoro.

Portanto, cabe ressalvar que o caso é diverso daquele que foi solucionado pelo recurso repetitivo, e que não se adota o fundamento de culpa exclusiva da vítima da sentença, mas de fortuito externo, sem relação de causa e efeito com a organização do serviço. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**AgInt nos EDcl no REsp 1.788.290-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 24/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação Civil Pública. Produtos alimentícios. Obrigação de informar a presença ou não de glúten. Associação brasileira de defesa do consumidor. Legitimidade ativa. Pertinência temática. Flexibilização. Direito humano à alimentação adequada. Demonstração. Necessidade.

DESTAQUE

O juízo de verificação da pertinência temática para a proposição de ações civis públicas há de ser responsavelmente flexível e amplo, em contemplação ao princípio constitucional do acesso à justiça, mormente a considerar-se a máxima efetividade dos direitos fundamentais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em saber se associações civis possuem legitimidade para ação civil pública, objetivando seja a parte ré obrigada a veicular, em etiquetas, rótulos, bulas e materiais de divulgação de seus produtos alimentícios a informação "contém glúten" ou "não contém glúten", sobretudo a partir da verificação do preenchimento de dois dos requisitos exigidos para essa espécie: constituição há pelo menos um ano da data de ajuizamento da demanda (requisito temporal) e pertinência temática (requisito material).

A questão não é nova, já tendo sido assentada pela jurisprudência do STJ, em ações civis ajuizadas com o mesmo objetivo, a relevância do bem jurídico envolvido, apta a subsidiar a dispensa do requisito temporal reclamado pelas instâncias de origem.

Quanto à pertinência temática, merece destaque o julgado da Quarta Turma desta Corte, em que figurava também a ABRACON SAÚDE ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DOS CONSUMIDORES DE PLANO DE SAÚDE como parte. Confira-se: "5. A pertinência temática exigida pela legislação, para a configuração da legitimidade em ações coletivas, consiste no nexo material entre os fins institucionais do demandante e a tutela pretendida naquela ação. É o vínculo de afinidade temática entre o legitimado e o objeto litigioso, a harmonização entre as finalidades institucionais dos legitimados e o objeto a ser tutelado na ação civil pública. 6. Entretanto, não é preciso que uma associação civil seja constituída para defender em juízo especificamente aquele exato interesse controvertido na hipótese concreta. 7. O juízo de verificação da pertinência temática há de ser responsavelmente flexível e amplo, em contemplação ao princípio constitucional do acesso à justiça, mormente a considerar-se a máxima efetividade dos direitos fundamentais". (REsp 1357618/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 26/09/2017, DJe 24/11/2017).

Portanto, o entendimento do STJ firmou-se no sentido da legitimidade dessa associação para propor ação civil pública em defesa dos portadores da doença celíaca. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.966.034-MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por maioria, julgado em 24/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Plano de Previdência Complementar. Entidade aberta de previdência privada. Pecúlio. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Diferença entre o valor informado ao instituidor do benefício e o montante pago administrativo. Vinculação à oferta e à informação prestada. Obtenção de vantagem econômica. Cumprimento de dever correspondente.

DESTAQUE

A promessa, reiterada periodicamente, acerca do valor da prestação previdenciária deve ser honrada perante o consumidor que não foi comprovada e oportunamente avisado do alegado erro de cálculo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o contratante do plano de previdência e pecúlio *sub judice*, contratou o plano em 18/1/1995, tendo arcado com o pagamento mensal das contribuições até o seu falecimento em 28/10/2014. Durante esses quase 20 anos, a instituição informou-lhe periodicamente o valor do benefício devido, bem como reajustou anualmente o valor das contribuições.

É incontroverso, que o plano eleito pelas partes oferecia inicialmente um benefício de pecúlio de R$ 20.000,00 (vinte mil reais) e, para tanto, o contratante assumia o pagamento de R$ 140,00 (cento e quarenta reais) mensais. Transcorridos os quase vinte anos da adesão, o contratante já aportava, em razão das correções anuais, a contribuição mensal de R$ 815,23 (oitocentos e quinze reais e vinte e três centavos), esperando que o benefício correspondente fosse aquele informado periodicamente nos boletos enviados pela instituição, cujo o último valor informado fora de R$ 116.461,46 (cento e dezesseis mil, quatrocentos e sessenta e um reais e quarenta e seis centavos).

De início, destaca-se que os planos de previdência administrados por entidade aberta devem ser constituídos sob a forma de sociedade anônimas, dotadas, por natureza, de finalidade empresarial e, portanto, lucrativa, nos termos disciplinados no art. 36 da Lei Complementar n. 109/2001.

Ainda que autorizadas e fiscalizadas pela Superintendência de Seguros Privados - Susep, vinculada ao Ministério da Fazenda, e submetidas à regulação do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, as operações dessas entidades são realizadas em regime de mercado. Captam poupança popular, porém não se limitam exclusivamente ao intuito protetivo-previdenciário.

É justamente por operar em regime de mercado que o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento reiterado e consolidado no sentido de que se aplicam às entidades abertas de previdência privada o sistema consumerista, conforme restou materializado na Súmula 563/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas".

Tratando-se de sociedade anônima que fornece em regime de mercado seus planos de previdência, espera-se ser de seu inteiro conhecimento e domínio todas as regras legais e regulamentares aplicáveis a si e a seus produtos.

Por sua vez, cabe aos consumidores, a partir das informações que lhe são prestadas pelo fornecedor, tomar a decisão acerca da aderência ao contrato do plano ofertado, atentando para as características que melhor satisfaçam suas necessidades e interesses.

No âmbito do sistema consumerista, não há dúvida de que as informações prestadas sobre o produto consumido vinculam e obrigam o fornecedor, dando ensejo ao cumprimento forçado, conforme previsão expressa do art. 35, I, do CDC.

Seguindo uma tendência de objetivação da responsabilidade, a doutrina ensina que o legislador consumerista não deu espaço para se perquirir culpa ou o dolo do fornecedor. Ao assumir essa posição no mercado, o mínimo que se pode esperar é que o fornecedor tenha ampla familiaridade com o produto ou serviço que oferta, assim como com seu modo de operação e com as possíveis falhas normais. Destarte, eventual erro de informação não é, a priori, escusável.

É certo que há exceções à vinculação nas hipóteses de erro justamente como forma de preservação da boa-fé objetiva dos contratantes, princípio que certamente transita nos dois sentidos, protegendo consumidor e fornecedor da prática de condutas desleais ou desonestas. Para afastar a boa-fé objetiva, entretanto, deve o erro ser evidente, manifesto e facilmente perceptível ao homem médio.

No caso concreto, o que se verifica é que, a propósito de desincumbir-se de seu dever de informar, a recorrente fornecia periodicamente as informações relativas ao benefício contratado. Todavia, no momento do adimplemento de sua obrigação e da efetiva entrega do "produto" ofertado, constatou-se o equívoco da informação reiteradamente prestada ao longo de quase duas décadas. Sob a justificativa de que o valor informado não atenderia ao equilíbrio atuarial, frustrou-se objetivamente a legítima expectativa nutrida no consumidor e na beneficiária por ele indicada.

Nota-se que o valor indicado a título de benefício de pecúlio não se mostra desproporcional frente aos valores de contribuição recolhidos mensalmente pelo consumidor. Ao contrário, desarrazoado é se supor que o consumidor manteria contribuições mensais de mais de R$ 800,00 (oitocentos reais) para obter um benefício de apenas R$ 20.689,54 (vinte mil, seiscentos e oitenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos). Ora, em apenas 2 anos de poupança, nos mesmos valores de contribuição, o consumidor praticamente alcançaria a cifra efetivamente paga a título de pecúlio, desconsideradas quaisquer taxas de juros ou correção monetária dos valores.

Não se está, com isso, a negar o caráter aleatório do presente contrato, formado para viger por prazo indeterminado, prolongando-se indefinidamente no tempo, e do qual pode resultar o pagamento do benefício superior ao montante aportado, do ponto de vista individual, ou, em contraposição, pode resultar em valor consideravelmente inferior ao total dos aportes realizados ao longo de anos. Entretanto, também é da natureza do contrato de trato sucessivo a possibilidade de sua rescisão unilateral a qualquer tempo pelo contratante, de forma que a relação custo-benefício passa pelo crivo do consumidor diversas vezes ao longo de sua vigência.

Se houve falha no cálculo atuarial, como apurado pelas provas produzidas nas instâncias ordinárias, não foi ela provocada pelo consumidor, mas exclusivamente pela atuação da própria recorrente.

Desse modo, conclui-se que o ônus do desatendimento das normas a que a recorrente se submete pelo desempenho da atividade previdenciária complementar não pode ser simplesmente transferido para a esfera patrimonial do consumidor ou da beneficiária, devendo a promessa, reiterada periodicamente, ser honrada perante o consumidor que não foi comprovada e oportunamente avisado do alegado erro de cálculo. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.947.698-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Promessa de compra e venda de imóvel na planta. Resilição unilateral do promitente comprador. Retenção de 25%. Contratos firmados antes da Lei n. 13.786/2018. Possibilidade. Comissão de corretagem. Abatimento. Viabilidade com clara previsão contratual. Devolução em dobro do valor da comissão de corretagem abatida. Inviabilidade, por ausência de má-fé.

DESTAQUE

Nos contratos firmados na vigência da Lei n. 13.786/2018, é indevida a intervenção judicial para vedar o abatimento das despesas de corretagem, desde que esteja especificada no contrato, inclusive no quadro-resumo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em caso de resilição, pelo promitente comprador, de contrato de promessa de compra e venda de imóvel na planta, "na apreciação da razoabilidade da cláusula penal estabelecida em contrato anterior à Lei n. 13.786/2018, deve prevalecer o parâmetro estabelecido pela Segunda Seção no julgamento dos EAg 1.138.183/PE, DJe 4/10/2012, sob a relatoria para o acórdão do Ministro Sidnei Beneti, a saber o percentual de retenção de 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos pelos adquirentes, reiteradamente afirmado por esta Corte como adequado para indenizar o construtor das despesas gerais e desestimular o rompimento unilateral do contrato. Tal percentual tem caráter indenizatório e cominatório, não havendo diferença, para tal fim, entre a utilização ou não do bem, prescindindo também da demonstração individualizada das despesas gerais tidas pela incorporadora com o empreendimento" (REsp 1.723.519/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/08/2019, DJe 02/10/2019).

Como o legitimado extraordinário vindica ao Judiciário disciplinar também contratos futuros, na vigência da Lei n. 13.786/2018, o art. 67-A, I e II, da Lei de Incorporação Imobiliária (Lei n. 4.591/1964), também incluído pela novel Lei n. 13.786/2018 , dispõe que, em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, a pena convencional não poderá exceder a 25% da quantia paga, e que pode ser deduzida também a integralidade da comissão de corretagem. E o parágrafo 5º estabelece que, quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, admitindo-se, nessa hipótese, que a pena referida no inciso II do *caput* deste artigo seja estabelecida até o limite de 50% (cinquenta por cento) da quantia paga.

Por um lado, conforme entendimento sufragado pela Segunda Seção, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.599.511/SP, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, há "validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem". Por outro lado, a partir da Lei n. 13.786/2018, o art. 67-A, I, da Lei n. 4.591/1964 dispõe expressamente que, em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, será possível a dedução da integralidade da comissão de corretagem.

No caso, apurado que os contratos apontados na exordial não têm clara e expressa cláusula contratual estabelecendo incumbir ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem, destacando o valor, é inviável a admissão da retenção dessa verba.

A Corte Especial definiu nos EREsp n. 1.413.542/RS, relator para o acórdão Ministro Herman Benjamin, com modulação para avenças de direito privado, pacificou que a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo.

O "engano justificável", na cobrança de dívida de consumo, não afasta a boa-fé objetiva, mas, *a contrario sensu*, o "engano injustificável" caracteriza a má-fé do fornecedor, que "erra" quando não poderia "errar", tendo em vista as cautelas que lhe são exigidas por força de sua posição jurídica privilegiada. Isso porque, conforme o abalizado escólio doutrinário, o que o ordenamento jurídico visa com o princípio da boa-fé objetiva é assegurar que as partes colaborarão mutuamente para a consecução dos fins comuns perseguidos com o contrato, não se exigindo que o contratante colabore com o interesse privado e individual da contraparte, tampouco importa em sacrifício de posições contratuais de vantagem.

De fato, embora se utilizem de expressões semânticas diferentes, ambos os órgãos julgadores (Primeira e Segunda Seção) ostentantavam o mesmo entendimento de que a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do artigo 42 do CDC, revela-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, seja por força de inobservância do dever anexo de lealdade - ato deliberado, com intuito fraudulento e malicioso, de prejudicar o consumidor -, ou do dever anexo de proteção/cuidado, ensejando ato que denote leviandade em relação às cautelas exigidas no sentido de preservação da integridade pessoal e patrimonial do vulnerável.

Nessa linha de entendimento, uma vez apontada a cobrança indevida pelo consumidor, caberá ao fornecedor, na fase instrutória do processo, produzir prova apta a demonstrar que não atuou em contrariedade à boa-fé objetiva, isto é, que não agiu de forma desleal ou descuidada, pois o engano cometido era, sim, justificável, afastando-se, assim, a incidência da sanção civil de devolução em dobro.

No caso, é descabida a devolução em dobro, pois a vedação à cobrança decorre da má redação dos instrumentos contratuais de adesão apontados na exordial, não ficando caracterizada má-fé da incorporadora, pois cuida-se de abatimento justificável, na vigência da Lei n. 13.786/2018, com expressa previsão legal, desde que estabelecida claramente no contrato, inclusive no quadro-resumo. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.933.552-ES, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Plano de saúde. Tratamento previsto na cobertura. Profissionais e estabelecimentos não credenciados. Reembolso pelo usuário. Cabimento. Limitação. Preço de tabela.

DESTAQUE

É devida a limitação do reembolso, pelo preço de tabela, ao usuário que utilizar para o tratamento de terapia coberta, os profissionais e estabelecimentos não credenciados, estejam eles dentro ou fora da área de abrangência do município/área geográfica e de estar ou não o paciente em situação de emergência ou urgência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, ressalta-se que a Terceira Turma recentemente remodelou a sua compreensão acerca do tema atinente ao ressarcimento do usuário pela utilização de serviços da rede não credenciada, estabelecendo, contudo, não o ressarcimento integral mas nos limites da tabela do plano de saúde contratado.

Da ementa do mencionado julgado, extrai-se que "6. Se a operadora de plano de saúde é obrigada a ressarcir o SUS na hipótese de tratamento em hospital público, não há razão para deixar de reembolsar o próprio beneficiário que se utiliza dos serviços do hospital privado que não faz parte da sua rede credenciada. 7. O reembolso das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde deve ser permitido quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, sendo as hipóteses de urgência e emergência apenas exemplos (e não requisitos) dessa segurança contratual dada aos consumidores. (REsp 1.575.764/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 07/05/2019, DJe 30/05/2019)

Estabelece-se como norte hermenêutico para a interpretação da lei a inegável incidência do diploma consumerista à relação mantida entre beneficiário/usuário e operadora de plano de saúde (art. 35-G da Lei n. 9.656/1988), salvo aqueles de autogestão, que não é o caso.

Nessa toada, em observância aos princípios previstos no Código de Defesa do Consumidor, notadamente a boa-fé objetiva, que, inclusive, deve guiar a elaboração e a execução de todos os contratos, e a interpretação sempre em benefício do hipossuficiente, não se afigura razoável que na hipótese da enfermidade estar coberta pelo plano de saúde e de não ser possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, seja no limite do município ou fora da área de abrangência municipal, o reembolso das despesas realizadas pelo usuário somente possa se dar em caso de urgência ou emergência - em que pese seja essa a hipótese dos autos -, haja vista que se o tratamento da enfermidade é coberto pelo contrato mantido com a operadora, acaso houvessem profissionais e clínicas no limite geográfico da municipalidade estaria o plano obrigado a suportar, ao menos, a cobertura consoante contratado.

Com base nessa assertiva, de que o tratamento da doença é coberto, abre-se ao usuário três possibilidades distintas com consequências bem definidas: a) fazer uso do SUS, oportunidade na qual o Estado demandará a operadora do reembolso integral, nos limites do contrato; b) deslocar-se para município ou área geográfica limítrofe e ser atendido por profissional ou clínica conveniada, tendo direito a traslado (ida e volta), nos termos da resolução de regência, e, em caso de descumprimento por parte da operadora (de fornecimento do traslado), terá o direito de ser reembolsado integralmente nos termos do artigo 9º da Resolução n. 268/2011 caso o beneficiário tenha sido obrigado a pagar os custos do atendimento e c) utilizar-se de profissionais/estabelecimentos não conveniados/referenciados pelo plano, seja no âmbito da extensão geográfica ou fora dela, ficando o ressarcimento limitado ao valor de tabela do plano contratado.

Nessa última hipótese, não se cogita em violação ao equilíbrio atuarial da operadora - afinal está contratualmente obrigada ao tratamento da doença coberta -, mas em interpretação que a um só tempo mantém as estipulações pactuadas e garante ao usuário o atendimento de que necessita para o tratamento da enfermidade. A limitação de reembolso ao valor de tabela afasta qualquer possibilidade de enriquecimento indevido do usuário ao se utilizar de profissional ou hospital de referência que muitas vezes demandam altas somas pelo trabalho desempenhado.

Assim, a limitação do reembolso ao usuário pelo preço de tabela, quando não for hipótese de descumprimento pela operadora de conceder traslado e demais benefícios, é medida que se impõe quando o usuário utilizar, para o tratamento de terapia coberta, os profissionais e estabelecimentos não credenciados, estejam eles dentro ou fora da área de abrangência do município/área geográfica e de estar ou não o paciente em situação de emergência/urgência. **(Informativo n. 729)**

DIREITO DIGITAL

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.561.033-RS, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AUTORAL, DIREITO DIGITAL
TEMA	Direito autoral. Utilização indevida de obra. Ferramenta de busca na *Internet*. Formato de apresentação dos resultados. Não valoração por razões estéticas. Ausência de proteção. Formato novo. Utilização comercial admitida. Plágio afastado.

DESTAQUE

A idealização de um novo formato gráfico para apresentação de resultados de buscas na rede mundial de computadores, a despeito do seu registro em Cartório de Títulos e Documentos, não possui proteção dos desenhos industriais e não pode ser conceituada como obra autoral, afastando a eventual caracterização de plágio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em analisar a utilização não autorizada de formato gráfico apresentado em esboço de *site,* idealizado para criar plataforma de conexão ágil e facilitada entre internautas, fornecedores, anunciantes e consumidores. Esse esboço fora levado a prévio registro perante Cartório de Títulos e Documentos e, após apresentado, teria sido objeto de alegado plágio.

Do fundamento central adotado para reconhecer o plágio, verifica-se uma confusão conceitual entre a proteção de obras autorais e obras utilitárias.

As obras decorrentes da atuação intelectual podem ser exteriorizadas para satisfação de interesses estéticos, mesmo que mediante a produção de bens materiais, atraindo a incidência das regras do direito de autor; ou para satisfação de interesses utilitárias, gerando obras protegidas pelo Direito de Propriedade Industrial (patente, modelo de utilidade, desenho industrial e marca).

Já as obras utilitárias, alvo de proteção pelo Direito de Propriedade Industrial, têm por objetivo a consecução de utilidades materiais diretas, ainda que possam guardar relação com elementos estéticos incorporados em seus produtos (e.g., desenho autoral utilizado para compor uma marca mista).

Os projetos e as ideias subjacentes não são objeto de proteção pelas regras de direitos autorais, podendo ser reutilizadas tanto para novas obras autorais como para fins industriais e comerciais (Lei n. 9.610/1998, art. 8º).

A propósito de comentar o art. 8º da Lei n. 9.610/1998, a doutrina explica que a ideia pode ser sempre utilizada por terceiros, uma vez que "a todos é dado contar a mesma história, que sempre será contada de forma diferente, seguindo a personalidade de cada pessoa, e cada obra resultante terá proteção individual. Por isso a ideia não pode ser apropriada: atenta contra o próprio desenvolvimento humano".

Se a ideia pode ser utilizada para a produção de novas obras autorais, justamente por não se inserir no objeto de proteção da legislação autoral, também não pode ela ser impedimento para criações utilitárias.

No caso, a proteção da criação ficou apoiada exclusivamente no reconhecimento de uma inovação que, além de ser conceito próprio da proteção industrial no ordenamento jurídico brasileiro, evidencia que a disputa se dá em torno de uma forma gráfica utilizada para finalidade específica de exploração comercial. A relevância reconhecida ficou claramente adstrita a esse formato de apresentação dos resultados da busca reputado novo, ou seja, refere-se à aplicação comercial utilizada.

Registra-se que a "obra", previamente registrada em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, consiste em esboço e descrição de um *site* idealizado pelos recorridos para possibilitar o encontro entre cliente (anunciante), de um lado, e seus possíveis consumidores e fornecedores, de outro, com espaço para anúncios e propagandas. Essa ideia materializada no referido esboço, uma vez que não consta dos autos nenhuma utilização concreta, é distinta da atividade da empresa recorrente, bem como de sua efetiva aplicação no caso concreto.

Outrossim, para se alcançar a proteção dos desenhos industriais, não se faz suficiente o registro em Cartório de Títulos e Documentos. O sistema de proteção industrial impõe o registro perante o órgão competente, o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), o qual deverá avaliar a novidade e originalidade, a fim de conceder o registro e, por consequência, a atribuição do direito de exclusividade. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**REsp 1.937.989-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO COMERCIAL, DIREITO EMPRESARIAL, DIREITO MARCÁRIO, DIREITO DIGITAL
TEMA	Comércio eletrônico (*e-commerce*). Serviço de publicidade. Provedores de busca na *internet.* Alteração do referenciamento de um domínio com base na utilização de certas palavras-chave (*keyword advertising)*. Utilização de marca registrada de concorrente. Direcionamento de usuários para o seu próprio sítio eletrônico. Concorrência desleal. Configuração.

DESTAQUE

Configura concorrência desleal a contratação de serviços de *links* patrocinados (*keyword advertising)* prestados por provedores de busca na *internet* para obter posição privilegiada em resultado de busca em que o consumidor de produto ou serviço utiliza como palavra-chave a marca de um concorrente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se configura ou não concorrência desleal a conduta de um anunciante na internet de utilizar a marca registrada de um concorrente como palavra-chave em link patrocinado para obter posição privilegiada em resultados de buscas, direcionando os usuários daqueles produtos e serviços para o seu próprio sítio eletrônico.

Sendo a livre iniciativa e a livre concorrência fundamentos de nosso ordenamento, a efetivação do objetivo que subsidiam impõe, por certo, a disciplina de um regramento mínimo. Nesse rumo, a normatização favorece disputas leais de mercado, ao mesmo tempo em que censura práticas ilegítimas de obtenção de vantagem, estrutural ao direito concorrencial.

É desleal a concorrência sempre que se verificar a utilização de esforços que se distanciam da ética e perseguem o desvio de clientela e empobrecimento do concorrente.

Em recurso julgado pelo rito dos repetitivos (REsp 1.527.232/SP), ficou acentuado que, baseado na definição de concorrência desleal apresentada na Convenção da União de Paris (alínea 2 do seu artigo 10 bis), observa-se que a noção de concorrência pode variar de um país para outro, já que o entendimento sobre o que seja "uso honesto", em matéria industrial e comercial, é variável e estabelece-se conforme o espaço e tempo que ocupa, moldando-se em práticas moralmente aceitas e sobre valores, realidade social e conjunto de princípios do regime jurídico a que será aplicável.

A Lei de Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/1996), especialmente em seu art. 195, tipifica como crime de concorrência desleal nas hipóteses em que se: "III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; IV - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos; V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências".

O exame da matéria em julgamento passa por contextualizar o tema no ambiente virtual, principalmente no âmbito da internet.

Com efeito, o desenvolvimento tecnológico concebeu situações até então desconsideradas pelo ordenamento jurídico, mas que demandariam tutela jurídica. De acordo com a doutrina, "o fato de a Internet ter se transformado numa 'grande ferramenta de publicidade, senão a maior, para o fomento da produção e circulação de bens ou serviços", "a invisibilidade é equivalente à morte".

No contexto dos recursos tecnológicos, a Internet se destaca como instrumento arrojado de interação eficiente, tendo em vista a expedita propagação da informação, num ininterrupto trânsito de dados. Assim, as relações arquitetadas no "sistema global de redes de computadores", transações econômicas ou sociais, por organizações e instituições ou individuais, ajustam-se, majoritariamente, pela produção, registro, gerenciamento e uso de informação, multiplicando-se as formas de produção e circulação de produtos e serviços, transformando os modelos de negócio até então existentes.

Nessa senda, mister assinalar que é comum o reconhecimento de que a neutralidade da rede estimula a livre concorrência e o acesso do consumidor aos bens e serviços.

Em outra perspectiva, a Internet maximiza a visibilidade da oferta e circulação de produtos e serviços, propiciando aos players o alcance de mercados até então de difícil ou impossível ingresso.

Em virtude da evolução da *internet*, o comércio eletrônico (*e-commerce*), atividade de alienação, em sentido amplo, de bens ou serviços por meio eletrônico, apresenta-se como forma interessante de desenvolvimento da atividade empresarial, propiciando o advento de novos modelos de negócio e a expansão da livre concorrência.

Nesse rumo, ao mesmo tempo em que a concorrência é favorecida, impõe-se a cada um dos atuantes do mercado empenho maior para que se destaque dos demais. Assim, para suprir essa demanda, novos expedientes de visibilidade são desenvolvidos e oferecidos pelos provedores de pesquisa da Internet.

Com efeito, as empresas que atuam no *e-commerce* preocupam-se com o formato e funcionalidade de seus endereços virtuais e, cada vez mais, empregam esforços para que seus sites apareçam em posição de destaque nos resultados das buscas na *Internet*. Agem desta maneira visando atrair o maior número possível de visitantes, potenciais clientes.

Por certo, o principal instrumento utilizado pelo comércio eletrônico é oferecido pelos provedores de pesquisa, sites que rastreiam, indexam e armazenam as mais variadas informações disponíveis *online*, organizando-as e classificando-as para que, uma vez consultados, possam fornecê-las através de sugestões (ou resultados) que atendam aos critérios de busca informados pelos próprios usuários, um serviço pago de publicidade para alterar o referenciamento de um domínio, com base na utilização de certas palavras-chave. Dizendo de outro modo, o provedor coloca à venda palavras-chave, que quando utilizadas pelo usuário, acarretarão o aparecimento, com destaque e precedência, do conteúdo pretendido pelo anunciante.

A esse mecanismo oferecido pelos provedores de busca para dar publicidade aos produtos e serviços dá-se o nome de *links* patrocinados (*keyword advertising*). Assim, terão prevalência no rol de resultados de determinada busca, o anúncio, empresa ou marca daquele anunciante que se dispôs a pagar o maior valor pela posição destacada da palavra-chave.

Embora seja lícito o expediente dos *links* patrocinados nos sites de busca, a inexistência de parâmetros ou mesmo proibições referentes às palavras-chaves que acionem a publicidade, escolhidas pelos anunciantes, podem gerar conflitos relacionados à propriedade intelectual.

É que algumas empresas, ao contratarem *links* patrocinados, elegem como tal marcas ou nomes empresariais de concorrentes, usualmente empresas consagradas em seus respectivos ramos de atuação.

Diante deste cenário, a utilização, por terceiros, de marcas registradas, como palavras-chave em *links* patrocinados, com indiscutível desvio de clientela, caracteriza ato de concorrência desleal. A utilização da marca de um concorrente como palavra-chave para direcionar o consumidor do produto ou serviço para o *link* do concorrente usurpador, é capaz de causar confusão quanto aos produtos oferecidos ou a atividade exercida pelos concorrentes. A deslealdade, aqui, estaria na forma de captação de clientela, por recurso ardil, sem a dispensa de investimentos condizentes. Ainda, a prática desleal conduz a processo de diluição da marca no mercado, que perde posição de destaque e prejuízo à função publicitária, pela redução da visibilidade.

Além da flagrante utilização indevida de nome empresarial e marca alheia, a utilização de links patrocinados, na forma como engendrada pela ora recorrente, é conduta reprimida pelo art. 195, III e V, da Lei da Propriedade Industrial e pelo artigo 10 bis, da Convenção da União de Paris para Proteção da Propriedade Industrial. A propriedade da marca adquire-se pelo registro validamente expedido, sendo assegurado ao titular seu uso exclusivo em toda a abrangência do território nacional, conforme dispõe o art. 129 da Lei n. 9.279/1996, sendo certo que "abrange o uso da marca em papéis, impressos, propaganda e documentos relativos à atividade do titular", também nos termos do art. 131 da mesma lei.

Nesse rumo de ideias, é certo que o estímulo à livre iniciativa, dentro ou fora da rede mundial de computadores, deve conhecer limites, sendo inconcebível reconhecer lícita conduta que cause confusão ou associação proposital à marca de terceiro atuante no mesmo nicho de mercado. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**REsp 1.783.269-MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, DIREITO DIGITAL
TEMA	Rede social. Provedor de aplicação. Menor. Proteção integral. Dever de toda a sociedade. Publicação ofensiva. Retirada. Ordem judicial. Desnecessidade. Danos morais e à imagem. Omissão relevante. Responsabilidade civil configurada.

DESTAQUE

Responde civilmente por danos morais o provedor de aplicação de internet que, após formalmente comunicado de publicação ofensiva a imagem de menor, se omite na sua exclusão, independentemente de ordem judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 18) e a Constituição Federal (art. 227) impõem, como dever de toda a sociedade, zelar pela dignidade da criança e do adolescente, colocando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, com a finalidade, inclusive, de evitar qualquer tipo de tratamento vexatório ou constrangedor.

As leis protetivas do direito da infância e da adolescência possuem natureza especialíssima, pertencendo à categoria de diploma legal que se propaga por todas as demais normas, com a função de proteger sujeitos específicos, ainda que também estejam sob a tutela de outras leis especiais.

Para atender ao princípio da proteção integral consagrado no direito infantojuvenil, é dever do provedor de aplicação na rede mundial de computadores (Internet) proceder à retirada de conteúdo envolvendo menor de idade - relacionado à acusação de que seu genitor havia praticado crimes de natureza sexual - logo após ser formalmente comunicado da publicação ofensiva, independentemente de ordem judicial.

O provedor de aplicação que, após notificado, nega-se a excluir publicação ofensiva envolvendo menor de idade, deve ser responsabilizado civilmente, cabendo impor-lhe o pagamento de indenização pelos danos morais causados à vítima da ofensa.

A responsabilidade civil, em tal circunstância, deve ser analisada sob o enfoque da relevante omissão de sua conduta, pois deixou de adotar providências que, indubitavelmente sob seu alcance, minimizariam os efeitos do ato danoso praticado por terceiro, o que era seu dever.

Assim, apesar do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) dispor que o provedor somente será responsável civilmente, em razão de publicação gerada por terceiro, se descumprir ordem judicial determinando as providências necessárias para cessar a exibição do conteúdo ofensivo, afigura-se insuficiente a sua aplicação isolada.

Referida norma, interpretada à luz do art. 5º, X, da Constituição Federal, não impede a responsabilização do provedor de serviços por outras formas de atos ilícitos, que não se limitam ao descumprimento da ordem judicial a que se refere o dispositivo da lei especial.

Registra-se, por fim, que a constitucionalidade do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 será ainda decidida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema n. 987/STF), que reconheceu repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem determinar a suspensão dos processos em curso. **(Informativo n. 723)**

DIREITO ECONÔMICO

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.971.316-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO ECONÔMICO
TEMA	Condutas anticompetitivas. Infração contra a ordem econômica. Lei n. 12.529/2011. Cartel. Ação de indenização por danos morais e materiais. Responsabilidade extracontratual. Não reconhecimento do cartel pelo CADE. Prescrição. Termo inicial. Ciência da conduta causadora dos danos alegados. Princípio da *actio nata.* Art. 206, § 3º, V, do CC/2002.

DESTAQUE

Em ação indenizatória que se origina de alegado ilícito concorrencial, uma vez verificada inexistência de decisão do CADE sobre a formação de cartel, o prazo prescricional é de três anos - art. 206, § 3º, V, CC/2002 - e o termo inicial para sua contagem é a data da ciência do fato danoso.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir o termo inicial do prazo de prescrição para ação de indenização por danos materiais e morais, sofridos em decorrência de suposto ilícito concorrencial, mais especificamente prática de atos potencialmente configuradores de cartel.

A doutrina preleciona que as ações de indenização por dano concorrencial podem ter como fundamento condutas anticoncorrenciais relatadas diretamente pelas vítimas ou condutas que foram investigadas pelas autoridades de defesa da concorrência. No primeiro caso, têm-se uma ação judicial *stand alone*, em que a vítima apresenta as provas do ato alegado, assim como o dano sofrido. O segundo caso é o da ação judicial *follow on*, "em que a vítima apoia todo seu pedido nas provas e decisões produzidas pela autoridade que julgou e condenou o cartel". No entanto, uma vez que a causa de pedir não é a formação do cartel, ocorre a ação *stand alone.*

No caso, a causa de pedir da ação de indenização é a prática de atos anticoncorrenciais no mercado de compra de caixas de laranja, controlando os preços, impondo ao autor prejuízos financeiros, assim como sua exclusão do setor. Afirmou-se que as empresas do ramo de fabricação e comercialização de sucos de laranja desenvolveram suas atividades industriais e comerciais com inequívoca unidade de propósitos, a partir da formação de acordos, convênios e alianças, como ofertantes, visando à fixação artificial de preços e quantidades vendidas e produzidas, ao controle do mercado nacional, em detrimento da concorrência, da rede de distribuição e fornecedores, relativo a suco de laranja industrializado.

É de se anotar que a ação ajuizada na origem não se pautou em descumprimento contratual, por isso que é certo que o prazo prescricional das ações reparatórias por responsabilidade extracontratual, nos termos do Código Civil, é de três anos (art. 206, CC/2002).

No que respeita ao *dies a quo* da prescrição para ação de responsabilidade extracontratual, consoante já antes assinalado, o prazo prescricional só se inicia com o efetivo conhecimento do dano, devendo considerar-se a "data em que se verifica o dano-prejuízo". Isso porque o surgimento da pretensão indenizatória ocorre com a ciência da lesão e de sua extensão, afastando-se a data do dano como marco temporal da prescrição.

Nessa linha de ideias, para se estabelecer o momento em que verificado o dano-prejuízo deve-se retornar à disciplina concorrencial, para delimitação necessária a partir de seus institutos. Quanto à operação de cartel, observa-se que ela se inicia logo após a celebração do acordo entre os envolvidos, consubstanciando-se neste momento o início da produção dos danos.

De fato, na hipótese, inexiste decisão do CADE reconhecendo a existência de cartel, sequer há confissão da empresa, em relação a este fato.

A empresa ré firmou com a autoridade administrativa investigadora Termo de Cessação de Conduta, como condição de suspensão do processo administrativo instaurado contra ela e que teria sido posteriormente extinto, tendo em vista o cumprimento das obrigações estipulados naquele Termo.

Sendo assim, o início do prazo prescricional, nessas hipóteses, não pode ser a data da decisão condenatória proferida pelo CADE, simplesmente porque decisão condenatória não há. Em situações como essa, o início do prazo prescricional (tratando-se de responsabilidade extracontratual) é o momento em que o prejudicado teve ciência da conduta que afirma ser ilícita, conforme a regra geral prevista no diploma material civil e o entendimento desta Corte Superior. **(Informativo n. 756)**

DIREITO ELEITORAL

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**REsp 1.800.265-MS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/09/2021, DJE 23/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO ELEITORAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ação de cobrança. Serviços de publicidade e marketing eleitoral. Cumprimento de sentença. Fundo Especial de Financiamento de Campanha - FEFC. Recursos públicos. Penhora. Impossibilidade. Vedação legal.

DESTAQUE

São impenhoráveis os recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha - FEFC, criado pela Lei n. 13.487/2017.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Fundo Especial de Financiamento de Campanha - FEFC foi criado para, a partir da utilização de recursos públicos, suprir as doações de empresas a candidatos e partidos, visto que o Supremo Tribunal Federal, na assentada do dia 17/9/2015, ao examinar a ADIn n. 4.650, Rel. Min. Luiz Fux (Tribunal Pleno, DJe 23/2/2016), declarou a inconstitucionalidade das doações feitas por pessoas jurídicas.

O Código de Processo Civil de 2015, na redação do art. 833, inciso XI, assentou que "são impenhoráveis os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei".

Por sua vez, extrai-se do art. 16-C da Lei n.13.487/2017, que cria o FEFC, que o novo Fundo Especial é constituído exclusivamente a partir de verbas destacadas do orçamento da União, tendo a mesma finalidade do denominado Fundo Partidário, cuja impenhorabilidade, inclusive, já foi afirmada pelo STJ em precedentes de ambas as Turmas integrantes da Segunda Seção.

Nesse contexto, a partir da regra de hermenêutica que reza que onde há a mesma razão de ser, deve prevalecer a mesma razão de decidir (*ubi eadem legis ratio ibi eadem*), é lícito concluir que as verbas oriundas do novo fundo se enquadram na disposição normativa contida no inciso XI do art. 833 do CPC/2015, haja vista que se amoldam, à perfeição, no conceito de "recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político".

Com efeito, o melhor sentido a ser extraído da aludida norma deve ser o de que, ao mencionar "os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político", a intenção do legislador foi abranger não apenas um fundo eleitoral específico, mas todas as verbas públicas integrantes de fundos partidários destinadas ao financiamento eleitoral.

Sob esse prisma, merece relevo o fato de que, além de ter a mesma finalidade do Fundo Partidário, o novo Fundo Especial (FEFC) é composto exclusivamente de verbas públicas, o que acentua o caráter de impenhorabilidade dos recursos nele depositados.

Nesse ponto, merece ser lembrada a clássica lição de Hely Lopes Meirelles de que, "(...) mesmo que os bens públicos repassados às entidades privadas possuam destinação especial e administração particular, sua natureza continua sendo pública, pois são destinados à consecução de serviços do Estado ou atividades que o engrandecem. A origem e a natureza total ou predominante desses bens continuam públicas; sua destinação é de interesse público; apenas sua administração é confiada a uma entidade de personalidade privada, que os utilizará na forma da lei instituidora e do estatuto regedor da instituição. A destinação especial desses bens sujeita-os aos preceitos da lei que autorizou a transferência do patrimônio estatal ao paraestatal, a fim de atender aos objetivos visados pelo Poder Público criador da entidade".

Por fim, deve ser consignado que, a despeito da impenhorabilidade dos recursos do FEFC, não deve ser esquecido que o patrimônio dos partidos políticos também é composto por bens privados (contribuições dos filiados e doações de pessoas físicas), sendo, desde logo, reconhecida a possibilidade de penhora dos seus demais recursos financeiros, motivo pelo qual não se verifica a frustração absoluta dos legítimos interesses do credor. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

"(...) mesmo que os bens públicos repassados às entidades privadas possuam destinação especial e administração particular, sua natureza continua sendo pública, pois são destinados à consecução de serviços do Estado ou atividades que o engrandecem. A origem e a natureza total ou predominante desses bens continuam públicas; sua destinação é de interesse público; apenas sua administração é confiada a uma entidade de personalidade privada, que os utilizará na forma da lei instituidora e do estatuto regedor da instituição. A destinação especial desses bens sujeita-os aos preceitos da lei que autorizou a transferência do patrimônio estatal ao paraestatal, a fim de atender aos objetivos visados pelo Poder Público criador da entidade." (Meirelles, Hely Lopes, Direito administrativo brasileiro. 33ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, pág. 520).

LEGISLAÇÃO

Lei n. 13.487/2017, art. 16-C;

Lei n. 9.096/1995;

Lei n. 9.504/1997;

Código de Processo Civil/2015, art. 833, inciso XI

DIREITO EMPRESARIAL

CORTE ESPECIAL

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**CC 179.662-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 17/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Competência. Junta Comercial. Mandado de segurança. Compatibilidade de atos com as normas de Direito Societário. Turmas que compõem a Segunda Seção.

DESTAQUE

Compete às Turmas que compõem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça apreciar mandado de segurança em que se questiona a compatibilidade de atos praticados por Junta Comercial em face de normas de Direito Societário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em determinar qual Seção do Superior Tribunal de Justiça teria competência para apreciar mandado de segurança impetrado contra ato praticado por Presidente de Junta Comercial que cria a obrigação de publicar demonstrações financeiras de sociedades empresariais de grande porte no Diário Oficial do Estado ou em jornal de grande circulação, condicionando o arquivamento das atas que aprovaram as referidas publicações na autarquia estadual.

Na espécie, impetrou-se mandado de segurança postulando pela concessão da ordem para que a Junta Comercial seja compelida a registrar as Atas de Aprovação de Contas das impetrantes, sem que necessário fosse a comprovação da publicação das demonstrações financeiras, pois a Lei n. 11.638/2007 não preveria a obrigação de publicar as demonstrações financeiras de sociedades empresariais de grande porte no Diário Oficial do Estado ou em jornal de grande circulação, sendo absolutamente ilegal que uma norma de hierarquia inferior inove e crie obrigação sobre a qual a Lei de regência sequer versou.

Não obstante a alegação nos autos de que as deliberações e enunciados criados pela Junta Comercial estariam à margem da legislação específica, tem-se que o exame da suposta ilegalidade das normas infralegais ou mesmo o abuso do direito de normatizar envolve controvérsia atrelada ao direito societário, notadamente no que diz respeito à adequação dos referidos atos normativos à Lei n. 11.638/2007, que alterou e revogou dispositivos da Lei n. 6.404/1976 e à Lei n. 6.385/1976, estendendo às sociedades de grande porte disposições relativas à elaboração e divulgação de demonstrações financeiras.

Desse modo, conclui-se que, no caso, embora apresente suposta ilegalidade de atos praticados por Junta Comercial, diz respeito à compatibilidade da atividade da autarquia estadual em face de normas de Direito Societário, o que, em última razão, estão umbilicalmente associadas ao Direito Privado, atraindo a competência das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Superior. **(Informativo n. 745)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.746.268-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por maioria, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Imposto sobre a renda de pessoa jurídica - IRPJ. Sistemática do lucro real. Dedução de valores destinados ao pagamento de montante em razão da prestação de serviços de administradores e conselheiros. Exigência de que haja valor mensal e fixo. Descabimento.

DESTAQUE

É possível a dedução, na apuração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, pela sistemática do lucro real, da soma destinada ao pagamento de montante em razão da prestação de serviços de administradores e conselheiros, ainda que não corresponda a valor mensal e fixo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de deduzir-se na apuração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, pela sistemática do lucro real, a soma destinada ao pagamento de montante em razão da prestação de serviços de administradores e conselheiros que não corresponda a valor mensal e fixo.

A Constituição da República estatui que a base de cálculo do Imposto sobre a Renda consiste em "renda e proventos de qualquer natureza" (art. 153, III, § 2º, I), estabelecendo, outrossim: (i) que "será informado pelos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade, na forma da lei" (art. 153, III, § 2º, I); e (ii) o papel normativo da lei complementar em matéria tributária na definição da base de cálculo dos impostos, dentre eles o IR (art. 146, III, a).

A base de cálculo, inquestionavelmente, há sempre de guardar pertinência com aquilo que se pretende medir, não podendo conter aspectos estranhos, é dizer, absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência. A base imponível do tributo em tela, portanto, deverá reportar-se àquele fato de conteúdo econômico inserto na hipótese de incidência tributária, guardando pertinência com a capacidade contributiva absoluta ou objetiva - relacionada aos fatos legislativamente escolhidos por representarem manifestações de riqueza - apreendida pelo legislador. O princípio da capacidade contributiva constitui diretriz central, uma vez que opera como fundamento para a modulação da carga tributária em matéria de impostos (CR, art. 145, § 1º). Como expressão, no campo tributário, de diretiva de maior amplitude, que é a da igualdade, o princípio da capacidade contributiva carrega consigo a plenitude de eficácia normativa atribuída àquele.

Extrai-se da Lei Maior, em síntese, que o mecanismo para a determinação da base de cálculo do IRPJ consistente na dedução deve ser interpretado à luz do apontado conjunto de normas.

Concomitantemente, a moldura normativa infraconstitucional aplicável à dedução de despesas na apuração do lucro real no IRPJ não mais condiciona a dedutibilidade do pagamento dos honorários de administradores e conselheiros de empresas aos requisitos da periodicidade - mensal -, bem como da constância do numerário desembolsado - fixo.

Por primeiro, o ainda vigente Decreto-Lei n. 5.844/1943, que dispõe sobre a cobrança e fiscalização do Imposto sobre a Renda, estabelece a classificação das remunerações relativas à prestação de serviços pelos "conselheiros fiscais e de administração e diretores de sociedades anônimas, civis, ou de qualquer espécie", bem como disciplina a base de cálculo do IRPJ.

Por sua vez, a Lei n. 4.506/1964, ao dispor sobre o IRPJ, estabelece o que integra a receita bruta operacional, bem ainda define como despesas operacionais aquelas "[...] não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e a manutenção da respectiva fonte produtora" (art. 44 e 47, respectivamente), fixando limite de valor para os honorários e retiradas, todavia nada dispondo acerca das antigas condições para os honorários - pagamento fixo e mensal - antes plasmadas no Decreto-Lei n. 5.844/1943.

Por seu turno, a redação, anterior à revogação pela Lei n. 9.430/1996, dos arts. 29 e 30, ambos do Decreto-Lei n. 2.341/1987, dispunha acerca das limitações à dedutibilidade de remuneração de dirigentes

Por fim, a Lei n. 9.249/1995, a par da vedação à dedução de determinadas despesas (art. 13), revogou expressamente, repita-se, os apontados arts. 29 e 30, do Decreto-Lei n. 2.341/1987 (art. 88, XIII), que dispunham acerca do limite quantitativo para a despesa operacional relativa à remuneração mensal dos sócios, diretores e administradores.

No plano infralegal, tanto a Instrução Normativa SRFB n. 93/1997 quanto o Decreto n. 3.000/1999 são consentâneos com a dedutibilidade da despesa com a remuneração pela prestação de serviços de administradores e conselheiros.

Há quem defenda a exigência de que os valores sejam mensais e fixos, pois tal despesa, sem a limitação, seria dotada de tamanha elasticidade que comportaria qualquer coisa, de modo que tudo caberia no conceito de remuneração.

Porém, tal enfoque, normalmente atrelado à categoria da retirada do sócio gerente ("proprietário da empresa"), não guarda identidade com a realidade do administrador profissional (vínculo de subordinação), o qual não detém governabilidade sobre a própria remuneração, à luz das normas societárias, dentre as quais, a estampada na Lei n. 6.404/1976, denominada "Lei das Sociedades Anônimas".

No tocante ao aspecto material da hipótese de incidência, o art. 43 do CTN, ao definir os conceitos de renda e proventos, não destoa do conceito constitucional. Pressupõe-se, de igual modo, tal harmonia normativa em relação às disposições atinentes à dedução de valores da base de cálculo da exação, justamente pela imperativa necessidade de correlação lógica entre a base imponível indicada pela lei e o aspecto material da hipótese de incidência.

O IRPJ, à luz do disposto no art. 44 do CTN, é mensurado pela sistemática do lucro real, presumido ou arbitrado, sendo a primeira modalidade de base de cálculo a regra, a qual consiste, singelamente, no lucro líquido, com alguns ajustes, adições etc.

Voltando o olhar especificamente para o instituto da dedução, inserto no bojo do mecanismo da apuração do lucro real, é desnecessário que a lei preveja a dedutibilidade daquilo que, aprioristicamente, não se compatibiliza com a própria materialidade do IRPJ.

Logo, a indedutibilidade de despesa é que enseja previsão legal, porque constitui exceção no contexto da definição do elemento quantitativo da exação, sob pena de desatendimento do comando normativo constante dos arts. 150, I, da Constituição da República, e 97, IV, e § 1º, do Código Tributário Nacional, porquanto tal circunstância traduziria aumento indireto de tributação.

Restrições à dedução da soma destinada ao pagamento da remuneração em razão dos serviços prestados pelos administradores e conselheiros, calcadas no argumento de que se estaria visando coibir a evasão fiscal, segundo a doutrina, seriam anacrônicas, pois não mais existiria a razão histórica que justificou adicionar à base de cálculo do IR-PJ, o excesso de remuneração de diretores e administradores profissionais. Isso porque as primeiras disposições legais impeditivas de deduções datam de épocas antigas, nas quais o cenário empresarial era totalmente diferente do atual - época das empresas de famílias e dos dirigentes integrantes dessas famílias -, sendo que atualmente mesmo as empresas familiares se agigantaram e em geral estão sob gerência profissional, enquanto as menores enveredam pelo lucro presumido ou mesmo pelo regime do SIMPLES, no qual em nada importam os custos e as despesas existentes ou não. Ademais, havendo desde 1996 isenção na distribuição de lucro, não é em todo caso que interessa disfarçar um lucro efetivo em outro tipo de custo ou despesa que, para o receptor, passa a ser renda tributável.

Portanto, o mecanismo da dedutibilidade não deve condicionar exegese que despreze as molduras constitucional e legal fundamentais da tributação do Imposto sobre a Renda, desfigurando a sua materialidade, inclusive quanto ao decréscimo patrimonial.

À vista da ausência de precedente específico acerca da matéria em debate neste Superior Tribunal de Justiça, destaca-se o entendimento desta Corte em relação à base imponível do IRPJ, segundo a qual é vedada a tributação fundada em atos normativos infralegais. De igual modo, a Segunda Turma deste Tribunal Superior assentou, há muito, na linha do que já assinalava abalizada doutrina a impropriedade da criação de óbices à dedutibilidade por interpretação jurídica ou veiculados por atos infralegais.

Dessarte, revela-se inaceitável restringir, mediante ato administrativo normativo (IN SRFB n. 93/1997), a legítima dedutibilidade da apontada despesa com a remuneração pela prestação de serviços de administradores e conselheiros. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.930.837-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Recuperação judicial. Homologação de plano. Agravo de instrumento. Desistência. Anuência da parte contrária. Desnecessidade. Julgamento de ofício pelo tribunal. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não cabe ao Tribunal indeferir o pedido de desistência em agravo de instrumento e julgar o recurso de ofício, ainda que que as questões nele veiculadas sejam ordem pública e de interesse da coletividade dos credores da empresa em recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste na possibilidade de indeferimento do pedido de desistência de agravo de instrumento interposto contra decisão que homologou o plano e concedeu a recuperação judicial requerida pelas recorrentes e consequente julgamento de ofício da sua legalidade das cláusulas aprovadas pela assembleia geral de credores.

A desistência do recurso é um ato processual unilateral que veicula uma manifestação de vontade da parte. E, por ser um ato unilateral, independe da concordância da parte contrária e, uma vez praticado, produz efeitos imediatos no processo, gerando a pronta e instante modificação, constituição ou extinção de direitos processuais.

Somente a parte recorrente, quando interpõe um recurso, possui a legítima expectativa de obter uma tutela jurisdicional em seu favor. Logo, não há se cogitar, de fato, na necessidade de aquiescência da parte recorrida, cujo pronunciamento judicial já lhe é favorável, ainda mais porque é vedado o agravamento da situação da parte que não recorreu (proibição da *reformatio in pejus*).

Por outro lado, no caso, os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem para proceder ao exame do agravo de instrumento, apesar do pedido de desistência - apresentado antes de iniciado o julgamento -, no sentido de que haveria "questões de ordem pública e de interesse coletivo", também não se sustentam.

Do contrário, estar-se-ia admitindo a possibilidade da criação de uma nova espécie de "remessa necessária" fora das hipóteses expressamente previstas nos arts. 496 do CPC e 19 da Lei n. 4.717/1965 (aplicável ao microssistema das ações coletivas).

Ademais, considerada a desistência do presente agravo de instrumento, não se têm notícias de que algum outro credor teria impugnado o plano de recuperação.

É entendimento pacífico do STJ de que "No processo recuperacional, são soberanas as decisões da assembleia geral de credores sobre o conteúdo do plano de reestruturação e sobre as objeções/oposições suscitadas, cabendo ao magistrado apenas o controle de legalidade do ato jurídico, o que decorre, principalmente, do interesse público consubstanciado no princípio da preservação da empresa e consectária manutenção das fontes de produção e de trabalho" (REsp 1.587.559/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 06/04/2017, DJe 22/05/2017).

Entretanto, para que o Poder Judiciário exerça o controle judicial da legalidade do plano de recuperação judicial é imprescindível, por óbvio, que haja provocação de uma das partes para que, aí sim, até mesmo de ofício, seja declarada eventual nulidade, em virtude do efeito translativo do recurso.

Portanto, até mesmo na hipótese em que há notório interesse público envolvido, como no julgamento de causas repetitivas, a lei processual admite a possibilidade de desistência do recurso (§ único, do art. 998, do CPC). **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.888.428-DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Operadora de plano de saúde. Cooperativa de trabalho médico. Autodissolução. Efeitos da liquidação extrajudicial. Suspensão pelo prazo de 1 (um) ano. Prorrogação por igual período. Aprovação por assembleia-geral. Demandas em fase de execução. Ativos garantidores. Penhora prévia. Irrelevância. Necessidade de sustação do feito.

DESTAQUE

A sustação de quaisquer ações judiciais ajuizadas contra a entidade cooperativa é decorrência da publicação da ata da Assembleia-Geral que deliberou pela sua liquidação extrajudicial, pelo prazo de 1 (um) ano, prorrogável por igual período, sendo vedadas diversas prorrogações sucessivas, haja vista que a suspensão da ação judicial não pode perdurar por prazo indeterminado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida é definir se os efeitos da liquidação extrajudicial aprovada pela própria cooperativa (no caso, cooperativa de trabalho médico) são capazes de atingir penhora de valores realizada em cumprimento de sentença em data anterior ao ato assemblear que optou pela autodissolução da sociedade.

De início, cumpre asseverar que as cooperativas são sociedades de pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro.

Nas cooperativas de trabalho, como a de médicos, a produção (ou o oferecimento de serviço) é realizada em conjunto pelos associados, sob a proteção da própria cooperativa.

Assim, a cooperativa coloca à disposição do mercado a força de trabalho, cujo produto da venda - após a dedução de despesas - é distribuído, por equidade, aos associados, ou seja, cada um receberá proporcionalmente ao trabalho efetuado (número de consultas, complexidade do tratamento, entre outros parâmetros).

Essas cooperativas têm como finalidade melhorar os salários e as condições de trabalho pessoal de seus associados, dispensando, mediante ajuda mútua, a intervenção de um patrão ou empresário, procurando sempre o justo preço, visto que a entidade não busca o lucro: a sobra apurada em suas operações é distribuída em função do montante operacional de cada associado. Nesse contexto, dadas as peculiaridades do sistema cooperativo, de índole mais social, há regras que lhe são intrínsecas, a exemplo da liquidação extrajudicial voluntária (art. 63, I, da Lei n. 5.764/1971) e dos seus efeitos.

Depreende-se que, na autodissolução da sociedade cooperativa, é decorrência da publicação da ata da Assembleia-Geral que deliberou pela sua liquidação extrajudicial a sustação de quaisquer ações judiciais ajuizadas contra a entidade, pelo prazo de 1 (um) ano, prorrogável por igual período, na existência de motivo relevante, mediante nova decisão assemblear.

O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade de tal dispositivo legal ao asseverar que "A suspensão das ações contra a cooperativa, em liquidação extrajudicial, pelo prazo de um ano, não importa em ofensa ao art. 5º, XXXV, da Constituição" (RE nº 232.098 AgR/PR, Rel. Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ de 26/8/2005).

Com efeito, a finalidade da norma que estipula a suspensão geral das ações propostas contra a cooperativa em liquidação extrajudicial é a de preservar a integridade do sistema cooperativo, porquanto permite à sociedade em dificuldades certo prazo para que se recupere economicamente, de modo a adimplir suas dívidas. É um período para o ajuste de contas do ente, minimizando eventuais prejuízos decorrentes da sua dissolução.

Ressalta-se que, em se tratando de cooperativa de trabalho médico, que também constitua operadora de plano de saúde, aplicam-se ainda, quanto ao processo de liquidação extrajudicial, o art. 24-D da Lei nº 9.656/1998 e a RN-ANS n. 522/2022 (antiga RN-ANS n. 316/2012), os quais permitem, de forma semelhante, a suspensão das ações e execuções já iniciadas quando da decretação do ato de dissolução.

Ademais, o art. 17, § 2º, da RN-ANS n. 522/2022 (antiga RN-ANS n. 316/2012) vai ao encontro da Lei das Sociedades Cooperativas, visto que permite a decretação da liquidação extrajudicial, "(...) a requerimento dos administradores da operadora, quando autorizados pelos estatutos ou por deliberação em assembleia geral extraordinária, expostos de forma circunstanciada os motivos justificadores da medida".

No caso, houve apenas a primeira prorrogação da suspensão da demanda, em fase de cumprimento de sentença. Por outro lado, o fato de a penhora de ativos ter se efetivado em data anterior à publicação da ata da Assembleia-Geral que deliberou pela autodissolução da cooperativa não é capaz de afastar a irradiação dos efeitos suspensivos oriundos da liquidação extrajudicial, pois decorrem da própria lei, devendo-se aguardar a fluência do prazo para o feito ter regular prosseguimento, com eventual levantamento de valores. **(Informativo n. 749)**

Processo	**REsp 1.876.058-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 26/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
Tema	Usucapião. Bem imóvel. Propriedade. Instituição financeira. Liquidação extrajudicial. Decretação. Efeitos. Indisponibilidade. Prescrição aquisitiva. Prazo. Fluência. Interrupção.

DESTAQUE

O bem imóvel de propriedade de instituição financeira que está em regime de liquidação extrajudicial é insuscetível de usucapião.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se os bens pertencentes a instituição financeira em processo de liquidação extrajudicial estão sujeitos à aquisição por usucapião.

Na liquidação extrajudicial de instituição financeira, a exemplo do que ocorre no processo falimentar, cujas disposições contidas na Lei de Falências têm aplicação subsidiária por força do artigo 34 da Lei nº 6.024/1974, ocorre a formação de um concurso universal de credores que buscam satisfazer seus créditos de forma igualitária por intermédio do patrimônio remanescente unificado (princípio da *par conditio creditorum*).

Da mesma forma que ocorre no processo falimentar, a decretação da liquidação extrajudicial obsta a fluência do prazo da prescrição aquisitiva sobre bens inseridos na universalidade de bens já marcados pela indisponibilidade, pois, apesar de suscetíveis de comercialização, só podem ser alienados em certas circunstâncias, com o objetivo de atender aos interesses econômicos e sociais de determinadas pessoas.

A aquisição da propriedade pela via da usucapião pressupõe a inércia do proprietário em reaver o bem, que não pode ser imputada ao titular do domínio que, a partir da decretação da liquidação extrajudicial, não conserva mais todas as faculdades inerentes à propriedade: usar, fruir e dispor livremente da coisa. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei nº 6.024/1974, art. 34.

PROCESSO	**REsp 1.700.606-PR, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 13/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Recuperação judicial. Homologação de crédito. Prosseguimento de ação revisional. Possibilidade.

DESTAQUE

A habilitação do crédito e a posterior homologação do plano de recuperação judicial não impede a rediscussão do seu valor em ação revisional de contrato relativa à mesma dívida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se a homologação do plano de recuperação judicial impede a rediscussão do débito, em ação revisional de contrato, relativa à mesma dívida, já habilitada e homologada, e a respeito do qual não houve impugnação.

Na redação anterior à vigência da Lei n. 14.112/2020, o art. 51, IX, da Lei n. 11.101/2005 dispunha que a petição inicial de recuperação judicial deveria ser instruída com "(...) a relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais em que este figure como parte, inclusive as de natureza trabalhista, com a estimativa dos respectivos valores demandados".

A modificação perpetrada pela nova lei não foi além de exigir que dessa relação também constassem os procedimentos arbitrais em que o devedor figurasse como parte, não importando, pela literalidade de ambos os dispositivos, o fato de a empresa recuperanda figurar no polo ativo ou passivo dessas demandas.

O reconhecimento judicial da concursalidade do crédito, seja antes ou depois do encerramento do procedimento recuperacional, torna obrigatória a sua submissão aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do art. 49, *caput*, da Lei n. 11.101/2005.

Nos exatos termos do art. 59 da LRF, o plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos.

Em recentíssimo julgado, a Segunda Seção decidiu que o reconhecimento judicial da concursalidade do crédito, habilitado ou não, torna obrigatória a sua submissão aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do art. 49, *caput*, da Lei n. 11.101/2005 (REsp 1.655.705/SP, julgado em 27/4/2022 - acórdão pendente de publicação).

É preciso observar, contudo, que a novação, em regra, ainda que pressuponha a anterior homologação de um plano previamente aprovado pela assembleia geral de credores, não se opera por valores nominais, mas pela consolidação dos mais variados meios que a assembleia-geral de credores considerar necessários e suficientes para a superação da crise que acomete a empresa em recuperação.

Independentemente do meio utilizado - deságio, remissão parcial, parcelamento etc -, a concessão de condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas não leva em consideração eventuais acréscimos ou decréscimos ao valor da dívida habilitada, resultantes de ações judiciais em curso.

Sobre o crédito habilitado, ainda que já tenha sido homologado pelo juízo da recuperação, nada obsta que sobrevenham acréscimos ou decréscimos por força de provimento jurisdicional exarado em demandas judiciais em curso, a ensejar a aplicação da condição especial definida no plano de recuperação judicial ao novo valor do débito, judicialmente reconhecido.

A novação se opera, portanto, no tocante às condições especiais de pagamento estabelecidas no plano de recuperação judicial, e não sobre valores nominais, a afastar a alegação de preclusão ou de ofensa à coisa julgada. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**REsp 1.975.067-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Incorporação imobiliária. Sociedade de propósito específico. Patrimônio de afetação. Ausência. Recuperação judicial. Compatibilidade. Consolidação substancial. Vedação. Destituição. Não ocorrência. Prerrogativa.

DESTAQUE

As sociedades de propósito específico que atuam na atividade de incorporação imobiliária e que não administram patrimônio de afetação podem se valer dos benefícios da recuperação judicial, desde que não utilizem a consolidação substancial como forma de soerguimento e a incorporadora não tenha sido destituída pelos adquirentes na forma do art. 43, VI, da Lei n. 4.591/1964.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A atividade de incorporação imobiliária está geralmente estruturada na forma de uma *holding* que controla diversas sociedades de propósito específico (SPEs), cada uma constituída para o desenvolvimento de um empreendimento específico.

Os pedidos de recuperação judicial são feitos pelo grupo empresarial e, uma vez satisfeitos os requisitos para o seu processamento, devem ser deferidos.

A Lei n. 11.101/2005 não traz em seu art. 2º vedação quanto à submissão de sociedades incorporadoras ao regime da recuperação judicial.

Ademais, conquanto a LFRE tenha como princípio a preservação da empresa, dando a ideia de que se dirige a atividades com características de perpetuidade, não veda a sua concessão a sociedades constituídas por prazo determinado, como é o caso das SPEs. A atividade empresarial será prestigiada enquanto perdurar, gerando empregos, beneficiando consumidores e recolhendo tributos.

É oportuno mencionar, ademais, que a atividade de incorporação se desenvolve como um todo. Finalizada uma obra, outra é iniciada, muitas vezes com os mesmos trabalhadores e fornecedores. Sob essa perspectiva, trata-se de uma atividade contínua.

Não bastasse isso, o deferimento do processamento da recuperação judicial não significa que a atividade conseguirá se soerguer, nem tampouco que, mesmo recuperada, será mantida posteriormente por seus titulares, o que não obsta que lhe seja concedida a recuperação. Assim, não parece haver impedimento para o pedido sob esse fundamento.

No caso de haver sociedades de propósito específico com patrimônio de afetação entre as integrantes do grupo, na parte a ele relativa continuarão a desenvolver suas atividades de forma independente, com observância das regras estabelecidas pela Lei n. 4.591/1964.

Com efeito, a Lei de Incorporações criou um regime de incomunicabilidade que é incompatível com o da recuperação judicial. Os créditos oriundos dos contratos de alienação das unidades imobiliárias, assim como as obrigações decorrentes da atividade de construção e entrega dos referidos imóveis são insuscetíveis de novação. Ademais, o patrimônio de afetação não pode ser contaminado pelas outras relações jurídicas estabelecidas pelas sociedades do grupo.

A separação do patrimônio como mecanismo de proteção dos adquirentes e dos demais credores traz diversos benefícios à incorporadora, como atrair mais clientes, obter financiamentos em melhores condições, apurar individualmente os lucros de cada empreendimento, ter redução da carga tributária (Lei n. 10.931/2004) e manter transparência na gestão. Em contrapartida, reduz sua liberdade, pois lhe retira a disponibilidade sobre o patrimônio afetado.

Encerrada a obra e entregues as unidades aos adquirentes, o patrimônio de afetação se exaure. Eventuais sobras voltarão a integrar o patrimônio geral da incorporadora e, somente a partir desse momento, poderão ser utilizadas para o pagamento de outros credores.

É oportuno mencionar que, no caso de decretação da quebra da incorporadora, a falência não atingirá as incorporações submetidas à afetação, cabendo aos adquirentes optar pela continuação da obra ou liquidação do patrimônio de afetação, na forma do art. 31-F da Lei n. 4.591/1964.

No caso de a sociedade de propósito específico não administrar patrimônio de afetação, não há, a princípio, óbice para a novação dos créditos, sendo vedado apenas estruturar a recuperação em consolidação substancial.

A estipulação da sociedade de propósito específico tem sua razão de ser na execução de um objeto social único, evitando a confusão entre o seu caixa e as obrigações dos diversos empreendimentos criados pela controladora. Diante disso, não se mostra possível a reunião de seus ativos e passivos com os das outras sociedades do grupo em consolidação substancial, salvo se os credores considerarem essa situação mais benéfica.

No mais, a recuperação judicial pode se processar normalmente, salvo se a obra estiver paralisada.

Nos termos do art. 43, VI, da Lei n. 4.591/1964, na hipótese de a obra estar paralisada por mais de 30 (trinta) dias, sem justa causa, ou o incorporador retardar excessivamente o seu andamento, o Juiz poderá notificá-lo para que reinicie a obra. Desatendida essa determinação, o incorporador pode ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes, que darão prosseguimento à obra, com a extinção dos contratos de compromisso de compra e venda. Nessa situação, não há atividade a ser preservada.

Caso os adquirentes não optem pela destituição, a recuperação judicial pode ter seu curso. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.991.989-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 05/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Produtos agrícolas - soja e milho. Bens de capital. Não caracterização. Parte final do § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005. Não incidência.

DESTAQUE

Produtos agrícolas - soja e milho - não são bens de capital essenciais à atividade empresarial, não incidindo a norma contida na parte final do § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.758.746/GO (Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 1/10/2018), a Terceira Turma do STJ, à unanimidade, reconheceu que, se determinado bem não puder ser classificado como bem de capital, ao juízo da recuperação não é dado fazer nenhuma inferência quanto à sua essencialidade. É expressa, nesse sentido, a parte final do § 3º do art. 49 da Lei de Falência e Recuperação de Empresas (LFRE), que faz referência direta e unívoca a bens de capital essenciais à atividade empresarial.

Vale dizer, a lei de regência não autoriza o juiz a impedir a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor de bens, ainda que essenciais, que ostentem outra natureza que não a de bem de capital.

Veja-se que nem mesmo a caracterização do bem como de capital constitui circunstância suficientemente apta, por si só, a impedir sua retirada caso não se perceba sua essencialidade à atividade empresarial.

Assim, na hipótese de não estarem preenchidos dois pressupostos, quais sejam: (i) bem classificado como de capital e (ii) de reconhecida essencialidade à atividade empresarial -, é descabido ao juízo, como regra, obstar sua saída da posse do devedor com base na ressalva da parte final do art. 49, § 3º, da LFRE.

Cumpre, todavia, definir o que se pode entender como bem de capital, a fim de perquirir se os grãos de soja e milho produzidos pelos recorridos podem ser classificados como tal.

Por ocasião do julgamento do Conflito de Competência 153.473/PR (DJe 26/6/2018), a Segunda Seção desta Corte debruçou-se sobre tal questão conceitual. Na oportunidade, constou do voto vencido que, "por bem de capital, deve-se compreender aqueles imóveis, máquinas e utensílios necessários à produção. Não é, portanto, o objeto de comercialização da pessoa jurídica em recuperação judicial, mas o aparato, seja bem móvel ou imóvel, necessário à manutenção da atividade produtiva, como veículos de transporte, silos de armazenamento, geradores, prensas, colheitadeiras, tratores, para exemplificar alguns que são utilizados na produção dos bens ou serviços".

Já o bem de consumo (em oposição ao bem de capital) "constitui aquilo que é produzido com utilização do bem de capital, seja durável ou não durável, e que será comercializado pela empresa, ou prestado na forma de serviços".

De se notar, outrossim, que, segundo dados divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, dentre os produtos que constituem bens de capital do setor agrícola não estão incluídos grãos, englobando, ao revés, apenas o maquinário utilizado na produção: tratores agrícolas, máquinas e aparelhos para irrigação, arados e charruas, máquinas e aparelhos de pulverização, máquinas para limpeza e seleção de grãos, máquinas e aparelhos para avicultura, reboques e semi-reboques, semeadores, plantadeiras e adubadores, máquinas para colheita, secadores, silos etc.

Destarte, no particular, não há razão apta a sustentar a hipótese de que os grãos cultivados e comercializados (soja e milho) constituam bens de capital, pois, a toda evidência, não se trata de bens utilizados no processo produtivo, mas, sim, do produto final da atividade empresarial por eles desempenhada. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.935.563-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Contrato de locação comercial. Caução. Imóvel pertencente a sociedade empresária. Empresa de pequeno porte. Moradia do sócio. Proteção da impenhorabilidade. Cabimento. Art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/1990. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

O imóvel dado em caução em contrato de locação comercial, que pertence a determinada sociedade empresária e é utilizado como moradia por um dos sócios, recebe a proteção da impenhorabilidade de bem de família.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 37 da Lei n. 8.245/1991 estipula as seguintes garantias que o locatário pode prestar em contrato de locação: caução, fiança, seguro de fiança locatícia e cessão fiduciária de quotas de fundos de investimentos.

Por sua vez, o art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/1990 afasta expressamente a proteção da impenhorabilidade do bem de família em caso de obrigação decorrente de fiança concedia em contrato de locação.

Com efeito, as exceções à regra da impenhorabilidade do bem de família são taxativas, não cabendo, portanto, interpretações extensivas (REsp 1.887.492/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/4/2021, DJe 15/4/2021).

Assim, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a exceção prevista no art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/1990 não se aplica à hipótese de caução oferecida em contrato de locação.

A finalidade da Lei n. 8.009/1990 é proteger a residência do casal ou da entidade familiar por dívidas contraídas pelos "cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam" (art. 1º, *caput*). Constitui, portanto, em corolário da dignidade da pessoa humana e tem o condão de proteger o direito fundamental à moradia (arts. 1º, III, e 6º da Constituição Federal).

Assim, o imóvel no qual reside o sócio não pode, em regra, ser objeto de penhora pelo simples fato de pertencer à pessoa jurídica, ainda mais quando se trata de sociedades empresárias de pequeno porte. Em tais situações, mesmo que no plano legal o patrimônio de um e outro sejam distintos - sócio e sociedade -, é comum que tais bens, no plano fático, sejam utilizados indistintamente pelos dois.

Nesse contexto, se a lei tem por escopo a ampla proteção ao direito de moradia, o fato de o imóvel ter sido objeto de caução, não retira a proteção somente porque pertence à pequena sociedade empresária. Caso contrário, haveria o esvaziamento da salvaguarda legal e daria maior relevância do direito de crédito em detrimento da utilização do bem como residência pelo sócio e por sua família. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.972.038-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Empresa incorporada a grupo empresarial em recuperação judicial. Crédito constituído anteriormente. Controle dos atos de constrição. Juízo universal.

DESTAQUE

O crédito constituído anteriormente à incorporação de empresa a grupo empresarial em recuperação judicial deve se submeter ao juízo universal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, tem-se que a despeito de o crédito ter sido constituído até a data do pedido da recuperação judicial, a incorporação da empresa pelo conglomerado de empresas em recuperação se deu posteriormente.

Todavia, já foi decidido por esta Corte que, em situação análoga, pelo fato de o juízo universal possuir força atrativa para gerir os atos de constrição da empresa em recuperação, da mesma forma deve ocorrer tal atração quando já tiver sido determinada penhora pelo juízo da execução singular em data anterior ao deferimento do pedido de recuperação judicial.

Utilizando de raciocínio análogo, mesmo que a empresa não estivesse no conglomerado de empresas que tiveram o pedido de recuperação judicial deferido, deve prevalecer o princípio da preservação da empresa, razão pela qual o juízo universal deve ser o único a gerir os atos de constrição e alienação dos bens do grupo de empresas em recuperação.

Sendo assim, o juízo universal deve exercer o controle sobre os atos constritivos sobre o patrimônio do grupo em recuperação judicial, adequando a essencialidade do bem à atividade empresarial, independente da data em que a empresa foi incorporada à outra, já em plano de recuperação judicial.

Nessa esteira, mesmo que a incorporação tenha ocorrido após a constituição do crédito e ao pedido de recuperação judicial, deve se operar a força atrativa do juízo universal como forma de manter a higidez do fluxo de caixa das empresas e, assim, gerenciar de forma exclusiva o plano de recuperação. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.788.216-PR, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação judicial. Assembleia geral de credores. Rejeição do plano. Declaração de falência. Inocorrência. Faculdade do juiz. *Cram down.* Cabimento. Art. 58 da Lei n. 11.101/2005. Período anterior à Lei n. 14.112/2020.

DESTAQUE

É cabível a homologação pelo juízo do plano de recuperação judicial rejeitado pelos credores em assembleia (*cram down*), cumpridos os requisitos legais previstos no art. 58 da Lei n. 11.101/2005.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Registra-se, inicialmente, que as normas analisadas e as suas redações são aquelas vigentes quando da prolação do acórdão recorrido, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei n. 14.112/2020.

A legislação de regência, mediante o enunciado normativo do art. 58, §1º, da Lei n. 11.101/2005, permitiu que o juiz, inobstante a rejeição pela assembleia geral de credores do plano de recuperação proposto, concedesse a recuperação, deixando, assim, de declarar a falência da sociedade empresária.

Referido instituto tem a sua nomenclatura importada do direito americano, denominando-se *cram down.*

A doutrina esclarece didaticamente as peculiaridades do instituto. Assim, "terá o juiz, no entanto, a faculdade de impor a aceitação de um plano não aprovado pelos credores, desde que os demais requisitos tenham sido atendidos e seja '*fair and equitable*' (justo e equitativo) em relação a cada uma das classes que o tiverem rejeitado. O plano deve obedecer à regra '*in the best interest of creditors'*(no melhor interesse dos credores), ou seja, deve proporcionar-lhes pelo menos o que lhes caberia na hipótese de liquidação (falência) da empresa. Ao juiz competirá homologar (*confirm*) o plano".

O objetivo do plano de recuperação não é outro senão alcançar aos credores, que agora decidem os rumos da empresa em precária situação econômico-financeira, ferramenta para alterar amplamente as obrigações, novando as dívidas de que são titulares, pelo que submetem a minoria à vontade da maioria, tendo em vista o propósito maior de superação da crise.

Assim, não se pode pretender que o prazo de solvabilidade esteja amarrado ao prazo de fiscalização pelo juízo dentro da recuperação de judicial, até mesmo porque tal conclusão não fora expressada pelo legislador, que deixou ao alvedrio dos contratantes, quando da celebração do plano, o estabelecimento das regras que lhe são pertinentes.

A Assembleia é soberana para a aprovação do plano que se mantenha dentro da legalidade e dos princípios gerais de direito e, no que concerne, não há empecilho legal à previsão de carência assíncrona à fiscalização judicial do juízo da recuperação.

O plano de recuperação é um negócio jurídico celebrado entre o devedor e os credores (a maioria deles, pelo menos), tendo convolado vontades de ambas as partes no sentido de estender carências.

Por outro lado, não houve um total e irrestrito estabelecimento de carências para após o prazo de fiscalização.

O que se quer, afinal, dizer é que, primeiro, não se pode pretender que a liberdade contratual - que deve sobrelevar entre credores e devedor no estabelecimento de uma reengenharia dos débitos para o alcance do propósito final da recuperação judicial - possa estar vinculada inexoravelmente ao biênio de fiscalização legalmente previsto.

Por outro lado, mesmo que adotada a premissa de que a fiscalização iniciasse apenas quando do início dos pagamentos, ainda assim, a amortização remanesceria por multifários meses sem a referida fiscalização.

A alteração por que passara a Lei n. 11.101/2005, mediante a Lei n. 14.112/2020, evidencia o propósito que era latente do legislador de 2005, no sentido de que o biênio fiscalizatório não possui sincronicidade com o início do pagamento.

A atual redação do art. 61 estabeleceu que aprovado o plano "o juiz poderá determinar a manutenção do devedor em recuperação judicial até que sejam cumpridas todas as obrigações previstas no plano que vencerem até, no máximo, 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial, independentemente do eventual período de carência."

Por derradeiro, não se pode fazer tábula rasa do que disposto no art. 62 da Lei n. 11.101/2005, que previra, mesmo ao final do biênio da recuperação concedida, o dever de cumprimento das obrigações traçadas no plano, pois, ocorrido o inadimplemento, o credor poderá ajuizar ação de execução de título judicial ou requerer a falência da sociedade por impontualidade. Esta a sua redação, que há de ser lida conjuntamente à norma do art. 94, III, "g" da Lei n. 11.101/2005. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.890.290-RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Autofalência. Ausência de protestos contra a devedora. Termo legal da falência. Noventa dias antes da distribuição do pedido.

DESTAQUE

Na hipótese de autofalência, inexistindo protestos contra a devedora, o termo legal deve ser fixado em até 90 (noventa) dias antes da distribuição do pedido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se as hipóteses do artigo 99, II, da Lei n. 11.101/2005 são taxativas, devendo o marco legal da falência, no caso, ser fixado levando-se em conta a data do pedido de autofalência.

A necessidade de fixação de um termo legal da falência tem origem na percepção de que o estado de insolvência do devedor se instala paulatinamente, afetando suas decisões negociais. Nessa fase, o falido, buscando salvar a empresa, pode praticar atos que acabem prejudicando seus credores. Daí porque se fixar um período em que os atos do falido são passíveis de investigação.

A fixação do termo legal pode seguir 2 (dois) sistemas: o da determinação judicial ou o da determinação legal. O sistema por nós adotado foi inspirado em grande parte na determinação legal, o qual tem a seu favor a prevalência da segurança jurídica, estabelecendo o legislador os marcos para a fixação do termo legal da falência no artigo 99, II, da Lei n. 11.101/2005.

É certo que não se trata de adoção do sistema legal de forma pura, pois o Juiz pode estabelecer um prazo menor do que a lei coloca como limite. No entanto, os marcos estão previstos na lei e geralmente segue-se o prazo de 90 (noventa) dias, denotando a opção do legislador pelo vetor segurança jurídica.

É preciso esclarecer, no ponto, que a fixação do termo legal da falência não é o único parâmetro utilizado na declaração de ineficácia dos atos do falido. Com efeito, a Lei de Falências também considera ineficazes determinados atos elencados em seu artigo 129, IV e V, praticados no período de 2 (dois) anos antes da decretação da quebra, além da venda ou transferência do estabelecimento feita sem o consentimento expresso ou o pagamento dos credores (inciso VI), hipótese em que não há limitação temporal.

Há, portanto, um segundo período, diferente do termo legal, a que alguns doutrinadores denominam de "período suspeito", embora não haja unanimidade na utilização dessa nomenclatura. Ademais, há o prazo de 15 (quinze) dias antes da decretação da quebra em relação à entrega de mercadorias vendidas a prazo.

Além disso, a declaração de ineficácia da transferência do estabelecimento empresarial não depende de que tenha ocorrido dentro do termo legal ou do período de 2 (dois) anos anterior à quebra (art. 129, VI, da Lei n. 11.101/2005).

Nesse contexto, mostra-se equivocada a argumentação no sentido de que a alteração do termo legal da falência justifica-se diante da consonância do marco de retroação com o da ação revocatória, aludindo para o fato de que a falida teria se desfeito dos bens que compunham o seu principal estabelecimento.

Trata-se de parâmetros diversos, não havendo impedimento para que se analise a ineficácia dos atos de alienação dos bens do estabelecimento ainda que o termo legal seja fixado em 90 (noventa) dias antes do pedido de autofalência, como determina o artigo 99, II, da Lei n. 11.101/2005.

Disso decorre que, inexistindo notícia da ocorrência de protestos nos autos, o termo legal da falência deve ser fixado em 90 (noventa) dias antes do pedido de autofalência. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**REsp 1.964.321-GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Nota promissória. Duplicidade de datas de vencimento. Defeito sanável. Prevalecimento da data posterior. Vontade do emitente. Presunção.

DESTAQUE

Na aposição de datas de vencimentos distintas em nota promissória, sendo uma coincidente com a emissão do título, deve prevalecer, por presunção de que se trata da efetiva manifestação de vontade do devedor, a data posterior.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que nem todos os requisitos definidos em lei são essenciais para que o documento ostente natureza de título de crédito, havendo situações em que se pode relevar a ausência de alguma informação ou suprir a presença de algum vício.

Em regra, esses requisitos não essenciais e/ou defeitos sanáveis contam com previsão no próprio texto legal, como ocorre, por exemplo, com as situações constantes nos arts. 6º e 76 da Lei Uniforme de Genebra - LUG (promulgada pelo Dec. n. 57.663/1966), relativas à existência de divergência entre as expressões do valor da dívida e à ausência de indicação da data de vencimento.

Lei Uniforme de Genebra tratou expressamente de três alternativas decorrentes das atitudes do devedor/emitente quanto à época do pagamento: (i) se omite, o que acarreta a presunção legal de que o pagamento deve ser feito à vista ou a critério do credor, circunstância que não retira a eficácia do título de crédito (art. 76, primeira parte); (ii) manifesta vontade de fixar uma modalidade de vencimento dentre aquelas previstas no art. 33, o que garante a eficácia da cártula; ou (iii) escolhe modalidade de vencimento diversa, situação que implicará a invalidade da nota promissória.

O escopo buscado pela LUG, portanto, é o de preservar ao máximo a manifestação de vontade do emitente da cártula, ainda que essa vontade tenha sido expressa por meio do silêncio.

Esse é, também, o intuito da norma do art. 6º da LUG, que considerou que divergências na expressão do valor da dívida deveriam dar ensejo à preservação da vontade presumida do emitente da cártula, estabelecida pela lei como a expressão por extenso ou a menos valiosa.

Assim, embora a LUG não tenha enfrentado especificamente a hipótese de divergência entre datas de vencimento apostas na cártula, afigura-se consentâneo com o espírito da lei considerar que se trata de defeito suprível - sobretudo porque a data de vencimento constitui requisito dispensável da nota promissória.

Portanto, se a LUG não possui regra expressa acerca da disparidade de expressões da data de vencimento da dívida constantes de um mesmo título, deve prevalecer a interpretação que empreste validade à manifestação de vontade cambial de uma promessa futura de pagamento, a qual, na nota promissória, envolve, necessariamente, a concessão de um prazo para a quitação da dívida.

Diante disso, se, entre duas datas de vencimento, uma coincide com a data de emissão do título - não existindo, assim, como se entrever uma operação de crédito -, deve prevalecer a data posterior, uma vez que, por ser futura, autoriza a presunção de que se trata da efetiva manifestação de vontade do devedor. **(Informativo n. 725)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 2.028.232-RJ, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Sociedade seguradora de capitalização. Liquidação extrajudicial. Comissão paga à Superintendência de Seguros Privados (SUSEP). Art. 106 do Decreto-Lei n. 73/1966. Limitação a 5% (cinco por cento) sobre o ativo apurado na liquidação. Impossibilidade de aplicação da disciplina prevista na Lei n. 6.024/1974. Princípio da especialidade.

DESTAQUE

Nos procedimentos de liquidação extrajudicial, os valores pagos ao agente público nomeado para conduzir o procedimento, na qualidade de liquidante, devem ser descontados da comissão devida à Superintendência de Seguros Privados (SUSEP).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Superintendência de Seguros Privados - SUSEP exerce, nos procedimentos de liquidação extrajudicial, dúplice função, a primeira consubstanciada no órgão processante do procedimento de liquidação - tal como ocorre com o Banco Central na hipótese de liquidação de instituições financeiras - e outra, como o próprio liquidante da sociedade empresária, com responsabilidade de realização do ativo e pagamento dos credores (arts. 97 e 106 do Decreto-Lei n. 73/1966).

Assim, após decretada a liquidação extrajudicial da sociedade seguradora, a SUSEP poderá nomear agente público para conduzir o respectivo processo, na qualidade de liquidante, de maneira similar à função do administrador judicial na falência, nos termos do art. 106 do Decreto-Lei n. 73/1966.

A exegese consentânea com a disciplina legal orienta-se no sentido de que a SUSEP, pelo exercício das funções de liquidante e órgão processante previstas na legislação de regência, auferirá a remuneração equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o ativo apurado da sociedade seguradora em liquidação. Em caso de nomeação de agente público para conduzir o procedimento, eventual remuneração deve ser subtraída dessa comissão, porquanto a legislação aplicável não prevê outra forma de remuneração de tais agentes. Idêntica exegese é determinada pelo art. 82 do Decreto n. 60.459/1967.

Dessarte, é imperiosa a inferência no sentido de que a comissão referida pelo art. 106 do Decreto-Lei n. 73/1966, em verdade, constitui a única importância devida pela sociedade liquidanda à SUSEP pelo exercício de suas atividades. Assim, ao prever a legislação que os valores pagos aos agentes encarregados de executar a liquidação devem ser extraídos da comissão, não está a transferir à SUSEP a incumbência do pagamento, pelo singelo motivo de que a disciplina legal já supõe estarem incluídas as importâncias no montante relativo à comissão.

Ademais, nos arts. 39 e 40 do Decreto-Lei n. 73/1966, instrumento que cria a SUSEP, autarquia responsável pela execução da política pública elaborada pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP e pela fiscalização da constituição, organização, funcionamento e operações das Sociedades Seguradoras, não há previsão específica da comissão como fonte geral de custeio da autarquia, o que culmina por confirmar seu caráter de retribuição pelos serviços específicos prestados no procedimento de liquidação extrajudicial.

Quanto ao custeio de caráter geral como agente fiscalizador do mercado supervisionado, dá-se por intermédio do recebimento das verbas referidas nos arts. 39 e 40 do Decreto-Lei n. 73/1966, mas a específica atividade de processamento e liquidação das sociedades seguradoras conta com retribuição específica, consubstanciada na comissão prevista no art. 106 do mesmo diploma legal.

Isso porque a aplicação da Lei n. 6.024/1964 às sociedades seguradoras de capitalização e às entidades de previdência privada, todavia, pela própria dicção legal, somente ocorre no que for cabível, é dizer, se houver regulação própria pela lei especial - Decreto-Lei n. 73/1966 - que seja incompatível com o conteúdo normativo da Lei n. 6.024/1964, prevalecerá a disciplina especial.

Verifica-se, portanto, que o critério para a solução da antinomia, no caso em questão, decorre da aplicação do princípio da especialidade. Por conseguinte, a incompatibilidade normativa soluciona-se pela aplicação da norma que contém elementos especializantes, subtraindo do espectro normativo da norma geral a aplicação em virtude de determinadas características que são especiais. O conflito entre os critérios cronológico e de especialidade resolve-se priorizando a regulamentação particular.

A Lei n. 6.024/1974 dispõe sobre a intervenção e a liquidação extrajudicial de instituições financeiras. Porém, o Decreto-Lei n. 73/1966 cuida do processo de liquidação de um tipo específico de instituição financeira (equiparado pelo art. 18, § 1º, da Lei n. 4.595/1964), cujo agente fiscalizador - a SUSEP - é diverso daquele que atua no sistema financeiro - o Banco Central do Brasil.

Em consequência, não é aplicável à hipótese - por se referir à liquidação de sociedade seguradora de capitalização - o art. 16, § 2º, da Lei n. 6.024/1974, que prevê a fixação dos honorários do liquidante pelo Banco Central do Brasil - aqui, a SUSEP -, pagos por conta da liquidanda.

Vale referir, finalmente, que também a Lei n. 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Falências) tem similar disposição em seu art. 24, § 1º, ao prever que o total pago ao administrador judicial não excederá 5% (cinco por cento) do valor devido aos credores submetidos à recuperação judicial ou do valor de venda dos bens na falência, o que equivale, nesta última hipótese, ao ativo apurado no processo de liquidação. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Alienação de bens da massa falida. Adoção excepcional de modalidade. Rejeição da proposta pela assembleia-geral de credores. Autorização do juízo de falências. Possibilidade. Conformidade com a regra expressa no § 3º do art. 145, da Lei n. 11.101/2005.

DESTAQUE

É possível o juízo de falência autorizar modalidade alternativa de alienação de ativos, mesmo diante da rejeição da proposta pela assembleia-geral de credores.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os arts. 144 e 145 da Lei n. 11.101/2005 preveem a possibilidade de adoção excepcional de modalidade diversa daquelas previstas no art. 142, desde que existam motivos justificados para afastar a incidência das formas ordinárias de alienação dos bens da massa falida.

Segundo a doutrina, em princípio, é atribuição da assembleia-geral de credores a opção por modalidade alternativa de realização do ativo, na forma do art. 35, II, "c", da mencionada lei, sendo competência do magistrado sua convocação.

Encaminhada à assembleia-geral de credores a análise da modalidade alternativa de alienação do ativo e, desde que aprovada por 2/3 (dois terços) dos credores presentes à assembleia (art. 46 da LREF), será homologada pelo juiz, que somente examinará a proposta sob o prisma da legalidade, nos termos do art. 145, *caput*.

No caso, todavia, não houve aprovação da modalidade alternativa, constando dos autos que, dos 15 (quinze) credores presentes, 9 (nove) rejeitaram a proposta, enquanto 6 (seis) se abstiveram de votar. Diante dos pareceres favoráveis do Ministério Público e do administrador judicial, o Juiz da Vara de Falências e Recuperações Judiciais autorizou o administrador judicial a firmar o acordo oferecido.

Neste aspecto, o magistrado, ao autorizar a modalidade alternativa de realização do ativo, mesmo após rejeição da proposta pela assembleia-geral de credores, agiu em conformidade com a regra expressa no § 3º do art. 145. Do dispositivo legal infere-se que, caso não aprovada a proposta pela assembleia-geral, cabe a decisão ao juiz, que possui poder discricionário de autorizá-la, devendo, no entanto, levar em consideração as manifestações do administrador judicial e do comitê de credores, caso exista.

A doutrina destaca que "essa regra, excepcional, é uma das poucas hipóteses contempladas na Lei de Recuperações e de Falências em que o juiz poderá adotar posição divergente da decisão adotada em assembleia".

Portanto, para que o juiz autorize modalidade de realização do ativo diversa do leilão, das propostas fechadas ou do pregão, deverá explicitar os motivos pelos quais entende ser necessária a adoção dessa medida excepcional, buscando alcançar o melhor resultado para os credores e para a massa falida (alterações introduzidas pela Lei n. 14.112/2020, art. 142, V, e e § 3º-B, III). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.937.989-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO COMERCIAL, DIREITO EMPRESARIAL, DIREITO MARCÁRIO, DIREITO DIGITAL
TEMA	Comércio eletrônico (*e-commerce*). Serviço de publicidade. Provedores de busca na *internet.* Alteração do referenciamento de um domínio com base na utilização de certas palavras-chave (*keyword advertising)*. Utilização de marca registrada de concorrente. Direcionamento de usuários para o seu próprio sítio eletrônico. Concorrência desleal. Configuração.

DESTAQUE

Configura concorrência desleal a contratação de serviços de *links* patrocinados (*keyword advertising)* prestados por provedores de busca na *internet* para obter posição privilegiada em resultado de busca em que o consumidor de produto ou serviço utiliza como palavra-chave a marca de um concorrente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se configura ou não concorrência desleal a conduta de um anunciante na internet de utilizar a marca registrada de um concorrente como palavra-chave em link patrocinado para obter posição privilegiada em resultados de buscas, direcionando os usuários daqueles produtos e serviços para o seu próprio sítio eletrônico.

Sendo a livre iniciativa e a livre concorrência fundamentos de nosso ordenamento, a efetivação do objetivo que subsidiam impõe, por certo, a disciplina de um regramento mínimo. Nesse rumo, a normatização favorece disputas leais de mercado, ao mesmo tempo em que censura práticas ilegítimas de obtenção de vantagem, estrutural ao direito concorrencial.

É desleal a concorrência sempre que se verificar a utilização de esforços que se distanciam da ética e perseguem o desvio de clientela e empobrecimento do concorrente.

Em recurso julgado pelo rito dos repetitivos (REsp 1.527.232/SP), ficou acentuado que, baseado na definição de concorrência desleal apresentada na Convenção da União de Paris (alínea 2 do seu artigo 10 bis), observa-se que a noção de concorrência pode variar de um país para outro, já que o entendimento sobre o que seja "uso honesto", em matéria industrial e comercial, é variável e estabelece-se conforme o espaço e tempo que ocupa, moldando-se em práticas moralmente aceitas e sobre valores, realidade social e conjunto de princípios do regime jurídico a que será aplicável.

A Lei de Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/1996), especialmente em seu art. 195, tipifica como crime de concorrência desleal nas hipóteses em que se: "III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; IV - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos; V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências".

O exame da matéria em julgamento passa por contextualizar o tema no ambiente virtual, principalmente no âmbito da internet.

Com efeito, o desenvolvimento tecnológico concebeu situações até então desconsideradas pelo ordenamento jurídico, mas que demandariam tutela jurídica. De acordo com a doutrina, "o fato de a Internet ter se transformado numa 'grande ferramenta de publicidade, senão a maior, para o fomento da produção e circulação de bens ou serviços", "a invisibilidade é equivalente à morte".

No contexto dos recursos tecnológicos, a Internet se destaca como instrumento arrojado de interação eficiente, tendo em vista a expedita propagação da informação, num ininterrupto trânsito de dados. Assim, as relações arquitetadas no "sistema global de redes de computadores", transações econômicas ou sociais, por organizações e instituições ou individuais, ajustam-se, majoritariamente, pela produção, registro, gerenciamento e uso de informação, multiplicando-se as formas de produção e circulação de produtos e serviços, transformando os modelos de negócio até então existentes.

Nessa senda, mister assinalar que é comum o reconhecimento de que a neutralidade da rede estimula a livre concorrência e o acesso do consumidor aos bens e serviços.

Em outra perspectiva, a Internet maximiza a visibilidade da oferta e circulação de produtos e serviços, propiciando aos players o alcance de mercados até então de difícil ou impossível ingresso.

Em virtude da evolução da *internet*, o comércio eletrônico (*e-commerce*), atividade de alienação, em sentido amplo, de bens ou serviços por meio eletrônico, apresenta-se como forma interessante de desenvolvimento da atividade empresarial, propiciando o advento de novos modelos de negócio e a expansão da livre concorrência.

Nesse rumo, ao mesmo tempo em que a concorrência é favorecida, impõe-se a cada um dos atuantes do mercado empenho maior para que se destaque dos demais. Assim, para suprir essa demanda, novos expedientes de visibilidade são desenvolvidos e oferecidos pelos provedores de pesquisa da Internet.

Com efeito, as empresas que atuam no *e-commerce* preocupam-se com o formato e funcionalidade de seus endereços virtuais e, cada vez mais, empregam esforços para que seus sites apareçam em posição de destaque nos resultados das buscas na *Internet*. Agem desta maneira visando atrair o maior número possível de visitantes, potenciais clientes.

Por certo, o principal instrumento utilizado pelo comércio eletrônico é oferecido pelos provedores de pesquisa, sites que rastreiam, indexam e armazenam as mais variadas informações disponíveis *online*, organizando-as e classificando-as para que, uma vez consultados, possam fornecê-las através de sugestões (ou resultados) que atendam aos critérios de busca informados pelos próprios usuários, um serviço pago de publicidade para alterar o referenciamento de um domínio, com base na utilização de certas palavras-chave. Dizendo de outro modo, o provedor coloca à venda palavras-chave, que quando utilizadas pelo usuário, acarretarão o aparecimento, com destaque e precedência, do conteúdo pretendido pelo anunciante.

A esse mecanismo oferecido pelos provedores de busca para dar publicidade aos produtos e serviços dá-se o nome de *links* patrocinados (*keyword advertising*). Assim, terão prevalência no rol de resultados de determinada busca, o anúncio, empresa ou marca daquele anunciante que se dispôs a pagar o maior valor pela posição destacada da palavra-chave.

Embora seja lícito o expediente dos *links* patrocinados nos sites de busca, a inexistência de parâmetros ou mesmo proibições referentes às palavras-chaves que acionem a publicidade, escolhidas pelos anunciantes, podem gerar conflitos relacionados à propriedade intelectual.

É que algumas empresas, ao contratarem *links* patrocinados, elegem como tal marcas ou nomes empresariais de concorrentes, usualmente empresas consagradas em seus respectivos ramos de atuação.

Diante deste cenário, a utilização, por terceiros, de marcas registradas, como palavras-chave em *links* patrocinados, com indiscutível desvio de clientela, caracteriza ato de concorrência desleal. A utilização da marca de um concorrente como palavra-chave para direcionar o consumidor do produto ou serviço para o *link* do concorrente usurpador, é capaz de causar confusão quanto aos produtos oferecidos ou a atividade exercida pelos concorrentes. A deslealdade, aqui, estaria na forma de captação de clientela, por recurso ardil, sem a dispensa de investimentos condizentes. Ainda, a prática desleal conduz a processo de diluição da marca no mercado, que perde posição de destaque e prejuízo à função publicitária, pela redução da visibilidade.

Além da flagrante utilização indevida de nome empresarial e marca alheia, a utilização de links patrocinados, na forma como engendrada pela ora recorrente, é conduta reprimida pelo art. 195, III e V, da Lei da Propriedade Industrial e pelo artigo 10 bis, da Convenção da União de Paris para Proteção da Propriedade Industrial. A propriedade da marca adquire-se pelo registro validamente expedido, sendo assegurado ao titular seu uso exclusivo em toda a abrangência do território nacional, conforme dispõe o art. 129 da Lei n. 9.279/1996, sendo certo que "abrange o uso da marca em papéis, impressos, propaganda e documentos relativos à atividade do titular", também nos termos do art. 131 da mesma lei.

Nesse rumo de ideias, é certo que o estímulo à livre iniciativa, dentro ou fora da rede mundial de computadores, deve conhecer limites, sendo inconcebível reconhecer lícita conduta que cause confusão ou associação proposital à marca de terceiro atuante no mesmo nicho de mercado. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**REsp 1.785.467-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação judicial. Habilitação de crédito. Honorários advocatícios. Natureza alimentar. Crédito trabalhista por equiparação.

DESTAQUE

Os créditos resultantes de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência ou recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em definir a classificação dos créditos oriundos de honorários advocatícios de sucumbência, para fins de habilitação na recuperação judicial.

Quanto ao ponto, o Tribunal de origem manteve a classificação determinada pela decisão de primeiro grau agravada - crédito com privilégio geral, aplicando o entendimento de que o crédito perseguido por sociedade de advogados não se equipara aos créditos trabalhistas porque não são exclusivamente vertidos à subsistência dos advogados, mas administrados em benefício da sociedade de advogados.

Contudo, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73, atual art. 1.040, II, do CPC/2015) em razão do julgamento do REsp 1.152.218/RS (Tema 637 dos recursos repetitivos), o Tribunal *a quo* alterou seu entendimento para concluir pela equiparação do crédito perseguido pelas recorridas aos créditos trabalhistas.

Por ocasião do julgamento do mencionado recurso repetitivo, esta Corte Superior firmou o entendimento de que os créditos resultantes de honorários advocatícios ostentam os mesmos privilégios legais dados aos créditos trabalhistas, especificamente aqueles previstos na Lei n. 11.101/2005, inclusive em caso de recuperação judicial.

Assim, a qualificação dos créditos em classes de credores, conforme a ordem de preferência legal, possui tratamento único, seja na falência ou na recuperação judicial.

De igual modo, o STJ, também no julgamento do referido REsp 1.649.774/SP, já se manifestou no sentido de que o fato de os créditos serem titularizados por sociedade de advogados não afasta sua natureza alimentar, uma vez que a remuneração pelo trabalho desenvolvido pelos advogados organizados em sociedade também se destina à subsistência de cada um dos causídicos integrantes da banca e de suas famílias.

Ainda, consoante entendimento desta Corte, os honorários advocatícios, sejam contratuais ou sucumbenciais, possuem natureza alimentar para fins de habilitação em falência e recuperação judicial, conforme previsto no art. 85, § 14, do CPC/2015. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.785.467-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação judicial. Limitação do tratamento preferencial (Lei n. 11.101/2005, art. 83, I). Possibilidade. Previsão no plano.

DESTAQUE

É possível, por deliberação da Assembleia Geral de Credores, a aplicação do limite previsto no art. 83, I, da Lei n. 11.101/2005 às empresas em recuperação judicial, desde que devida e expressamente previsto pelo plano de recuperação judicial, instrumento adequado para dispor sobre forma de pagamento das dívidas da empresa em soerguimento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consoante entendimento firmado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.649.774/SP, a limitação prevista no art. 83, I, da Lei n. 11.101/2005 não tem aplicação automática na recuperação judicial, cabendo às recuperandas e aos credores da respectiva classe, segundo critérios e *quorum* definidos em lei, deliberarem sobre o estabelecimento de um patamar máximo para o tratamento preferencial dos créditos trabalhistas, isto é, somente incidirá a limitação do art. 83, I, da Lei de Falências e Recuperação Judicial caso haja previsão expressa no respectivo plano de recuperação.

A Quarta Turma desta Corte adotou o mesmo posicionamento no julgamento do REsp 1.812.143/MT, de relatoria do Ministro Marco Buzzi (DJe de 17/11/2021), firmando o entendimento de que, nos casos em que se busca a habilitação em recuperação judicial de honorários advocatícios de elevado valor - crédito trabalhista por equiparação -, é possível a aplicação do limite previsto no art. 83, I, da Lei n. 11.101/2005 desde que deliberado pela assembleia-geral de credores e expressamente previsto no plano recuperacional. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.837.435-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Sucessão empresarial irregular. Comprovação formal. Desnecessidade. Prosseguimento na exploração da mesma atividade econômica, no mesmo endereço e com o mesmo objeto social. Presunção.

DESTAQUE

A caracterização da sucessão empresarial fraudulenta não exige a comprovação formal da transferência de bens, direitos e obrigações à nova sociedade, admitindo-se sua presunção quando os elementos indiquem que houve o prosseguimento na exploração da mesma atividade econômica, no mesmo endereço e com o mesmo objeto social.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na instância primeva, foi asseverada a ocorrência da sucessão empresarial "de fato", ante a comprovação da continuidade, pela adquirente, da mesma atividade empresarial exercida pela sociedade alienante, no mesmo endereço e utilizando-se da mesma mão de obra e de todas as máquinas e equipamentos a esta pertencentes, em decorrência de um nada crível instrumento particular de comodato, registrando, ainda, o encerramento das atividades da sucedida e a incorporação de sua clientela pela sucessora.

Conforme asseverou o Tribunal de origem: "dessume-se do disposto nos arts. 1.142 e 1.143 do CC que o estabelecimento comercial é um complexo de bens materiais e imateriais organizados para o exercício da atividade empresarial, sendo considerado uma universalidade de fato que, unitariamente, pode ser objeto de transferência onerosa, configurando então o que se denomina de trespasse, o qual dá azo à sucessão empresarial regular, assim entendida aquela que é implementada segundo os ditames legais (arts. 1.145 e 1.146 do CC). Nada obstante, é também possível que a negociação envolva apenas partes do estabelecimento, nos termos do art. 90, parágrafo único, do CC, não se verificando, nessa hipótese, a sucessão empresarial. Outrossim, em face do art. 1.143 do CC, a doutrina ensina que "não se requer observância de forma especial para o trespasse" em si mesmo considerado. Nessa linha de intelecção, dada a inexistência de requisitos legais imperativos para formalização do contrato de trespasse, pode-se aferir a sua ocorrência, no caso concreto, a partir de um critério objetivo, qual seja a efetiva transmissão da funcionalidade do estabelecimento".

Por fim, esclarece-se que o § 1º do art. 1.142 do CC, incluído pela Lei n. 14.195/2021, não trouxe qualquer inovação jurídica, mas tão somente explicitou que o estabelecimento comercial não se confunde com o local onde se exerce a atividade empresarial. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**AgInt no TP 3.654-RS, Rel. Min. Raul Araújo, Rel. Acd. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação Judicial. Associações civis sem fins lucrativos. Finalidade e atividades econômicas. Legitimidade ativa.

DESTAQUE

Associações civis sem fins lucrativos com finalidade e atividades econômicas detêm legitimidade para requerer recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia principal está em definir se há legitimidade ativa para apresentar pedido de recuperação judicial das associações civis sem fins lucrativos, porém com finalidade e atividades econômicas.

A possibilidade da recuperação judicial das associações civis é tema latente e que vem dividindo o entendimento tanto da doutrina especializada como da jurisprudência.

Deveras, apesar de não se enquadrarem literalmente nos conceitos de empresário e sociedade empresária do art. 1º da Lei n. 11.101/2005 para fins de recuperação judicial, as associações civis também não estão inseridas no rol dos agentes econômicos excluídos de sua sujeição (art. 2º).

Em diversas circunstâncias as associações civis sem fins lucrativos acabam se estruturando como verdadeiras empresas do ponto de vista econômico, em que, apesar de não distribuírem o lucro entre os sócios, exercem atividade econômica organizada para a produção e/ou a circulação de bens ou serviços, empenhando-se em obter superávit financeiro e crescimento patrimonial a ser revertido em prol da própria entidade e mantença de todas as benesses sociais das quais vinculada.

Exatamente por isso é que o Enunciado n. 534 do CJF/STJ, da VI Jornada de Direito Civil (2013) dispõe que "as associações podem desenvolver atividade econômica, desde que não haja finalidade lucrativa".

Não se pode olvidar, por outro lado, que não é o registro/inscrição no Registro de Empresas que confere a qualidade empresária àquela atividade. Conforme já difundido na doutrina e consolidado nos enunciados 198 e 199 Jornadas de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal, "a inscrição do empresário na Junta Comercial não é requisito para a sua caracterização, admitindo-se o exercício da empresa sem tal providência. O empresário irregular reúne os requisitos do art. 966, sujeitando-se às normas do Código Civil e da legislação comercial, salvo naquilo em que forem incompatíveis com a sua condição ou diante de expressa disposição em contrário" e "a inscrição do empresário ou sociedade empresária é requisito delineador de sua regularidade, e não de sua caracterização.

Na sequência, a outra questão que se impõe é: a Lei Recuperação Judicial e Falência não seria aplicável às pessoas jurídicas que, apesar de não terem o fim lucrativo (espécie), teriam finalidade econômica (gênero)? Tal indagação surge justamente porque as associações civis podem ter como desiderato a atividade econômica, ainda que não realizem a distribuição de lucros entre os associados.

Realmente, muitas associações civis, apesar de não ser sociedade empresária propriamente dita, possuem imenso relevo econômico e social, seja em razão de seu objeto, seja pelo desempenho de atividades, perfazendo direitos sociais e fundamentais onde muitas vezes o estado é omisso e ineficiente, criando empregos, tributos, renda e benefícios econômicos e sociais.

É justamente em razão de sua relevância econômica e social que se tem autorizado a recuperação judicial de diversas associações civis sem fins lucrativos e com fins econômicos, garantindo a manutenção da fonte produtiva, dos empregos, da renda, o pagamento de tributos e todos os benefícios sociais e econômicos decorrentes de sua exploração.

Portanto, apesar de realmente haver posicionamentos doutrinários em sentido contrário, assinalo que também há diversas doutrinas especializadas defendendo, com substrato nos princípios e objetivos insculpidos no art. 47 da LREF, a possibilidade de se efetivar uma leitura sistêmica dos arts. 1º e 2º de modo que, em interpretação finalística da norma fulcrada nos princípios da preservação da empresa e de sua função social, reconhecem como possível a extensão do instituto da recuperação judicial a entidades que também exerçam atividade econômica, gerando riqueza e, na maioria das vezes, bem-estar social, apesar de não se enquadrarem literalmente no conceito de empresa.

Deveras, a questão jurídica em comento já foi apreciada por esta Corte. Em 2006, reconheceu-se a possibilidade de uma associação civil valer-se da recuperação judicial com fundamento, entre outras razões, na relevância do papel social desempenhado, na teoria do fato consumado e nos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações. (REsp 1004910/RJ, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 18/03/2008, DJe 04/08/2008). **(Informativo n. 729)**

DIREITO FALIMENTAR

PROCESSO	**REsp 1.655.705-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 27/04/2022, DJe 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Recuperação judicial. Habilitação de crédito. Faculdade. Execução após o encerramento da recuperação judicial. Valor integral do crédito. Impossibilidade. Necessidade de observância das condições do plano aprovado.

DESTAQUE

O credor não indicado na relação inicial de que trata o art. 51, III e IX, da Lei n. 11.101/2005 não está obrigado a se habilitar, mas não terá o direito de receber seu crédito pelo valor integral, devendo se submeter às condições estabelecidas no plano de recuperação judicial aprovado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos da iterativa jurisprudência desta Corte, consolidada no julgamento de recurso repetitivo, para o fim de submissão aos efeitos da recuperação judicial, considera-se que a existência do crédito é determinada pela data em que ocorreu o seu fato gerador.

Nos termos do art. 49 da Lei n. 11.101/2005 (LREF), todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos, estão sujeitos aos efeitos da recuperação judicial, com as ressalvas legais.

Nesse contexto, o crédito submetido aos efeitos da recuperação judicial, para que seja pago, deve ser habilitado, o que pode ocorrer a partir das informações prestadas pelo devedor ou por iniciativa do credor.

Verifica-se que a lei prevê a possibilidade de habilitação do crédito durante todo o procedimento da recuperação judicial.

Apesar disso, ocorrem situações como a retratada na presente controvérsia, em que na fase inicial de habilitação, o crédito ainda era ilíquido e não foi realizada a reserva de valores (art. 6º, § 3º, da LREF). Após o trânsito em julgado da sentença indenizatória, que estabeleceu o pagamento de valor certo, havia dúvida se o crédito deveria ou não se submeter aos efeitos da recuperação judicial. Assim, o crédito acabou por não ser habilitado na fase inicial e o credor afirma que pretende aguardar o encerramento da recuperação para prosseguir com a execução individual.

É certo que a lei não obriga o credor a habilitar seu crédito. De fato, nos dispositivos legais que tratam do tema (arts. 8º e 10 da LREF), é utilizada a construção "poderá apresentar habilitação" e não deverá. Afinal, trata-se de direito disponível.

De todo modo, o credor não pode prosseguir com a execução individual de seu crédito durante a recuperação, sob pena de inviabilizar o sistema, prejudicando os credores habilitados, como já decidiu a Segunda Seção no julgamento do CC n. 114.952/SP.

A questão que se põe a debate então é definir se, não sendo obrigatória a habilitação, a execução pode ficar suspensa, retomando seu andamento após o encerramento da recuperação judicial.

A Terceira Turma tem alguns julgados entendendo pela possibilidade de continuidade da execução depois do encerramento da recuperação judicial. Referidos julgados, como alguns outros que podem ser encontrados em pesquisa de jurisprudência, mencionam o CC n. 114.952/SP para afirmar que a Segunda Seção desta Corte já decidiu o tema.

É de se ver, porém, que o precedente mencionado é um conflito de competência, tendo sido a matéria debatida nos limites de sua cognição. O acórdão proferido no conflito de competência apenas tangenciou o tema da possibilidade de prosseguimento da execução após o encerramento da recuperação, justamente porque esse não era o seu objeto.

Tanto é assim que, em recente julgado, a Quarta Turma, no REsp 1.851.692/RJ, da relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, se debruçou sobre o tema, decidindo que os credores voluntariamente excluídos da recuperação judicial detêm a prerrogativa de decidir entre se habilitar ou promover a execução individual após encerrada a recuperação.

Anota-se, por oportuno, que ainda pendem de julgamento os embargos de declaração opostos ao respectivo acórdão, nos quais se discute, entre outras coisas, se, após o encerramento da recuperação judicial, a execução deve prosseguir pelo valor integral do crédito ou se deve observar as condições do plano de recuperação aprovado.

Assim, considerando que ainda não há jurisprudência consolidada sobre o tema, talvez a questão mereça uma reflexão mais detida. O entendimento de que o credor pode decidir aguardar e prosseguir com a execução pelo valor integral do crédito após o encerramento da recuperação judicial não parece estar de acordo com o que dispõe o artigo 49 da LREF.

O art. 49, § 2º, da LREF afirma que as obrigações anteriores à recuperação observarão as condições originalmente contratadas, salvo se de modo diverso ficar estabelecido no plano de recuperação judicial.

Assim, a recuperanda pode decidir excluir do plano de recuperação judicial alguma classe de credores, ou mesmo uma subclasse, que entende deva ser paga na forma da contratação originária.

Essa classe de credores excluída será paga normalmente durante o curso da recuperação judicial, já que seus créditos não foram modificados. Fica claro, assim, que não terão interesse em se habilitar, pois nem sequer podem votar um plano que não lhes atinge.

O que não parece possível, é permitir que a recuperanda exclua credores singularmente, conferindo aos excluídos a possibilidade de habilitarem ou não seus créditos no procedimento ou prosseguirem com a execução individual posteriormente pelo valor integral do crédito corrigido e acrescido dos encargos legais.

A possibilidade de exclusão voluntária deve se circunscrever a uma classe ou subclasse de credores, que receberão seus créditos na forma originalmente contratada, situação devidamente informada aos demais. Quanto aos credores singularmente excluídos da recuperação, devem habilitar seus créditos na forma definida na Lei n. 11.101/2005.

Há alguma divergência a respeito do que caracterizaria o encerramento da recuperação judicial para o fim de prosseguimento das execuções. Existem aqueles que entendem que o encerramento da recuperação judicial coincide com o término da fase judicial (art. 61 da LREF) e os que defendem que a recuperação somente se encerra com o pagamento integral de todas as obrigações previstas no plano de recuperação.

Com efeito, na hipótese de as execuções poderem prosseguir depois do pagamento integral das obrigações previstas no plano de recuperação judicial, teríamos situações em que, prevendo o plano o pagamento parcelado do crédito pelo prazo de 10 (dez) ou 20 (vinte) anos, as execuções teriam que ficar suspensas durante esse longo período, o que não parece estar de acordo com o princípio da razoável duração do processo e nem sequer com a segurança jurídica (art. 4º do Código de Processo Civil de 2015).

Caso adotado o entendimento de que a recuperação judicial termina com o encerramento da fase judicial, a execução poderia prosseguir, respeitadas as condições impostas aos demais credores da mesma classe (novação), o que em tese afastaria eventual desigualdade entre os credores. Conforme já referido, prosseguir com a execução pelo valor integral do crédito iria esvaziar o propósito da recuperação e propiciar a ocorrência de fraudes.

Porém, nessa situação, a execução iria prosseguir com base na sentença concessiva da recuperação judicial, observadas as diretrizes estabelecidas no plano aprovado, e não mais pelo título executivo originário, a ensejar, na verdade, a extinção do feito executivo inicialmente proposto e o ajuizamento de um novo pedido de cumprimento de sentença.

Assim, o simples prosseguimento da execução originária após o encerramento da recuperação se mostra inviável, quer se adote o entendimento de que ele coincide com o término da fase judicial (art. 61 da LREF) ou que se encerra com o pagamento integral de todas as obrigações previstas no plano de recuperação.

Nesse contexto, apesar de o credor que não foi citado na relação inicial de que trata o art. 51, III e IX, da Lei n. 11.101/2005 não ser obrigado a se habilitar, pois o direito de crédito é disponível, não terá ele o direito de receber seu crédito pelo valor integral, devendo se submeter às condições estabelecidas no plano de recuperação aprovado.

Na hipótese analisada, portanto, deve ser extinto o cumprimento de sentença, facultando-se ao credor, considerando que a recuperação judicial ainda não foi encerrada por sentença transitada em julgado, i) promover a habilitação de seu crédito na recuperação judicial, se assim desejar, ou ii) apresentar novo pedido de cumprimento de sentença após o encerramento da recuperação judicial, devendo levar em consideração, no entanto, que o seu crédito sofre os efeitos do plano de recuperação aprovado, diante da novação *ope legis* (art. 59 da LREF). **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.655.705-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 27/04/2022.**

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A nota informativa, referente ao julgado supracitado, sofrerá alterações e posteriormente será publicada em nova edição. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**CC 181.190-AC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 30/11/2021, DJe 07/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Empresa em recuperação judicial. Execução fiscal. Constrição judicial dos bens da recuperanda. Conflito de competência. Materialização da oposição concreta à efetiva deliberação do Juízo da recuperação judicial. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

A caracterização de conflito de competência perante o Superior Tribunal de Justiça pressupõe a materialização da oposição concreta do Juízo da execução fiscal à efetiva deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito do ato constritivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O incidente processual centra-se em saber se o Juízo em que tramita execução fiscal contra empresa em recuperação judicial - ao rejeitar a exceção de pré-executividade e determinar o prosseguimento do feito executivo, com a realização de atos constritivos sobre o patrimônio da executada -, invade ou não a competência do Juízo da recuperação judicial, segundo dispõe o § 7º-B do art. 6º da Lei de Recuperação e Falência, com redação dada pela Lei n. 14.112/2020.

A divergência jurisprudencial então existente entre esta Segunda Seção e as Turmas integrantes da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça acabou por se dissipar em razão da edição da Lei n. 14.112/2020, que, a seu modo, delimitou a competência do Juízo em que se processa a execução fiscal (a qual não se suspende pelo deferimento da recuperação judicial) para determinar os atos de constrição judicial sobre os bens da recuperanda; e firmou a competência do Juízo da recuperação judicial para, no exercício de um juízo de controle, "determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial".

A partir da vigência da Lei n. 14.112/2020, com aplicação aos processos em trâmite (afinal se trata de regra processual que cuida de questão afeta à competência), não se pode mais reputar configurado conflito de competência perante esta Corte de Justiça pelo só fato de o Juízo da recuperação ainda não ter deliberado sobre a constrição judicial determinada no feito executivo fiscal, em razão justamente de não ter a questão sido, até então, a ele submetida.

A submissão da constrição judicial ao Juízo da recuperação judicial, para que este promova o juízo de controle sobre o ato constritivo, pode ser feita naturalmente, de ofício, pelo Juízo da execução fiscal, em atenção à propugnada cooperação entre os Juízos. O § 7º-B do art. 6º da Lei n. 11.101/2005 apenas faz remissão ao art. 69 do CPC/2015, cuja redação estipula que a cooperação judicial prescinde de forma específica. E, em seu § 2º, inciso IV, estabelece que "os atos concertados entre os juízos cooperantes poderão consistir, além de outros, no estabelecimento de procedimento para a efetivação de medidas e providências para recuperação e preservação de empresas".

Caso o Juízo da execução fiscal assim não proceda, tem-se de todo prematuro falar-se em configuração de conflito de competência perante o STJ, a pretexto de se obter o sobrestamento da execução fiscal liminarmente. Não há, nesse quadro, nenhuma usurpação da competência, a ensejar a caracterização de conflito. A inação do Juízo da execução fiscal - como um "não ato" que é - não pode, por si, ser considerada idônea a fustigar a competência do Juízo recuperacional ainda nem sequer exercida.

Assim, na hipótese de o Juízo da execução fiscal não submeter, de ofício, o ato constritivo ao Juízo da recuperação judicial, deve a recuperanda instar o Juízo da execução fiscal a fazê-lo ou levar diretamente a questão ao Juízo da recuperação judicial, que deverá exercer seu juízo de controle sobre o ato constritivo, se tiver elementos para tanto, valendo-se, de igual modo, se reputar necessário, da cooperação judicial preconizada no art. 69 do CPC/2015.

Registre-se que, após o exercício de tais competências, a caracterização de conflito perante esta Corte de Justiça somente se fará presente se o Juízo da execução fiscal vier, concretamente, a se opor à deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito da constrição do bem, substituindo-o ou tornando-a sem efeito, ou acerca da essencialidade do bem de capital constrito, o que, por ora, nem se cogita. **(Informativo n. 722)**

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.822.226-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Falência. Execução Fiscal anteriormente ajuizada. Redirecionamento da execução. Ineficácia dos negócios jurídicos decretada pelo Juízo Universal da Falência que não prejudica o feito executivo.

DESTAQUE

A ineficácia do negócio jurídico decretada no Juízo Falimentar não impede prosseguimento da Execução Fiscal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Tribunal de origem consignou que o Juízo Falimentar arrecada bens e apura a responsabilidade do falido e seus sócios com a finalidade de satisfazer os créditos oriundos do exercício da atividade empresarial, faltando-lhe, contudo, competência para decidir acerca da existência ou não dos créditos fiscais, bem como sobre os responsáveis legais pelo seu pagamento. Assim, concluiu-se que inexiste relação de prejudicialidade externa entre a decisão que afastara a responsabilidade da agravante, no processo de falência, e a decisão proferida na Execução Fiscal, que reconhecera a responsabilidade tributária.

Nota-se que o Tribunal *a quo* aplicou a compreensão firmada no STJ de que a cobrança judicial da dívida não se sujeita à habilitação em falência, não sendo suspenso, por conseguinte, o prosseguimento da Execução Fiscal

Sobre o tema, a Segunda Turma desta Corte já teve a oportunidade de decidir que a declaração de ineficácia do negócio jurídico de aquisição de marcas e maquinário, decretada no Juízo Falimentar, não impediria o redirecionamento da execução fiscal em desfavor da empresa adquirente, dado que a decretação de medidas tendentes a preservar o patrimônio da empresa não prejudicaria a propositura e o prosseguimento da Execução Fiscal.

Com efeito, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "'os atos considerados ineficazes pela Lei de Falências não produzem qualquer efeito jurídico perante a massa. Não são atos nulos ou anuláveis, ressalte-se, mas ineficazes. Quer dizer, sua validade não se compromete pela lei falimentar - embora de alguns deles até se pudesse cogitar de invalidação por vício social, nos termos da lei civil. Por isso, os atos referidos pela Lei de Falências como ineficazes diante da massa falida produzem, amplamente, todos os efeitos para os quais estavam preordenados em relação aos demais sujeitos de direito" (REsp 1.119.969/RJ, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 15/10/2013). **(Informativo n. 753)**

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**REsp 1.933.723-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 19/10/2021, DJe 26/10/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO FALIMENTAR
Tema	Pretensão em recuperação judicial de desistência da implementação da cessão de crédito *sub judice* (indicado como ativo permanente no plano) contratada entre as partes e devidamente submetida à autorização judicial, com decisão transitada em julgada. Impossibilidade. Definição do valor do crédito cedido que se mostrou superior ao ajustado. Irrelevância. Alegação de ocorrência de lesão, rompimento do sinalagma contratual ou de violação ao princípio da boa-fé objetiva. Insubsistência.

DESTAQUE

A decisão, transitada em julgado, que autoriza a alienação de crédito da recuperanda (*sub judice*), por atender, na oportunidade, às exigências do art. 66 da Lei n. 11.101/2005, induz necessariamente à implementação do negócio jurídico, ainda que em momento posterior não mais se afiguraria presente a utilidade da medida para o cumprimento do plano de recuperação judicial, tampouco o interesse econômico.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão jurídica consiste em saber se decisão, transitada em julgado, que autoriza a alienação de crédito da recuperanda (*sub judice*), por atender, na oportunidade, às exigências do art. 66 da Lei n. 11.101/2005, induz necessariamente à implementação do negócio jurídico, ainda que em momento posterior (em razão da judicialização da questão, com interposição de recursos), quando, supostamente, não mais se afiguraria presente a utilidade da medida para o cumprimento do plano de recuperação judicial, tampouco o interesse econômico.

Controverte-se, a esse propósito, sobre o momento em que a cessão de crédito seria existente, válida e eficaz entre as partes.

Dessa forma, o deslinde da questão posta exige acurada reflexão sobre qual seria o momento em que o negócio jurídico consistente na cessão de crédito (sub judice), deve ser considerado perfectibilizado, se da decisão homologatória - que reconheceu o preenchimento dos requisitos no art. 66 da LRF, no caso, precedida, inclusive, de "certame judicial", a fim de se buscar a melhor proposta pela aquisição dos créditos da recuperanda, vinculando as partes - ou se somente da assinatura da correlata escritura (agora recusada pela recuperanda).

A cessão civil de crédito, em que o credor transfere a terceiro sua posição na relação obrigacional, aperfeiçoa-se com a manifestação de vontade dos contratantes (cedente e cessionário), qualificando-se, por isso, como simplesmente consensual. O Código Civil, em seu art. 288, apenas exige a celebração de instrumento público e particular para que a cessão de crédito produza efeitos em relação a terceiros. Em relação ao cedente e ao cessionário basta a simples manifestação de vontade, independentemente da confecção de qualquer instrumento.

Em se tratando de uma relação jurídica sob o influxo único do Direito Civil, este contrato de cessão de crédito afigurar-se-ia, em relação às partes contratantes (cedente e cessionário), por si, existente, válido e eficaz.

Todavia, a legislação especial (Lei n. 11.101/2005), em atenção aos interesses envolvidos no processo concursal da recuperação judicial, preceitua que a alienação - no que se insere o ato de ceder - de ativo permanente da recuperanda depende, necessariamente, da autorização judicial. Trata-se, pois, de condição legal especial de eficácia do negócio jurídico (existente e válido), sem a qual as partes contratantes não podem exigir, uma da outra, o cumprimento das obrigações avençadas.

No caso concreto, houve vontade das partes de celebrar o contrato de cessão de crédito, com clara especificação de objeto e de preço, submetendo-o, inclusive, por exigência legal, ao Poder Judiciário a cessão de crédito, para a devida formalização por instrumento.

De outro lado, o valor do crédito, totalmente indefinido por ocasião do negócio jurídico entabulado entre partes, revelado, após o transcurso desse período (de um ano e cinco meses), maior do que a importância ajustada e substancialmente superior à quantia lançada em seu plano (com provisão de perda de 100%), não pode servir de justificativa para o desfazimento unilateral do negócio jurídico, a pretexto de lesão, de rompimento do sinalagma contratual e de violação do princípio da boa-fé objetiva.

Insubsistente, de igual modo, a invocação da cláusula *rebus sic stantibus*, constante do art. 478 do Código Civil. Isso porque o contrato de cessão de crédito, tal como ajustado entre as partes, não se qualifica como ajuste de execução diferida, na medida em que não se pactuou o cumprimento da obrigação de uma das partes em momento futuro. Como visto, a cessão de crédito apresentou-se absolutamente aperfeiçoada com a manifestação das partes. A exigência legal especial (de autorização judicial para a alienação de venda de ativo permanente da recuperanda), como condição de eficácia, não altera a natureza de execução do contrato.

Tampouco a posterior definição do crédito, se maior ou menor ao valor ajustado, caracteriza-se como evento extraordinário ou imprevisível às partes. O risco e a própria incerteza a respeito do valor do crédito, objeto de cessão, constituem a própria essência do negócio jurídico.

Com efeito, o fato de um dos contratantes encontrar-se em recuperação judicial não autoriza o descumprimento ou a atenuação de suas obrigações assumidas após o deferimento de sua recuperação, sobretudo as chanceladas pelo Poder Judiciário, a frustrar a segurança jurídica dessas relações negociais que legitimamente se espera. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

"A recuperação judicial, em regra, não implica o desapossamento nem a perda da gestão empresarial. O regime pressupõe administração custodiada. No curso de processo de recuperação judicial, o devedor ou seus administradores poderão ser mantidos na administração da empresa, exercendo normalmente suas atividades, continuando com seu negócio, oferecendo demonstrativos mensais de contas, enfim, praticando os atos de gestão empresarial. Serão fiscalizados pelo administrador judicial e, se for o caso, pelo Comitê de recuperação judicial. [...] Por outro lado, se se permitir ao devedor que durante a recuperação continue gerindo os negócios da empresa, certamente o fará debaixo de medidas de custódia e com a participação efetiva do administrador judicial, para que não se comprometa a confiança dos credores no cumprimento do plano. A LRE traz implícita a distrição entre os exercício dos negócios no curso ordinário da atividade empresarial e atos dispositivos excepcionais. Quando a alienação pretendida não seja inerente ao curso ordinário dos negócios, a aprovação jurisdicional é indispensável.

A LRE não distingue entre bens móveis e imóveis, dispensando proteção a ambos, visando à conservação do ativo da empresa. É fato que o devedor sofre algumas restrições decorrentes do estado de recuperação, não possuindo a plenitude de domínio sobre os bens da empresa. Não é integral sua aptidão de gerir os negócios. Nesse sentido, o devedor não poderá alienar nem onerar bens e direitos de seu ativo permanente, salvo no caso de evidente utilidade ou daqueles previamente relacionados no plano. Eventual alienação ou oneração será sempre antecedida de parecer do Comitê. A sanção para a inobservância da restrição é a ineficácia do ato, se rescindida a recuperação judicial. Com a eclosão da falência, a alienação efetuada contra expressa disposição legal torna-se ineficaz, ainda que de boa-fé dos adquirentes". (FAZZIO Júnior, Waldo, Manual de Direito Comercial. 21ª Edição, São Paulo: Atlas, 2020, p. 535);

"A cessão de crédito é negócio jurídico pelo qual o credor transfere a terceiro sua posição na relação obrigacional. [...] O contrato de cessão é simplesmente consensual. À primeira vista, causa estranheza enquadrá-lo na classificação baseada na exigência ou dispensa da entrega da coisa para que se torne perfeito e acabado. No entanto, justifica-se por que há créditos incorporados a um documento, o qual deve ser entregue ao cessionário para que ele possa exercer o respectivo direito. Quando se diz, pois que o contrato de cessão é simplesmente consensual, significa-se que não é necessária a tradição do documento para sua perfeição, bastando o acordo de vontades entre cedente e cessionário. Tanto que se efetive, estará perfeito e acabado. Em alguns casos, porém, a natureza do título exige a entrega, assimilando-se aos contratos reais. Não requer forma especial. Sua causa pode, entretanto, torná-lo formal. Se a cessão for, por exemplo de uma transação, há de obedecer a forma escrita. [...] Conquanto não seja contrato formal, a cessão de crédito não vale em relação a terceiros, se não se celebrar mediante instrumento público ou instrumento particular revestido das exigências legais. Esses terceiros, a que se refere a lei, são as pessoas estranhas à cessão, não incluindo, porém, o devedor, que também não é parte. Se, com efeito, o devedor estivesse compreendido nessa referência, toda cessão deveria ter, necessariamente, forma escrita. (GOMES, Orlando, Obrigações. 19ª Edição, Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 208-210)

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.101/2005, art. 66;
Código Civil, arts. 288, 421, 422, 478, 157, § 1º

PROCESSO	**REsp 1.686.123-SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Personalidade jurídica. Desconsideração. Bens. Restituição. Massa falida. Possibilidade. Ação própria. Desnecessidade.

DESTAQUE

É possível a desconsideração da personalidade jurídica incidentalmente no processo falimentar, independentemente de ação própria, verificada a fraude e a confusão patrimonial entre a falida e outras empresas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Segunda Seção do STJ, por ocasião do julgamento do AgRg nos EREsp 418.385/SP, ocorrido em 14/3/2012, consolidou o entendimento de que, uma vez verificada a ocorrência de fraude e confusão patrimonial entre a falida e outras empresas, é possível a desconsideração das personalidades jurídicas incidentalmente no processo falimentar, independentemente de ação própria (anulatória ou revocatória), inclusive com o objetivo de arrecadar bens das sociedades empresariais envolvidas na fraude.

Cabe assinalar que a desconsideração da personalidade jurídica não implica na invalidade, absoluta ou relativa, dos atos praticados. A análise não se situa no plano da validade, e sim no da eficácia desses negócios jurídicos. Quer isso dizer que esses negócios permanecem válidos, não foram declarados nulos nem anulados. Apenas não surtem efeitos em relação à massa falida. Por isso é que, sem se levar em conta a personalidade jurídica da atual titular do domínio, podem esses bens ser arrecadados, como se ainda pertencessem à empresa falida.

Na medida em que a hipótese qualifica-se como de ineficácia relativa, e não de invalidação, não se pode deixar de convir que se assemelha, sob esse prisma, aos casos de fraude de execução. Quanto a esses, há norma expressa autorizando a execução direta, sem necessidade de prévia declaração judicial.

Além disso, está jurisprudencialmente definido que pode o juiz, incidentalmente, no processo de execução, proclamar a ineficácia da alienação de bens e três observações impõem a respeito. A primeira é a de que a ineficácia, diferentemente da anulabilidade, não depende de processo de conhecimento para ser reconhecida em juízo. A segunda é a de que essa decisão, podendo ser tomada na execução singular, nada impede que o seja igualmente na execução coletiva (até com mais razão, ante o interesse público existente na falência). E a terceira é a de que a declaração de ineficácia, podendo ser expressa por meio de decisão (e não de sentença), não pode, sob pena de incoerência, restringir-se aos casos de fraude de execução, devendo por isso aplicar-se também às hipóteses em que o negócio seja ineficaz por outro motivo (como acontece na desconsideração da personalidade jurídica).

A extensão da falência a sociedades coligadas pode ser feita independentemente da instauração de processo autônomo. A verificação da existência de coligação entre sociedades pode ser feita com base em elementos fáticos que demonstrem a efetiva influência de um grupo societário nas decisões do outro, independentemente de se constatar a existência de participação no capital social (REsp 1.266.666/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 25/8/2011).

Por fim, a desconsideração da personalidade jurídica, quando preenchidos os seus requisitos, pode ser requerida a qualquer tempo, não se submetendo, à míngua de previsão legal, a prazos decadenciais ou prescricionais. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.878.653-RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR

TEMA | Cooperativa de crédito. Liquidação pelo Banco Central do Brasil. Submissão ao processo de falência. Cabimento. Especialidade da Lei n. 6.024/1974 ante a Lei n. 11.101/2005.

DESTAQUE

É possível a submissão de cooperativa de crédito ao processo de falência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre salientar que a cooperativa de crédito se equipara a instituição financeira, sujeitando-se, portanto, ao regime de liquidação especial previsto na Lei n. 6.024/1974.

Como se verifica do art. 2º, inciso II da Lei n. 11.101/2005, a Lei de Recuperação Judicial e Falência excluiu de seu âmbito de incidência as cooperativas de crédito.

Nesse passo, tendo em vista a especialidade da Lei n. 6.024/1974, o art. 2º, inciso II, da Lei n. 11.101/2005 excluiu tão somente o regime da recuperação judicial, não afastando a possibilidade de decretação da quebra com base na previsão normativa expressa da Lei n. 6.024/1974, em seu art. 21, alínea b, com natural aplicação das disposições da Lei n. 11.101/2005, em caráter subsidiário.

A doutrina afirma que "a cooperativa de crédito distingue-se das cooperativas em geral. Enquanto as primeiras, por desempenharem atividade de intermediação financeira, poderão ser submetidas à falência, as cooperativas em geral são consideradas pela Lei sociedades simples, independentemente do objeto por elas desenvolvido (art. 982, parágrafo único, do CC)".

Deste modo, admite-se a possibilidade de decretação da quebra de sociedades cooperativas de crédito. **(Informativo n. 722)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**HC 742.879-RJ, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Falência. Medidas executivas atípicas. Apreensão e retenção de passaportes. Ocultação de patrimônio. Possibilidade. Aplicação subsidiária do CPC/2015. Decisão fundamentada. Direito ao contraditório.

DESTAQUE

É cabível a medida coercitiva atípica de apreensão de passaportes, em sede de processo de falência, quando constatados fortes indícios de ocultação de patrimônio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar a possibilidade de utilizar-se medidas executivas atípicas, apreensão de passaporte, em processo de falência como medida coercitiva destinada a compelir o falido a cumprir com sua obrigação de saldar o passivo concursal.

Dentre os efeitos da sentença declaratória da falência, destaca-se a designação do administrador judicial, a quem a lei impõe o dever de praticar os atos necessários à realização do ativo e ao pagamento dos credores, nos termos do art. 99, IX, c/c art. 22, III, "i", da Lei n. 11.101/2005.

Concomitantemente, desde o momento da decretação da falência, o falido perde o direito de administrar os seus bens e deles dispor, por força do art. 103, *caput*, da Lei n. 11.101/2005.

Assim, considerando que a falência se caracteriza como um processo de execução coletiva decretado judicialmente, devendo o patrimônio do falido estar comprometido exclusivamente com o pagamento da massa falida, tem-se possível a aplicação do art. 139, IV, do CPC/2015, de forma subsidiária, observando o disposto no art. 189 da Lei n. 11.101/2005.

Referido artigo do CPC/2015 prevê a possibilidade do juízo utilizar medidas executivas atípicas quando a busca persistente de bens do devedor não descortina patrimônio sujeito à execução, mas o comportamento social do executado evidencia incompatibilidade desse dado com a realidade, tais como: sinais de solvência em ambientes e em redes sociais ou públicos, em oposição à indisponibilidade patrimonial alegada e aparentada no processo.

Existem alguns limites materiais que vêm sendo construídos para orientar a aplicação dos meios atípicos. Um deles é a necessidade de prévio exaurimento dos meios típicos ou subsidiariedade dos meios atípicos. Não obstante isso, a imposição de prévio exaurimento da via típica é exigência que pode ser relativizada em alguns casos. É o que deve ocorrer quando o comportamento processual da parte, em qualquer das fases do processo, descortina a sua propensão à deslealdade ou à desordem.

A boa-fé objetiva é princípio cuja inobservância deve implicar não apenas sanções processuais, como a prevista no caso de conduta atentatória à dignidade da justiça (CPC, art. 774). O descumprimento do princípio, para além da sanção punitiva, deve irradiar efeitos jurídicos para repelir as consequências da atuação maliciosa. Diagnosticando o atuar processualmente desleal, deve o juiz se utilizar de meios capazes de imediatamente fazer cessar ou, ao menos, remediar a nocividade da conduta. Logo, diante de um comportamento infringente à boa-fé objetiva, passa o juiz a desfrutar da possibilidade de utilizar-se de meios executivos atípicos antes mesmo de exaurida a via típica.

Outros limites apresentados à aplicação dos meios atípicos são a observância do contraditório prévio - salvo quando puder frustrar os efeitos da medida - e a exigência de fundamentação adequada, garantias do devido processo legal.

Destarte, demonstradas a conduta processualmente temerária do falido, a consistente fundamentação da decisão e a observância do contraditório prévio, não configura constrangimento ilegal a apreensão e retenção de passaportes. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**EDcl no REsp 1.851.692-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 09/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Recuperação judicial. Opção do credor por não habilitar seu crédito. Sujeição aos efeitos desta. Novação do crédito.

DESTAQUE

O credor que optar por não se habilitar na recuperação judicial sofrerá os seus respectivos efeitos, caso em que o crédito será considerado novado e o credor deverá recebê-lo em conformidade com o previsto no plano, ainda que em execução posterior ao encerramento da recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O titular do crédito não incluído no plano recuperacional possui a prerrogativa de decidir entre habilitá-lo como retardatário, simplesmente não cobrar o crédito ou promover a execução individual (ou o cumprimento de sentença) após o encerramento da recuperação judicial, com a sujeição do seu crédito aos efeitos do plano aprovado e homologado (mediante a novação).

A lei é imperativa ao dispor que "estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos" (art. 49), e, da mesma forma, que "o plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos, sem prejuízo das garantias, observado o disposto no § 1º do art. 50 desta Lei" (art. 59).

De acordo com a doutrina, entre os princípios da lei de regência está o da participação ativa dos credores. Com a maior participação dos credores, os resultados obtidos nos processos judiciais de falência e de recuperação são muito mais adequados às soluções de mercado, evitando-se, também, a ocorrência de fraudes na execução do plano. Sem mencionar que haverá mais democracia no processo decisório, sobretudo quanto ao destino da empresa em dificuldade.

Para que se alcance uma negociação efetiva dos credores com a devedora, por meio de um acordo global capaz de viabilizar a reestruturação, é preciso conceber um ambiente que paralise a ação dos credores resistentes ao acordo coletivo, os quais almejam prosseguir com a realização individual dos seus créditos desconsiderando os demais (os chamados *hold outs*), e, por outro lado, que haja uma estrutura de incentivos para que os credores participem, efetivamente, da recuperação judicial. Apesar de ser prerrogativa do credor, a habilitação também é um ônus para ele.

Assim, seria contraditório, por um lado, reconhecer que a norma incentiva a participação do credor na recuperação judicial com a habilitação de seu crédito, ainda que de forma retardatária (apesar das consequências), e, por outro lado, em relação ao credor reticente, que não participa da recuperação e almeja o recebimento "por fora" do seu crédito, não prever o mesmo ordenamento nenhum tipo de repercussão negativa, a não ser aguardar o prazo de encerramento da recuperação judicial (LFRE, art. 61, c/c o art. 63). Premiaria o credor resistente à participação na recuperação judicial e, pior, acarretaria o esvaziamento da própria recuperação.

Com relação as consequências materiais e processuais decorrentes da escolha do credor em não se habilitar.

Se o credor não estiver habilitado, perderá a legitimidade para votar em assembleia, privando-se de seus direitos políticos, e correrá contra ele a prescrição, além do fato de que estará abrindo mão do direito de receber o seu crédito no âmbito da recuperação judicial, durante o período de fiscalização judicial, com a possibilidade de requerer a sua convolação em falência no caso de descumprimento (LREF, art. 61, § 1º, c/c o art. 73, IV).

Por fim, o credor que não tenha sido incluído no plano e que tenha optado por não se habilitar de forma retardatária, sem interesse em participar do conclave pela execução individual, deverá aguardar o encerramento da recuperação judicial (LREF, art. 63), assumindo todas as consequências jurídicas (processuais e materiais) de sua escolha. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 1.698.997-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO BANCÁRIO, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Contrato garantido por hipoteca. Constrição do bem dado em garantia. Insuficiência. Pedido de falência. Cabimento.

DESTAQUE

Em contrato garantido por hipoteca, a efetivação de penhora sobre o bem dado em garantia, por si só, não impede que o credor requeira a falência do devedor com fundamento no art. 94, II, da Lei n. 11.101/2005.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se em determinar se, em contrato garantido por hipoteca, o credor pode requerer a falência do devedor caso reconhecida a insuficiência do bem dado em garantia.

O Tribunal de origem considerou que, em contrato garantido por hipoteca, não é possível ao credor requerer a falência do devedor, mas somente a constrição do imóvel hipotecado. Ponderou-se que, no presente caso, o bem hipotecado foi "tido por idôneo pelas instituições financeiras credoras, cujo zelo e rigor na avaliação da idoneidade de garantias contratuais dispensam comentários".

Não é essa, todavia, a melhor interpretação para o dispositivo.

O bem hipotecado é sujeito a vicissitudes que podem alterar de modo substancial o seu valor de mercado. Além disso, a evolução da dívida em face do prolongado inadimplemento do devedor, em cotejo com a inequivalente valorização do bem, são circunstâncias que devem ser consideradas. Note-se que o Código Civil prevê a possibilidade de vencimento antecipado da dívida à luz dessa realidade.

Sem qualquer descompasso com esse silogismo, o art. 655, § 3º, do CPC/1973 (com a redação da Lei n. 11.382/2006) não previu que a penhora deveria recair obrigatoriamente sobre o bem hipotecado. Apenas estabelecia que a constrição incidiria, "preferencialmente", sobre o bem dado em garantia.

A jurisprudência do STJ, seja interpretando a norma do art. 655, § 1º, do CPC/1973, seja interpretando o art. 835, § 3º, do CPC/2015 - que corresponde àquele -, em conformidade com o princípio da maior efetividade da execução, entende que a determinação legal de que a penhora incida sobre o bem hipotecado tem natureza "relativa, devendo ser afastada tal regra quando constatada situação excepcional, notadamente se o bem dado em garantia real se apresenta impróprio ou insuficiente para a satisfação do crédito da parte exequente" (AgInt no REsp n. 1.778.230/DF, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 19/11/2019).

Em tal contexto jurídico, a efetivação de penhora sobre o bem hipotecado, por si, não impede que o credor hipotecário, exequente, requeira a falência do devedor com fundamento no art. 94, II, da Lei n. 11.101/2005. Isso porque, se o referido bem, atualmente, não for suficiente para quitar a dívida - inexistindo pagamento, depósito ou ainda a indicação de outros bens à penhora, pelo devedor -, estará caracterizada a execução frustrada disciplinada no referido dispositivo.

A inidoneidade do bem penhorado - ainda que objeto de garantia real - pode revelar-se em momento ulterior ao da constrição ou da hipoteca, o que deve ser aferido pelo juiz para avaliar a suficiência da garantia durante todo o trâmite processual, bem assim para fundamentar o decreto de falência do devedor com amparo no art. 94, II, da Lei n. 11.101/2005.

Sob esse enfoque, a legislação processual determina a penhora de tantos bens quantos bastem para o pagamento da dívida total - principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios (arts. 659, caput, do CPC/1973 e 831 do CPC/2015) -, e permite a substituição do bem penhorado quando infrutífera a alienação judicial (arts. 656, VI, do CPC/1973 e 848, VI, do CPC/2015), outrossim admitindo que a penhora seja ampliada ou transferida após a avaliação para bens mais valiosos quando o valor dos penhorados for inferior ao respectivo crédito (arts 685, II, do CPC/1973 e 874, II, do CPC/2015). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.830.738-RS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Recuperação judicial. Impugnação à habilitação de crédito. Contagem do prazo. Dias corridos.

DESTAQUE

O prazo de 10 (dez) dias, previsto no art. 8º da Lei n. 11.101/2005, para apresentar impugnação à habilitação de crédito, deve ser contado em dias corridos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de ser inaplicável a forma de contagem em dias úteis prevista no CPC/2015 para o âmbito da Lei n. 11.101/2005. Tal entendimento se estende não apenas aos lapsos relacionados ao *stay period* de que trata o art. 6º, § 4º, da referida lei, mas também aos demais prazos, tendo em vista a lógica temporal estabelecida pela lei especial de recuperação judicial.

Nesse sentido, de acordo com os fundamentos adotados pela Quarta Turma no julgamento do REsp 1.699. 528/MG, da relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, a contagem em dias corridos dos prazos é a que melhor se coaduna com a especialização do procedimento disposto na Lei n. 11.101/2005, conferindo maior concretude às suas finalidades. Confira-se: "a adoção da forma de contagem prevista no Novo Código de Processo Civil, em dias úteis, para o âmbito da Lei 11.101/05, com base na distinção entre prazos processuais e materiais, revelar-se-á árdua e complexa, não existindo entendimento teórico satisfatório, com critério seguro e científico para tais discriminações. Além disso, acabaria por trazer perplexidades ao regime especial, com riscos a harmonia sistêmica da LRF, notadamente quando se pensar na velocidade exigida para a prática de alguns atos e na morosidade de outros, inclusive colocando em xeque a isonomia dos seus participantes, haja vista a dualidade de tratamento".

Tem-se, ademais, questão que ora se encontra resolvida pela Lei n. 14.112/2020, que alterou o disposto no art. 189 da Lei n. 11.101/2005, adotando a previsão de que "todos os prazos nela previstos ou que dela decorram serão contados em dias corridos". **(Informativo n. 739)**

DIREITO FINANCEIRO

PROCESSO	**REsp 1.785.762-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 27/08/2022, DJe 29/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO FINANCEIRO
TEMA	Imposto de Renda. Cessão com deságio de precatório. Preço recebido. Não configuração de ganho de capital. Não incidência.

DESTAQUE

Não incide imposto de renda (IR) sobre o preço recebido em virtude de cessão com deságio de precatório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de que a alienação de precatório com deságio não implica ganho de capital no preço recebido, motivo pelo qual não há que se falar em incidência da tributação pelo Imposto de Renda por ocasião do recebimento do preço pela cessão do referido crédito.

Como consignado no julgamento do AgInt no REsp 1.768.681/RJ, "o preço da cessão do direito de crédito e o efetivo pagamento do precatório traduzem fatos geradores de Imposto de Renda distintos. Porém, a ocorrência de um deles em relação ao cedente, não excluirá a ocorrência do outro em relação ao próprio cedente. No que tange ao preço recebido pela cessão do precatório, a tributação ocorrerá se e quando houver ganhos de capital por ocasião da alienação do direito, nos termos do art. 117 do RIR/99". Todavia, é notório que as cessões de precatório se dão sempre com deságio, não havendo o que ser tributado em relação ao preço recebido pela cessão do crédito. **(Informativo n. 751)**

DIREITOS HUMANOS

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.833.056-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/08/2022, DJe 24/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Ação civil pública. Prática de atos vexatórios em revistas íntimas para ingresso em centros de detenção. Indenização por danos morais. Associação civil. Estatuto que prevê como finalidade a defesa dos direitos humanos. Legitimidade ativa. Substituição processual. Autorização de todas as pessoas lesadas. Ausência de obrigatoriedade.

DESTAQUE

Em ação civil pública ajuizada por associação civil, cujo estatuto prevê como finalidade a defesa de direitos humanos, em que se postula por indenização por danos morais decorrentes da prática de atos vexatórios em revistas íntimas para ingresso em centros de detenção, não é obrigatória a juntada de autorização individual de cada uma das pessoas interessadas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A legitimidade para as associações ajuizarem ações civis públicas está disciplinada no inciso V do art. 5º da Lei n. 7.347/1985 e é condicionada, concomitantemente, ao período mínimo de 1 ano de constituição e à finalidade institucional relacionada com a proteção "ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico".

A Lei n. 8.078/1991, ao tratar das ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos, prevê a possibilidade de as ações coletivas serem ajuizadas em nome da própria associação, mas no interesse das vítimas; e estabelece a possibilidade de sentença genérica, na hipótese de procedência do pedido, ficando a liquidação e a execução respectivas a cargo das vítimas (arts. 81, 82, 91, 95 e 97).

As pessoas visitantes de unidades prisionais estão submetidas a diversos procedimentos de identificação e segurança e, por óbvio, o Estado deve-lhes assegurar, dentre outros, os direitos relacionados com integridade física e moral e com tratamento impessoal, digno e respeitoso etc. E, considerado o fato de a pretensão autoral se remeter a direitos das pessoas submetidas ao procedimento de revista íntima, deve-se compreender tratar-se de direitos individuais homogêneos.

Nesse contexto, se o estatuto da associação comprova a finalidade de defesa dos direitos humanos, não há empecilho legal ao ajuizamento de ação civil pública por associação cujo estatuto prevê como finalidade a defesa de direitos humanos, que atuará como substituta processual, daí porque não se revela adequada a conclusão de que as pessoas eventualmente lesadas devam ser associadas ou autorizem, por qualquer meio, o ajuizamento da ação.

A tese firmada pelo STF no RE 573.232/SC não se aplica às ações coletivas ajuizadas por associações para a defesa de direitos individuais homogêneos, na hipótese em que há substituição processual e, notadamente, quando vinculados à proteção dos direitos humanos e ao proceder administrativo do Estado com relação aos visitantes das unidades prisionais, de alta relevância social. **(Informativo n. 750)**

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, DIREITOS HUMANOS
Tema	Convenção da Haia sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças. Decreto n. 3.413/2000. Retenção nova. Interpretação ampliativa de norma restritiva. Impossibilidade. Melhor interesse da criança. Definição dentro dos ditames do tratado. Perícia psicossocial. Desnecessidade. Repatriação do menor. Ocorrência.

DESTAQUE

É desnecessária a realização de estudo psicossocial quando o fato probando, ainda que existente, revela-se incapaz de influir na decisão, ante a correta exegese da Convenção da Haia nas hipóteses de retenção nova.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia é acerca da imprescindibilidade de realização de perícia psicossocial, objetivando avaliar a condição de adaptação do menor subtraído ao contexto ofertado pela genitora após a retenção ilícita, de modo a provar que o afastamento do ambiente ao qual a criança se encontraria integrada causar-lhe-ia risco grave de exposição à situação intolerável.

A Convenção sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças, firmada em 25/10/1980, vigora, no Brasil, desde a publicação do Decreto n. 3.413/2000, e tem por escopo assegurar o retorno imediato de menores ilicitamente transferidos de um país para o outro, visando a garantir o respeito ao melhor interesse do infante.

No campo doutrinário, prevalece a orientação segundo a qual as exceções constantes da parte final do art. 12 e da alínea b do art. 13 do Pacto da Haia somente excluem o Estado Contratante da obrigação de repatriar a criança (objeto de sequestro internacional) quando se tratar de retenção velha, ou seja, o exercício da pretensão de repatriação do menor se der em prazo superior a um ano, contado da data da transferência ou da retenção indevidas.

As molduras normativa e doutrinária elucidam constituir premissa do texto da Convenção que a melhor forma de atender aos interesses da criança se dá com a restituição do impúbere ao local de sua residência habitual. A correta aplicação da norma pressupõe a análise e o emprego das exceções previstas de maneira restritiva, como, aliás, é a regra em nosso ordenamento jurídico.

Por conseguinte, a doutrina abalizada acerca do tema orienta o aplicador da norma a perquirir o melhor interesse da criança dentro dos ditames da Convenção Internacional da Haia.

Este Superior Tribunal firmou compreensão segundo a qual a interpretação dos arts. 12, in fine, e 13 da Convenção Internacional da Haia deve ser restritiva, em razão de representarem exceções à regra da restituição do menor subtraído ao local de sua residência habitual, como forma de atendimento ao melhor interesse da criança.

Desse modo, a norma constante do art. 12, *in fine*, somente admite a perquirição acerca da adaptação do menor subtraído ao meio em que foi colocado pelo autor da retenção ilícita quando o genitor prejudicado exercer a pretensão de busca e apreensão de seu rebento em prazo superior a um ano.

Ademais, o requisito do 'risco grave', ao qual alude o art. 13, alínea b, do tratado internacional, a justificar excepcionalização do retorno da criança à sua residência habitual, remete a perigos e ameaças de natureza complexa e prolongada, dentre elas, consoante a dicção legal, a submissão a danos "de ordem física ou psíquica", bem como exposição, de algum modo, à "situação intolerável". Não engloba, portanto, os naturais "abalos psicológicos" que poderão advir de seu afastamento da genitora subtratora, ou do ambiente em que foi por ela inserido.

Diante desse contexto, não se faz necessária a perícia quando a adaptação do menor ao meio, que se deseja provar, não pode servir de exceção à regra do retorno imediato da criança subtraída ao seu local de residência habitual, consoante os termos do art.12, *in fine* do tratado internacional. No mesmo sentido, a Resolução CNJ n. 449, de 30/03/2022, cujo objetivo primordial é estabelecer determinações e orientações complementares para que o Brasil responda, com brevidade, os pedidos de retorno dos infantes em casos de restituição internacional e visitação transnacional de crianças com base na Convenção da Haia de 1980. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Decreto n. 3.413/2000, art. 12 e art. 13, alínea b; e

Resolução CNJ n. 449.

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**RO 76-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 17/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITOS HUMANOS
Tema	Estado estrangeiro. Atos de império. Período de guerra. Caso Changri-lá. Delito contra o Direito Internacional da Pessoa Humana. Ato ilícito e ilegítimo. Imunidade de jurisdição. Relativização. Possibilidade *(overruling)*. Tema n. 944/STF. Pretensão de reparação. Dano moral e material. Imprescritibilidade. Legitimidade dos sucessores. Prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II, CF/1988).

DESTAQUE

É imprescritível, inclusive para os sucessores, a pretensão de reparação de grave ofensa à dignidade da pessoa humana causada em virtude de conduta - omissiva ou comissiva - praticada a mando ou no interesse de detentores de poder estatal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de recurso ordinário interposto pelos autores da ação indenizatória, sobrinhos-netos de um dos tripulantes do barco Changri-lá destruído em 1943, a tiros de canhão, por submarino alemão no litoral de Cabo Frio/RJ.

Em 23/08/2021, sobreveio julgamento pelo Plenário do STF do ARE n. 954.858/RJ (Tema n. 944) - também referente ao caso Changri-lá - concluindo que "os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição" (relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, Processo Eletrônico, Repercussão Geral-Mérito, DJe 24.9.2021), o que suscitou a superação *(overruling)* da jurisprudência desta Corte.

Tal exegese - albergada pela Suprema Corte - corrobora a tese que a República Federal da Alemanha não poderá encontrar abrigo na imunidade de jurisdição para escapar das consequências decorrentes de ilícito internacional - consubstanciado no assassinato dos tripulantes do barco de pesca Changri-lá (cidadãos brasileiros não-combatentes) em 1943, na região de Cabo Frio/RJ, causado por disparos de submarino alemão - , seja em razão da ofensa a normas que regulamentam os conflitos armados, seja por inobservância dos princípios que regem os direitos humanos.

Nesse sentido, reconhece-se a imprescritibilidade, inclusive para os sucessores, da pretensão de reparação de grave ofensa à dignidade da pessoa humana causada em virtude de conduta - omissiva ou comissiva - praticada a mando ou no interesse de detentores de poder estatal (AgRg no RE n. 715.268/DF, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.5.2014, DJe 23/05/2014). **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal (CF/1988), art. 4º, II.

PRECEDENTES QUALIFICADOS

Tema n. 944/STF.

PROCESSO	**RO 109-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Juízo de retratação (artigo 1.040, inciso II, do CPC). Estado estrangeiro. Atos de império. Período de guerra. Delito contra o direito internacional da pessoa humana. Ato ilícito e ilegítimo. Imunidade de jurisdição. Relativização. Possibilidade.

DESTAQUE

Os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, ressalta-se que o STJ perfilhava o entendimento de que a República Federal da Alemanha não se submete à jurisdição nacional para responder à ação de indenização por danos morais e materiais, decorrentes de ofensiva militar realizada durante a Segunda Guerra Mundial, em razão de a imunidade *acta iure imperii* revestir-se de caráter absoluto (RO 60/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, julgado em 09/12/2015, DJe 19/02/2016).

Em sentido contrário à aludida interpretação, sobreveio o julgamento pelo Plenário do STF do ARE 954.858/RJ no sentido de que "os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição" (relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, Processo Eletrônico Repercussão Geral-Mérito, DJe 24/09/2021).

Tal exegese - albergada pela Suprema Corte - corrobora a tese que a República Federal da Alemanha não poderá encontrar abrigo na imunidade de jurisdição para escapar das consequências decorrentes de ilícito internacional - consubstanciado no assassinato dos tripulantes do barco de pesca Changri-lá (cidadãos brasileiros não-combatentes) em 1943, na região de Cabo Frio/RJ, causado por disparos de submarino alemão - , seja em razão da ofensa a normas que regulamentam os conflitos armados, seja por inobservância dos princípios que regem os direitos humanos.

Nesse quadro, uma vez constatada a superação (*overruling*) da jurisprudência desta Corte, a partir da fixação da tese vinculante pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 944 da sistemática da repercussão geral: "Os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição"), afigura-se impositiva a reforma da decisão extintiva da ação indenizatória, cujo julgamento deverá retomar o seu devido curso. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Execução de alimentos. Inadimplemento. Prisão Civil. Pandemia. Covid-19. Retomada do cumprimento em regime fechado. Possibilidade. Análise casuística. Contexto epidemiológico local.

DESTAQUE

Cabe ao magistrado determinar o regime fechado para cumprimento da prisão civil de acordo com o caso específico e a observância do contexto epidemiológico local.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, durante o período da crise sanitária gerada pela pandemia da Covid-19, o Conselho Nacional de Justiça publicou a Recomendação n. 62, de 17 março de 2020, em que orientou os magistrados a conceder a prisão domiciliar aos devedores de alimentos (art. 6º).

Não obstante, diante do arrefecimento da pandemia, do avanço da vacinação e da prioridade da subsistência alimentar dos destinatários das obrigações alimentares judicialmente reconhecidas, essa orientação foi mitigada pela Recomendação CNJ n. 122, de 3 de novembro de 2021, que trouxe novas variáveis a serem consideradas pelo Estado-Juiz durante a análise dos pedidos de prisão civil, quais sejam: a) o contexto epidemiológico local e a situação concreta dos casos no município e da população carcerária; b) o calendário vacinal do município de residência do devedor de alimentos, em especial se já lhe foi ofertada a dose única ou todas as doses da vacina; c) a eventual recusa do devedor em vacinar-se como forma de postergar o cumprimento da obrigação alimentícia.

Dessa forma, caberá ao magistrado de origem, de acordo com o caso específico e com observância do contexto epidemiológico local, definir se é ou não o caso de determinar, no presente momento, o regime fechado para cumprimento da prisão civil. **(Informativo n. 732)**

QUINTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no HC 708.653-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Cômputo em dobro de pena de presos no complexo do Curado/PE. Resolução da CIDH de 28/11/2018. Alegado excesso de prazo no julgamento de IRDR pelo Tribunal de Justiça. Inexistência. Não ultrapassado o prazo do art. 980 do CPC.

DESTAQUE

Não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas 0008770-65.2021.8.17.9000 instaurado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC, assim como não há ilegalidade na suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à existência de excesso de prazo para o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do referido Incidente.

Contudo, não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC.

Ademais, a jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo para o julgamento do recurso, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal.

A instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente, não consubstanciam recalcitrância em cumprir a Resolução de 28/11/2018 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, nem tampouco desafiam o entendimento exarado por esta Corte no Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 136.961/RJ.

Existindo divergência entre as Varas de Execuções Penais de Pernambuco sobre a aplicação da medida provisória emanada da Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH em relação a temas relacionados a aspectos práticos da forma cômputo do prazo em dobro, a futura deliberação a ser exarada no IRDR garantirá tratamento isonômico aos presos no Complexo do Curado, assim como segurança jurídica que deflui da prolação de decisões harmônicas sobre o tema.

O fato de os presos, no Complexo do Curado/PE, ainda não terem recebido o benefício, por si só, não implica tratamento desigual em comparação com a situação de presos no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho/RJ que, eventualmente, já o tenham recebido. A desigualdade, se viesse a existir, defluiria de discrepância entre as regras para contagem e recebimento do benefício estabelecidas nos dois Tribunais de Justiça estaduais para situações equivalentes, o que não se pode nem mesmo aferir antes do julgamento do IRDR em Pernambuco.

Ressalte-se que o direito do cidadão à prestação jurisdicional não corresponde ao direito de subverter toda a ordem da organização judiciária posta em normas de competência (tanto constitucionais quanto infraconstitucionais) e em normas que estabelecem regras de funcionamento de recursos, de ações constitucionais autônomas e de sucedâneos recursais. Por esse motivo, não pode o jurisdicionado pretender que as Cortes Superiores se manifestem sobre tema sobre o qual ainda não se pronunciaram as instâncias ordinárias, ainda que se trate de matéria de ordem pública conhecível de ofício pelo julgador. Se isso fosse possível, além de perder a utilidade a manutenção de tribunais de segundo grau, seria o mesmo que admitir que cabe ao jurisdicionado o direito de "escolher" a qual tribunal se dirigir com o pedido de reexame de matéria decidida no 1º grau, o que corresponderia ao reino da insegurança jurídica. **(Informativo n. 731)**

SEXTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Violência doméstica contra mulher trans. Aplicação da Lei n. 11.340/2006. Lei Maria da Penha. Afastamento de aplicação do critério exclusivamente biológico. Distinção entre sexo e gênero. Identidade. Relação de poder e *modus operandi*. Alcance teleológico da lei.

DESTAQUE

A Lei n. 11.340/2006 (Maria da Penha) é aplicável às mulheres trans em situação de violência doméstica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A aplicação da Lei Maria da Penha não reclama considerações sobre a motivação da conduta do agressor, mas tão somente que a vítima seja mulher e que a violência seja cometida em ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto entre agressor e agredida.

Importa enfatizar que o conceito de gênero não pode ser empregado sem que se saiba exatamente o seu significado e de tal modo que acabe por desproteger justamente quem a Lei Maria da Penha deve proteger: mulheres, crianças, jovens, adultas ou idosas e, no caso, também as trans.

Para alicerçar a discussão referente à aplicação do art. 5º da Lei Maria da Penha quando tratar-se de mulher trans, necessária é a diferenciação entre os conceitos de gênero e sexo, assim como breves noções de termos transexuais, transgêneros, cisgêneros e travestis, com a compreensão voltada para a inclusão dessas categorias no abrigo da Lei em comento, tendo em vista a relação dessas minorias com a lógica da violência doméstica contra a mulher.

A balizada doutrina sobre o tema leva à conclusão de que as relações de gênero podem ser estudadas com base nas identidades feminina e masculina. Gênero é questão cultural, social, e significa interações entre homens e mulheres. Uma análise de gênero pode se limitar a descrever essas dinâmicas. O feminismo vai além, ao mostrar que essas relações são de poder e que produzem injustiça no contexto do patriarcado. Por outro lado, sexo refere-se às características biológicas dos aparelhos reprodutores feminino e masculino, bem como ao seu funcionamento, de modo que, o conceito de sexo, como visto, não define a identidade de gênero. Em uma perspectiva não meramente biológica, portanto, mulher trans mulher é.

Estabelecido entendimento de mulher trans como mulher, para fins de aplicação da Lei n. 11.340/2006, vale lembrar que a violência de gênero é resultante da organização social de gênero, a qual atribui posição de superioridade ao homem. A violência contra a mulher nasce da relação de dominação/subordinação, de modo que ela sofre as agressões pelo fato de ser mulher.

Com efeito, a vulnerabilidade de uma categoria de seres humanos não pode ser resumida à objetividade de uma ciência exata. As existências e as relações humanas são complexas e o Direito não se deve alicerçar em argumentos simplistas e reducionistas.

Assim, é descabida a preponderância de um fator meramente biológico sobre o que realmente importa para a incidência da Lei Maria da Penha, com todo o seu arcabouço protetivo, inclusive a competência jurisdicional para julgar ações penais decorrentes de crimes perpetrados em situação de violência doméstica, familiar ou afetiva contra mulheres. **(Informativo n. 732)**

DIREITO INTERNACIONAL

Processo	**APn 927-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 01/06/2022, DJe 10/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO PENAL
Tema	Cooperação internacional. Legislação do Estado requerido. Ampla utilização da prova. Restrição expressa. Violação ao princípio da especialidade. Impossibilidade.

DESTAQUE

Em tema de acordo de cooperação internacional a regra é a ampla utilização da prova, sendo que qualquer restrição deve ser expressamente formulada pelo Estado requerido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em matéria de cooperação jurídica internacional, o procedimento seguido é o ditado pela legislação do Estado requerido. A utilização da prova obtida é ampla, observadas eventuais restrições expressamente formuladas pelo Estado requerido.

No caso, os documentos encaminhados pelos Estados requeridos contêm a limitação de que "as informações neles contidas apenas devem ser utilizadas para fins de inteligência criminal, e não podem ser usadas para instauração de inquérito, e nem como evidência a ser usada em procedimentos judiciais." Assim, as informações prestadas, como constou do ato de cooperação jurídica, somente podem ser utilizadas para fins de inteligência criminal, e, não, em processo judicial. Daí a razão pela qual as aludidas informações não foram juntadas aos autos.

Dessa forma, a legalidade do compartilhamento é inquestionável, porquanto, as informações prestadas foram utilizadas para os fins admitidos pelos Estados estrangeiros envolvidos. Por conseguinte, é incabível a alegação de "que as informações obtidas das autoridades estrangeiras são ilícitas por desvio de finalidade, em violação ao princípio da especialidade". **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

PROCESSO	**AgInt na SEC 6.362-EX, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 01/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Homologação de sentença estrangeira. Guarda de criança concedida ao pai. Ação judicial posterior, com trânsito em julgado, na jurisdição brasileira. Dispositivos em conflito. Sentença estrangeira não homologada.

DESTAQUE

A mera pendência de ação judicial no Brasil não impede a homologação da sentença estrangeira, mas a existência de decisão judicial proferida no Brasil contrária ao conteúdo da sentença estrangeira impede a sua homologação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia apresentada pelas partes limita-se aos efeitos de decisão judicial brasileira dispondo em sentido diverso daquela proferida no exterior. Nesse contexto, convém esclarecer que foram apresentadas para homologação duas sentenças proferidas pela jurisdição de Ontário, Canadá, que concedeu ao pai a guarda da filha dos ex-cônjuges, ambos brasileiros.

Esta Corte Especial, a partir de 2017, quando do julgamento da SEC n. 14914/EX (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura), passou a entender, conforme consignou a eminente Ministra, que "a pendência de ação perante o Poder Judiciário brasileiro envolvendo as mesmas partes e sobre o mesmo objeto não impede a homologação da sentença estrangeira já transitada em julgado na origem. Não havendo coisa julgada sobre a questão no Brasil, não há óbice à homologação da sentença alienígena".

No julgamento da HDE n. 3014/EX (Rel. Min. Og Fernandes, j. 7/10/2020), após a identificação do mesmo contexto fático do mencionado *leading case* (SEC n. 14914/EX), inclusive com menção expressa ao referido julgado, consignou-se que "a solução, portanto, é a homologação da sentença estrangeira, uma vez que inexiste coisa julgada sobre a questão no Brasil".

No entanto, no caso analisado, sentença posterior proferida na Justiça Federal brasileira, com trânsito em julgado, no sentido da improcedência do pedido de busca e apreensão da menor, sob fundamento de que, além de ter sido comprovada violência contra a mãe e a criança, "*estudo psicológico produzido nos autos revela a plena adaptação da menor transferida ilicitamente para o Brasil ao novo meio em que inserida, sendo presumida a ocorrência de prejuízos de ordem emocional caso determinado seu retorno ao País de origem, até porque privada estará do convívio contínuo, há mais de dez anos, com parentes e amigos*".

Assim, afigura-se inviável a homologação da sentença estrangeira, seja por conflitar frontalmente com a decisão brasileira, seja pelo fato de o *decisum* alienígena ser anterior (22/10/2010) ao nacional (25/4/2014), seja, ainda, em razão do trânsito em julgado da ação de busca e apreensão.

Por versar o feito sobre o princípio do melhor interesse do menor, conclui-se que a decisão mais recente tem aptidão para retratar com maior fidelidade o contemporâneo estado psicológico da criança, conforme quadro delineado no laudo que embasou a decisão da Justiça federal brasileira. Tal realidade fragiliza a eficácia e a definitividade que porventura se pudesse extrair da sentença homologanda.

Nesse contexto, faz-se de todo oportuno ao caso relembrar o mesmo entendimento sufragado por esta Corte ao julgar a HDE n. 1.396/EX (Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/9/2019, DJe 26/9/2019). **(Informativo n. 739)**

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

Processo	**AgInt no HC 692.415-RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 17/02/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL
Tema	Expulsão de estrangeiro. Ato praticado pelo Coordenador de Processos Migratórios. Ilegitimidade passiva do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública. Incompetência do Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar o feito.

DESTAQUE

Reconhecida a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para processar e julgar o *habeas corpus*, conforme previsto no art. 105, I, c, da Constituição Federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 105, I, *c*, da CF/1988, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, "os *habeas corpus*, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea 'a', ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral".

No caso, o *Habeas Corpus* foi impetrado com objetivo de desconstituir a Portaria n. 1.118, de 26 de novembro de 2019, editada pelo Coordenador de Processos Migratórios do Ministério da Justiça, que decretara a expulsão de estrangeiro que respondeu a processo por tráfico privilegiado do país.

Com efeito, conforme ressaltado no parecer do Ministério Público Federal, quando da prolação do ato impugnado, já estava em vigor a Portaria n. 432, de 17 de junho de 2019, da Secretaria Nacional de Justiça, que subdelegou ao Coordenador de Processos Migratórios a prática do ato.

Nesse contexto, aplicável ao caso, por analogia, o disposto na Súmula n. 510/STF, segundo a qual "praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial".

Assim, reconhecida a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para processar e julgar o presente *Habeas Corpus*, conforme previsto no art. 105, I, *c*, da Constituição Federal. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal de 1988, art. 105, I, *c;*

Coordenadoria de Processos Migratórios do Ministério da Justiça, Portaria n. 1.118, de 26 de novembro de 2019; e

Secretaria Nacional de Justiça, Portaria n. 432, de 17 de junho de 2019.

SÚMULAS

Súmula n. 510/STF.

SEGUNDA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EREsp 1.289.629-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO INTERNACIONAL
TEMA	Transporte aéreo internacional. Extravio de mercadoria. Falta de especificação do valor. Indenização tarifada. Convenção de Montreal. Cabimento.

DESTAQUE

A responsabilidade civil decorrente de extravio de mercadoria importada objeto de contrato de transporte celebrado entre a importadora e a companhia aérea se encontra disciplinada pela Convenção de Montreal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STF, no julgamento da repercussão geral, decidiu que, "nos termos do artigo 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência sobre o Código de Defesa do Consumidor" (RE 636.331/RJ, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 25/5/2017, DJe 13/11/2017).

O artigo 178 da Constituição da República estabelece que "a lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade".

Cuida-se de regra de sobredireito constitucional que impõe a prevalência, no ordenamento jurídico, dos tratados ratificados pela República Federativa do Brasil acerca de transporte internacional de pessoas, bagagens ou carga.

Durante os debates ocorridos na referida sessão de julgamento, os eminentes Ministros da Suprema Corte ressaltaram que a tese jurídica de repercussão geral fixada diz respeito à responsabilidade civil do transportador aéreo internacional por danos materiais decorrentes da perda, destruição, avaria ou atraso de bagagens de passageiros.

Nesse passo, mesmo em não se tratando de extravio de bagagem de passageiro - isto é, de um conflito em relação de consumo, tal qual o solucionado no aludido precedente vinculante do STF -, revela-se inequívoco que a controvérsia atinente à responsabilidade civil decorrente de extravio de mercadoria importada objeto de contrato de transporte celebrado entre a importadora e a companhia aérea (hipótese dos autos), também se encontra disciplinada pela Convenção de Montreal, por força da regra de sobredireito inserta no artigo 178 da Constituição, que, como dito alhures, determina a prevalência dos acordos internacionais (subscritos pelo Brasil) sobre transporte internacional.

Com efeito, nos termos das alíneas 1 e 3 do artigo 18 da Convenção de Montreal, o transportador é responsável pelo dano decorrente da destruição, perda ou avaria da carga, sob a única condição de que o fato causador do dano haja ocorrido durante o transporte aéreo, que compreende o período durante o qual a carga se acha sob a custódia do transportador.

Outrossim, se, durante a execução do contrato de transporte aéreo, revelar-se necessário transporte terrestre, marítimo ou por águas interiores para o carregamento, a entrega ou o transbordo da mercadoria, todo dano se presumirá, salvo prova em contrário, como resultante de um fato ocorrido durante o transporte aéreo (artigo 18, alínea 4, da Convenção de Montreal).

De acordo com o artigo 4º, alíneas 1 e 2, do referido tratado internacional, no transporte de carga, será expedido um conhecimento aéreo, que poderá ser substituído por qualquer outro meio no qual constem as informações relativas ao transporte que deva ser executado, hipótese em que caberá ao transportador entregar ao expedidor, se este último o solicitar, um recibo da carga, que permita a identificação da remessa.

Por fim, o artigo 22, alínea 3, do tratado estabelece que, no transporte de carga, a responsabilidade do transportador em caso de destruição, perda, avaria ou atraso se limita a uma quantia de 17 Direitos Especiais de Saque por quilograma, a menos que o expedidor haja feito ao transportador, ao entregar-lhe o volume, uma declaração especial de valor de sua entrega no lugar de destino, e tenha pago uma quantia suplementar, se for cabível. Nesse último caso, o transportador estará obrigado a pagar uma quantia que não excederá o valor declarado, a menos que prove que este valor é superior ao valor real da entrega no lugar de destino.

A bem da verdade, o diploma transnacional não impõe uma forçosa tarifação, mas faculta ao expedidor da mercadoria que se submeta a ela, caso não opte por pagar uma quantia suplementar. **(Informativo n. 738)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, DIREITOS HUMANOS
Tema	Convenção da Haia sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças. Decreto n. 3.413/2000. Retenção nova. Interpretação ampliativa de norma restritiva. Impossibilidade. Melhor interesse da criança. Definição dentro dos ditames do tratado. Perícia psicossocial. Desnecessidade. Repatriação do menor. Ocorrência.

DESTAQUE

É desnecessária a realização de estudo psicossocial quando o fato probando, ainda que existente, revela-se incapaz de influir na decisão, ante a correta exegese da Convenção da Haia nas hipóteses de retenção nova.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia é acerca da imprescindibilidade de realização de perícia psicossocial, objetivando avaliar a condição de adaptação do menor subtraído ao contexto ofertado pela genitora após a retenção ilícita, de modo a provar que o afastamento do ambiente ao qual a criança se encontraria integrada causar-lhe-ia risco grave de exposição à situação intolerável.

A Convenção sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças, firmada em 25/10/1980, vigora, no Brasil, desde a publicação do Decreto n. 3.413/2000, e tem por escopo assegurar o retorno imediato de menores ilicitamente transferidos de um país para o outro, visando a garantir o respeito ao melhor interesse do infante.

No campo doutrinário, prevalece a orientação segundo a qual as exceções constantes da parte final do art. 12 e da alínea b do art. 13 do Pacto da Haia somente excluem o Estado Contratante da obrigação de repatriar a criança (objeto de sequestro internacional) quando se tratar de retenção velha, ou seja, o exercício da pretensão de repatriação do menor se der em prazo superior a um ano, contado da data da transferência ou da retenção indevidas.

As molduras normativa e doutrinária elucidam constituir premissa do texto da Convenção que a melhor forma de atender aos interesses da criança se dá com a restituição do impúbere ao local de sua residência habitual. A correta aplicação da norma pressupõe a análise e o emprego das exceções previstas de maneira restritiva, como, aliás, é a regra em nosso ordenamento jurídico.

Por conseguinte, a doutrina abalizada acerca do tema orienta o aplicador da norma a perquirir o melhor interesse da criança dentro dos ditames da Convenção Internacional da Haia.

Este Superior Tribunal firmou compreensão segundo a qual a interpretação dos arts. 12, in fine, e 13 da Convenção Internacional da Haia deve ser restritiva, em razão de representarem exceções à regra da restituição do menor subtraído ao local de sua residência habitual, como forma de atendimento ao melhor interesse da criança.

Desse modo, a norma constante do art. 12, *in fine*, somente admite a perquirição acerca da adaptação do menor subtraído ao meio em que foi colocado pelo autor da retenção ilícita quando o genitor prejudicado exercer a pretensão de busca e apreensão de seu rebento em prazo superior a um ano.

Ademais, o requisito do 'risco grave', ao qual alude o art. 13, alínea b, do tratado internacional, a justificar excepcionalização do retorno da criança à sua residência habitual, remete a perigos e ameaças de natureza complexa e prolongada, dentre elas, consoante a dicção legal, a submissão a danos "de ordem física ou psíquica", bem como exposição, de algum modo, à "situação intolerável". Não engloba, portanto, os naturais "abalos psicológicos" que poderão advir de seu afastamento da genitora subtratora, ou do ambiente em que foi por ela inserido.

Diante desse contexto, não se faz necessária a perícia quando a adaptação do menor ao meio, que se deseja provar, não pode servir de exceção à regra do retorno imediato da criança subtraída ao seu local de residência habitual, consoante os termos do art.12, *in fine* do tratado internacional. No mesmo sentido, a Resolução CNJ n. 449, de 30/03/2022, cujo objetivo primordial é estabelecer determinações e orientações complementares para que o Brasil responda, com brevidade, os pedidos de retorno dos infantes em casos de restituição internacional e visitação transnacional de crianças com base na Convenção da Haia de 1980. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Decreto n. 3.413/2000, art. 12 e art. 13, alínea b; e

Resolução CNJ n. 449.

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**RO 76-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 17/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITOS HUMANOS
Tema	Estado estrangeiro. Atos de império. Período de guerra. Caso Changri-lá. Delito contra o Direito Internacional da Pessoa Humana. Ato ilícito e ilegítimo. Imunidade de jurisdição. Relativização. Possibilidade *(overruling)*. Tema n. 944/STF. Pretensão de reparação. Dano moral e material. Imprescritibilidade. Legitimidade dos sucessores. Prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II, CF/1988).

DESTAQUE

É imprescritível, inclusive para os sucessores, a pretensão de reparação de grave ofensa à dignidade da pessoa humana causada em virtude de conduta - omissiva ou comissiva - praticada a mando ou no interesse de detentores de poder estatal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de recurso ordinário interposto pelos autores da ação indenizatória, sobrinhos-netos de um dos tripulantes do barco Changri-lá destruído em 1943, a tiros de canhão, por submarino alemão no litoral de Cabo Frio/RJ.

Em 23/08/2021, sobreveio julgamento pelo Plenário do STF do ARE n. 954.858/RJ (Tema n. 944) - também referente ao caso Changri-lá - concluindo que "os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição" (relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, Processo Eletrônico, Repercussão Geral-Mérito, DJe 24.9.2021), o que suscitou a superação *(overruling)* da jurisprudência desta Corte.

Tal exegese - albergada pela Suprema Corte - corrobora a tese que a República Federal da Alemanha não poderá encontrar abrigo na imunidade de jurisdição para escapar das consequências decorrentes de ilícito internacional - consubstanciado no assassinato dos tripulantes do barco de pesca Changri-lá (cidadãos brasileiros não-combatentes) em 1943, na região de Cabo Frio/RJ, causado por disparos de submarino alemão - , seja em razão da ofensa a normas que regulamentam os conflitos armados, seja por inobservância dos princípios que regem os direitos humanos.

Nesse sentido, reconhece-se a imprescritibilidade, inclusive para os sucessores, da pretensão de reparação de grave ofensa à dignidade da pessoa humana causada em virtude de conduta - omissiva ou comissiva - praticada a mando ou no interesse de detentores de poder estatal (AgRg no RE n. 715.268/DF, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.5.2014, DJe 23/05/2014). **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal (CF/1988), art. 4º, II.

PRECEDENTES QUALIFICADOS

Tema n. 944/STF.

PROCESSO	**RO 109-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Juízo de retratação (artigo 1.040, inciso II, do CPC). Estado estrangeiro. Atos de império. Período de guerra. Delito contra o direito internacional da pessoa humana. Ato ilícito e ilegítimo. Imunidade de jurisdição. Relativização. Possibilidade.

DESTAQUE

Os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, ressalta-se que o STJ perfilhava o entendimento de que a República Federal da Alemanha não se submete à jurisdição nacional para responder à ação de indenização por danos morais e materiais, decorrentes de ofensiva militar realizada durante a Segunda Guerra Mundial, em razão de a imunidade *acta iure imperii* revestir-se de caráter absoluto (RO 60/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, julgado em 09/12/2015, DJe 19/02/2016).

Em sentido contrário à aludida interpretação, sobreveio o julgamento pelo Plenário do STF do ARE 954.858/RJ no sentido de que "os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição" (relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, Processo Eletrônico Repercussão Geral-Mérito, DJe 24/09/2021).

Tal exegese - albergada pela Suprema Corte - corrobora a tese que a República Federal da Alemanha não poderá encontrar abrigo na imunidade de jurisdição para escapar das consequências decorrentes de ilícito internacional - consubstanciado no assassinato dos tripulantes do barco de pesca Changri-lá (cidadãos brasileiros não-combatentes) em 1943, na região de Cabo Frio/RJ, causado por disparos de submarino alemão - , seja em razão da ofensa a normas que regulamentam os conflitos armados, seja por inobservância dos princípios que regem os direitos humanos.

Nesse quadro, uma vez constatada a superação (*overruling*) da jurisprudência desta Corte, a partir da fixação da tese vinculante pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 944 da sistemática da repercussão geral: "Os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição"), afigura-se impositiva a reforma da decisão extintiva da ação indenizatória, cujo julgamento deverá retomar o seu devido curso. **(Informativo n. 740)**

DIREITO MARCÁRIO

PROCESSO	**REsp 1.691.899-RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO MARCÁRIO
TEMA	Direito marcário. Comitês oficiais. Utilização do termo "paraolímpico". Instituto com atividades voltadas à inclusão social de pessoas com necessidades especiais e ao incentivo às práticas esportivas. Possibilidade. Art. 3º c/c art. 15, § 2º, da Lei n. 9.615/1998.

DESTAQUE

É possível o uso da expressão "paraolímpico" por instituto com atividades voltadas à inclusão social de pessoas com necessidades especiais e ao incentivo às práticas esportivas, quando ausentes fins comerciais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à análise das teses referentes à: i) existência de exclusividade na utilização do termo paraolímpico por comitês oficiais, à luz do disposto na Lei n. 9.279/1996, que trata da propriedade industrial e na Lei n. 9.615/1998, esta atinente às normas gerais sobre desporto e ii) a possibilidade do uso de referido termo por instituto com atividades voltadas à inclusão social de pessoas com necessidades especiais e ao incentivo às práticas esportivas.

Na situação dos presentes autos não pretende a parte autora o registro de marca, nem tampouco está sendo viabilizada a utilização do termo com finalidade comercial. Igualmente não se trata do uso indevido de símbolos olímpicos/paraolímpicos, mas apenas e tão somente da palavra paraolímpico. Propõe-se, ante expressa exceção estabelecida em lei, seja conferida autorização à entidade autora, que tem por objetivo precípuo promover a inclusão social, pela prática desportiva e pela educação de pessoas com necessidades especiais, o uso da palavra paraolímpico, com a mitigação do uso privativo do termo pelos comitês oficiais.

A parte autora é uma associação - sem fins lucrativos - que tem como objetivo incentivar e promover atividades e projetos nas áreas do esporte em geral, especialmente no desenvolvimento do esporte paraolímpico, bem como a promoção da cultura, cidadania, educação gratuita, inclusão social, acessibilidade de pessoas com necessidades especiais e dos direitos humanos.

A hipótese dos autos deve ser examinada, portanto, tendo-se em conta, também, o envolvimento de direitos assegurados às pessoas com necessidades especiais, garantidos primordialmente pela Constituição Federal e pela Lei n. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), visando à sua inclusão social e cidadania, sempre com o foco de que é dever de toda a coletividade assegurar-lhes, em condições de igualdade, o exercício desses direitos, dentre outros.

Nessa perspectiva, deve ser verificada a existência do direito à utilização do termo "paraolímpico" da forma que mais contribua à concretização dos direitos fundamentais, constitucionalmente assegurados às pessoas com deficiências.

A controvérsia subjacente não envolve, efetivamente, um conflito econômico e comercial acerca da "marca", mas sim saber, se nos termos do 15, § 2º, da Lei n. 9.615/1998, embora considerado privativo dos comitês olímpicos o uso das bandeiras, lemas, hinos e símbolos olímpicos e paraolímpicos, assim como das denominações "jogos olímpicos", "olimpíadas", "jogos paraolímpicos", "paraolimpíadas", é permitida a utilização destas últimas quando se tratar de eventos vinculados ao desporto educacional e de participação.

É inegável que a Lei n. 9.615/1998 assegura aos Comitês oficiais o uso privativo dos símbolos, termos e expressões relacionadas às olimpíadas ou paraolimpíadas, independentemente de registro ou de averbação no órgão competente. Porém, o artigo 15, § 2º, permite o uso excepcional das denominações envoltas nos termos olímpico e paraolímpico quando se tratar de eventos vinculados ao desporto educacional e de participação.

A proteção ao uso do termo paraolímpico sequer dependeria do registro como marca (art. 87, da Lei n. 9.615/1998), excepcionando-se a possibilidade da utilização por terceiros, evidentemente sem que haja intuito comercial, em se tratando de desporto educacional ou de participação.

A problemática em discussão não encontra solução na legislação geral aplicável à espécie, consubstanciada na Lei n. 9.279/1996, mas, sobretudo, em previsão legal específica, mormente o teor do art. 15, § 2º, da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé). Ocorre que, a despeito da proteção existente ao uso e à propriedade das designações olímpicas/paraolímpicas como já relatado, pelo princípio da especialidade, devem ser observados, também, os artigos 15, § 2º e 87 da Lei Pelé.

Pelo disposto no art. 87 da Lei n. 9.615/1998, evidencia-se que o legislador visou a proteção específica dos "símbolos", além dos nomes e apelidos das entidades desportivas, para conferir-lhes o amparo de propriedade exclusiva. De sua vez, o art. 15, § 2º, estabelece que "é privativo do Comitê Olímpico Brasileiro - COB e do Comitê Paraolímpico Brasileiro - CPOB o uso das bandeiras, lemas, hinos e símbolos olímpicos e paraolímpicos, assim como das denominações 'jogos olímpicos', 'olimpíadas', 'jogos paraolímpicos' e 'paraolimpíadas', permitida a utilização destas últimas quando se tratar de eventos vinculados ao desporto educacional e de participação.

Desse modo, a possibilidade de utilização do termo paraolímpico, encontra amparo expresso e específico nos artigos 3º c/c 15, § 2º, da Lei n. 9.615/1998, desde que esteja intrinsecamente relacionada ao desporto educacional ou de participação, sem fins comerciais. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 1.339.817-RJ, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO MARCÁRIO
TEMA	Ação de Anulação de Ato Administrativo. Registro de marca. "Rose & Bleu". Uso exclusivo. Impossibilidade. Cores e denominações (LPI, art. 124, VIII). Termos nominativos sugestivos (LPI, art. 124, VI).

DESTAQUE

Nos termos do art. 124, incisos VI e VIII, da Lei de Propriedade Industrial, vocábulos genéricos, de uso comum, e que designam produtos ou serviços inseridos do segmento de atuação da sociedade, bem como as cores e suas denominações, exceto se combinadas de modo peculiar e distintivo, não são registráveis como marca.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consoante já afirmado por esta Corte, "O uso da marca goza de ampla proteção jurídica, pois, além de ser instrumento de garantia da livre iniciativa e de combate à concorrência desleal, permite ao consumidor exercer livremente a escolha dos produtos e dos serviços postos à sua disposição, ao facilitar a correta identificação destes. Nesta medida, coopera, também, para integral reparação dos danos decorrentes das relações consumeristas, pois permite o reconhecimento do empresário responsável pela inserção no mercado de produtos ou serviços defeituosos" (REsp 1.107.558/RJ, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 01/10/2013, DJe de 06/11/2013.)

Nos termos do art. 124, incisos VI e VIII, da Lei de Propriedade Industrial, vocábulos genéricos, de uso comum, e que designam produtos ou serviços inseridos do segmento de atuação da sociedade, bem como as cores e suas denominações, exceto se combinadas de modo peculiar e distintivo, não são registráveis como marca.

Com feito, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "*Nos termos da jurisprudência desta Corte, marcas dotadas de baixo poder distintivo, formadas por elementos de uso comum, evocativos, descritivos ou sugestivos, podem ter de suportar o ônus de coexistir com outras semelhantes*" (REsp 1.819.060/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 26/2/2020).

Nessa perspectiva, conclui-se que nem toda expressão ou termo nominativo dotado de baixo poder distintivo, formado por elementos de uso comum, evocativos, descritivos ou sugestivos é irregistrável, sendo necessário analisar as especificidades do caso concreto.

Em regra, não há impedimento para o registro de marca em idioma estrangeiro, o qual deve seguir as mesmas regras e limitações exigidas para o registro de marca em português sendo que, ao examinar o pedido de registro, o INPI levará em conta tanto o elemento nominativo na língua estrangeira, quanto sua tradução para o português.

Na hipótese, tem-se que, analisados isoladamente, os termos "rose" e "bleu" - considerando sua tradução para a língua portuguesa - tratam de signos que representam cores e, em princípio, não podem ser registrados, nos termos do art. 124, inciso VIII, da Lei de Proteção Industrial. Contudo, o próprio dispositivo legal traz a hipótese na qual a regra pode ser excepcionada: quando dispostas ou combinadas de modo peculiar e distintivo.

Nesse contexto, na medida em que formada pela junção de dois signos abstratamente irregistráveis e, em princípio, inapropriáveis, a expressão "ROSE & BLEU", da maneira como disposta e combinada, também não alcança distintividade suficiente a merecer a proteção almejada pela recorrente.

Isso, porque, as cores rosa e azul são tradicionalmente associadas aos gêneros feminino e masculino, principalmente no que se refere aos infantes e, apesar de não descreverem os elementos essenciais nem fazer referência direta ao segmento de roupas e acessórios infantis, possui "laço conotativo entre a marca e a atividade designada". **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.937.989-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO COMERCIAL, DIREITO EMPRESARIAL, DIREITO MARCÁRIO, DIREITO DIGITAL
TEMA	Comércio eletrônico (*e-commerce*). Serviço de publicidade. Provedores de busca na *internet.* Alteração do referenciamento de um domínio com base na utilização de certas palavras-chave (*keyword advertising)*. Utilização de marca registrada de concorrente. Direcionamento de usuários para o seu próprio sítio eletrônico. Concorrência desleal. Configuração.

DESTAQUE

Configura concorrência desleal a contratação de serviços de *links* patrocinados (*keyword advertising)* prestados por provedores de busca na *internet* para obter posição privilegiada em resultado de busca em que o consumidor de produto ou serviço utiliza como palavra-chave a marca de um concorrente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se configura ou não concorrência desleal a conduta de um anunciante na internet de utilizar a marca registrada de um concorrente como palavra-chave em link patrocinado para obter posição privilegiada em resultados de buscas, direcionando os usuários daqueles produtos e serviços para o seu próprio sítio eletrônico.

Sendo a livre iniciativa e a livre concorrência fundamentos de nosso ordenamento, a efetivação do objetivo que subsidiam impõe, por certo, a disciplina de um regramento mínimo. Nesse rumo, a normatização favorece disputas leais de mercado, ao mesmo tempo em que censura práticas ilegítimas de obtenção de vantagem, estrutural ao direito concorrencial.

É desleal a concorrência sempre que se verificar a utilização de esforços que se distanciam da ética e perseguem o desvio de clientela e empobrecimento do concorrente.

Em recurso julgado pelo rito dos repetitivos (REsp 1.527.232/SP), ficou acentuado que, baseado na definição de concorrência desleal apresentada na Convenção da União de Paris (alínea 2 do seu artigo 10 bis), observa-se que a noção de concorrência pode variar de um país para outro, já que o entendimento sobre o que seja "uso honesto", em matéria industrial e comercial, é variável e estabelece-se conforme o espaço e tempo que ocupa, moldando-se em práticas moralmente aceitas e sobre valores, realidade social e conjunto de princípios do regime jurídico a que será aplicável.

A Lei de Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/1996), especialmente em seu art. 195, tipifica como crime de concorrência desleal nas hipóteses em que se: "III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; IV - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos; V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências".

O exame da matéria em julgamento passa por contextualizar o tema no ambiente virtual, principalmente no âmbito da internet.

Com efeito, o desenvolvimento tecnológico concebeu situações até então desconsideradas pelo ordenamento jurídico, mas que demandariam tutela jurídica. De acordo com a doutrina, "o fato de a Internet ter se transformado numa 'grande ferramenta de publicidade, senão a maior, para o fomento da produção e circulação de bens ou serviços", "a invisibilidade é equivalente à morte".

No contexto dos recursos tecnológicos, a Internet se destaca como instrumento arrojado de interação eficiente, tendo em vista a expedita propagação da informação, num ininterrupto trânsito de dados. Assim, as relações arquitetadas no "sistema global de redes de computadores", transações econômicas ou sociais, por organizações e instituições ou individuais, ajustam-se, majoritariamente, pela produção, registro, gerenciamento e uso de informação, multiplicando-se as formas de produção e circulação de produtos e serviços, transformando os modelos de negócio até então existentes.

Nessa senda, mister assinalar que é comum o reconhecimento de que a neutralidade da rede estimula a livre concorrência e o acesso do consumidor aos bens e serviços.

Em outra perspectiva, a Internet maximiza a visibilidade da oferta e circulação de produtos e serviços, propiciando aos players o alcance de mercados até então de difícil ou impossível ingresso.

Em virtude da evolução da *internet*, o comércio eletrônico (*e-commerce*), atividade de alienação, em sentido amplo, de bens ou serviços por meio eletrônico, apresenta-se como forma interessante de desenvolvimento da atividade empresarial, propiciando o advento de novos modelos de negócio e a expansão da livre concorrência.

Nesse rumo, ao mesmo tempo em que a concorrência é favorecida, impõe-se a cada um dos atuantes do mercado empenho maior para que se destaque dos demais. Assim, para suprir essa demanda, novos expedientes de visibilidade são desenvolvidos e oferecidos pelos provedores de pesquisa da Internet.

Com efeito, as empresas que atuam no *e-commerce* preocupam-se com o formato e funcionalidade de seus endereços virtuais e, cada vez mais, empregam esforços para que seus sites apareçam em posição de destaque nos resultados das buscas na *Internet*. Agem desta maneira visando atrair o maior número possível de visitantes, potenciais clientes.

Por certo, o principal instrumento utilizado pelo comércio eletrônico é oferecido pelos provedores de pesquisa, sites que rastreiam, indexam e armazenam as mais variadas informações disponíveis *online*, organizando-as e classificando-as para que, uma vez consultados, possam fornecê-las através de sugestões (ou resultados) que atendam aos critérios de busca informados pelos próprios usuários, um serviço pago de publicidade para alterar o referenciamento de um domínio, com base na utilização de certas palavras-chave. Dizendo de outro modo, o provedor coloca à venda palavras-chave, que quando utilizadas pelo usuário, acarretarão o aparecimento, com destaque e precedência, do conteúdo pretendido pelo anunciante.

A esse mecanismo oferecido pelos provedores de busca para dar publicidade aos produtos e serviços dá-se o nome de *links* patrocinados (*keyword advertising*). Assim, terão prevalência no rol de resultados de determinada busca, o anúncio, empresa ou marca daquele anunciante que se dispôs a pagar o maior valor pela posição destacada da palavra-chave.

Embora seja lícito o expediente dos *links* patrocinados nos sites de busca, a inexistência de parâmetros ou mesmo proibições referentes às palavras-chaves que acionem a publicidade, escolhidas pelos anunciantes, podem gerar conflitos relacionados à propriedade intelectual.

É que algumas empresas, ao contratarem *links* patrocinados, elegem como tal marcas ou nomes empresariais de concorrentes, usualmente empresas consagradas em seus respectivos ramos de atuação.

Diante deste cenário, a utilização, por terceiros, de marcas registradas, como palavras-chave em *links* patrocinados, com indiscutível desvio de clientela, caracteriza ato de concorrência desleal. A utilização da marca de um concorrente como palavra-chave para direcionar o consumidor do produto ou serviço para o *link* do concorrente usurpador, é capaz de causar confusão quanto aos produtos oferecidos ou a atividade exercida pelos concorrentes. A deslealdade, aqui, estaria na forma de captação de clientela, por recurso ardil, sem a dispensa de investimentos condizentes. Ainda, a prática desleal conduz a processo de diluição da marca no mercado, que perde posição de destaque e prejuízo à função publicitária, pela redução da visibilidade.

Além da flagrante utilização indevida de nome empresarial e marca alheia, a utilização de links patrocinados, na forma como engendrada pela ora recorrente, é conduta reprimida pelo art. 195, III e V, da Lei da Propriedade Industrial e pelo artigo 10 bis, da Convenção da União de Paris para Proteção da Propriedade Industrial. A propriedade da marca adquire-se pelo registro validamente expedido, sendo assegurado ao titular seu uso exclusivo em toda a abrangência do território nacional, conforme dispõe o art. 129 da Lei n. 9.279/1996, sendo certo que "abrange o uso da marca em papéis, impressos, propaganda e documentos relativos à atividade do titular", também nos termos do art. 131 da mesma lei.

Nesse rumo de ideias, é certo que o estímulo à livre iniciativa, dentro ou fora da rede mundial de computadores, deve conhecer limites, sendo inconcebível reconhecer lícita conduta que cause confusão ou associação proposital à marca de terceiro atuante no mesmo nicho de mercado. **(Informativo n. 747)**

DIREITO PENAL

PROCESSO	**AgRg na APn 970-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 04/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Denúncia contra desembargador. Circunstância de imposição hierárquica não descrita na peça acusatória. Causa de aumento de pena do art. 327, § 2º, do Código Penal. Não incidência.

DESTAQUE

A mera afirmação de que o denunciado ocupa o cargo de desembargador é insuficiente para a incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 327, § 2º, do Código Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 327, § 2º, do CP, "[a] pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público."

Na espécie, o MPF deixou de demonstrar que o denunciado ocupava, em tese, à época da perpetração do crime de corrupção passiva, "cargo em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta". CP, art. 327, § 2º.

Por outro lado, a mera afirmação de que o denunciado ocupava o cargo de desembargador, assim como o cargo de parlamentar federal, é insuficiente para a incidência da aludida causa de aumento de pena. Nesse sentido, *[…] essa causa de aumento, consoante remansosa jurisprudência [no STF] é inaplicável pelo mero exercício do mandato popular: a circunstância de imposição hierárquica deve estar descrita e não é presumível apenas pelo exercício destes cargos. Esse entendimento prevaleceu em recentes julgados [do] Supremo Tribunal Federal em casos análogos (Inq 3.983 Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 12/05/2016; e Inq 3.997 Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 26/09/2016). A jurisprudência [do STF] (Inq 2.606, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 02/12/2014), exige, especificamente, para sua incidência, uma imposição hierárquica (Inq 2.191, Rel. Min. Carlos Britto, Tribunal Pleno, DJe de 08/05/2009), que não se acha narrada nos autos, o que inviabiliza (reitera-se: em juízo de subsunção teórica: de aptidão de os fatos descritos - se comprovados - virem a se subsumir nos tipos imputados) seu acatamento imputativo.* (STF, Inq 3980, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, DJe-113 08/06/2018).

Em suma, "[é] incabível a causa de aumento do art. 327, § 2º, do Código Penal pelo mero exercício do mandato parlamentar, sem prejuízo da causa de aumento contemplada no art. 317, § 1º. A jurisprudência [do STF], conquanto revolvida nos últimos anos (Inq 2606, Relator(a): Min. *Luiz Fux*, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2014, DJe-236 [...] 02-12-2014), exige uma imposição hierárquica ou de direção (Inq 2191, Relator(a): Min. *Carlos Britto*, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/2008, [...] DJe-084 [...] 08-05-2009) que não se acha nem demonstrada nem descrita nos presentes autos." (STF, Inq 3983, Rel. Min. *Teori Zavascki*, Tribunal Pleno, julgado em 03/03/2016,DJe-095 12/05/2016).

No presente caso, o MPF deixou de descrever a presença da "circunstância de imposição hierárquica" (STF, Inq 3980, supra), donde a impossibilidade de ela ser presumida "apenas pelo exercício d[o] cargo" de desembargador. (STF, Inq 3980, supra). **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**APn 989-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 16/02/2022, DJe 22/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Crime de lavagem de capitais e corrupção passiva. Tipicidade formal. Autolavagem. Consunção. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

Na autolavagem não ocorre a consunção entre a corrupção passiva e a lavagem de dinheiro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O crime de lavagem de capitais tipifica exatamente a conduta de ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal.

Nota-se que não há falar em ausência de autonomia entre a corrupção passiva e a lavagem de dinheiro, com a consunção do segundo delito pelo primeiro. Isso porque não é possível ao agente, a pretexto de não ser punido pelo crime anterior ou com o fim de tornar seguro o seu produto, praticar novas infrações penais, lesando outros bens jurídicos.

Em verdade, a excludente de culpabilidade demonstra-se totalmente incompatível com o delito de lavagem de dinheiro, uma vez que este não se destina à proteção de bens jurídicos, mas sim, entre outras finalidades, a assegurar o próprio proveito econômico obtido com a prática do crime antecedente.

Em outras palavras, embora o tipo penal constante no art. 317 do CP preveja a possibilidade do recebimento da vantagem indevida de forma indireta, quando o agente pratica conduta dissimulada que lhe permita não apenas a posse do recurso ilícito, mas também sirva para conferir-lhe aura de legalidade, imprimindo-lhe feição de licitude, deve responder pelo crime de lavagem de dinheiro.

Embora a tipificação da lavagem de capitais dependa da existência de um crime antecedente, é possível a autolavagem, isto é, a imputação simultânea, ao mesmo réu, do delito antecedente e do crime de lavagem, desde que sejam demonstrados atos diversos e autônomos daquele que compõe a realização do primeiro crime, circunstância em que não ocorrerá o fenômeno da consunção.

Com efeito, a autolavagem (*self laundering*/autolavado) merece reprimenda estatal, na medida em que o autor do crime antecedente, já com a posse do proveito do crime, poderia simplesmente utilizar-se dos bens e valores à sua disposição, mas reinicia a prática de uma série de condutas típicas, a imprimir a aparência de licitude do recurso obtido com a prática da infração penal anterior.

Dessa forma, se for confirmado, a partir do devido processo legal e da consequente disposição de todos os meios de prova ao alvitre das partes, notoriamente o contraditório e a ampla defesa, que o denunciado enfunou ares de legalidade ao dinheiro recebido e transferido, estará configurado o crime de lavagem de capitais. **(Informativo n. 726)**

TERCEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no REsp 1.983.259-PR, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por maioria, julgado 26/10/2022, DJe 03/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Prescrição da pretensão executória. Art. 112, I, do Código Penal. Termo inicial. Trânsito em julgado para ambas as partes. Entendimento sufragado pelo STF.

DESTAQUE

O Termo inicial da contagem do prazo da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Necessário o alinhamento dos julgados do Superior Tribunal de Justiça com o posicionamento adotado nas recentes decisões monocráticas proferidas no âmbito do Supremo Tribunal Federal, bem como nos seus órgãos colegiados.

O Tribunal Pleno fixou a orientação de que "[a] prescrição da pretensão executória, no que pressupõe quadro a revelar a possibilidade de execução da pena, tem como marco inicial o trânsito em julgado, para ambas as partes, da condenação". Logo, "enquanto não proclamada a inadmissão de recurso de natureza excepcional, tem-se o curso da prescrição da pretensão punitiva, e não a da pretensão executória" (AI 794.971/RJ-AgR, rel. do ac. Min. Marco Aurélio, DJe de 28/06/21) (ARE 1.301.223 AgR-ED, Relato Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 29/04/2022).

Conforme orientação da Sexta Turma do STJ, não há que se falar em prescrição da pretensão executória, porque, ainda que haja, no STF, reconhecimento de repercussão geral - ARE 848.107/DF (Tema n. 788) -, pendente de julgamento, "[o] Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 794.971-AgR/RJ (Rel. para acórdão Ministro Marco Aurélio, DJe 25/06/2021), definiu que o *dies a quo* para a contagem da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.

Assim, por já ter havido manifestação do Plenário da Suprema Corte sobre a controvérsia e em razão desse entendimento estar sendo adotado pelos Ministros de ambas as Turmas do STF, essa orientação deve passar a ser aplicada nos julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há mais divergência interna naquela Corte sobre o assunto (AgRg no RHC 163.758/SC, rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 27/06/2022), (AgRg no REsp 2.000.360/PR, rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, DJe de 15/08/2022). **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**AgRg na Rcl 42.292-DF, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 24/08/2022, DJe 26/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Objeção à utilização de provas colhidas de maneira independente em Processo Administrativo Disciplinar (PAD). Não ocorrência. Remanescência de conjunto probatório robusto produzido na esfera administrativa. Não contaminação. Teoria da fonte independente e descoberta inevitável da prova.

DESTAQUE

A decisão que determina exclusão de elementos probatórios obtidos mediante o acesso ao *e-mail* funcional de servidor investigado não contamina a legalidade da utilização de provas produzidas de forma independente por comissão disciplinar de PAD, em observância à teoria da fonte independente e da descoberta inevitável da prova.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, anota-se que, nos termos em que fora julgado o RHC 120.939/SP, não se delimitou o alcance da declaração de ilicitude dos e-mails pertencentes a servidor, se apenas o pessoal ou também o funcional.

"O reconhecimento de nulidades no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (*pas de nullité sans grief*)" (AgRg no HC n. 727.803/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/05/2022, DJe de 20/05/2022).

Se, no caso concreto, há menções à participação do servidor no âmbito da Operação "Porto Seguro", mesmo antes da prolação da decisão reclamada, sustentando-se, ainda, que "o acesso ao correio eletrônico institucional do reclamante não foi obtido pela Comissão Processante como decorrente das medidas cautelares deferidas no bojo de inquérito policial, mas sim por meio de prova produzida na esfera estritamente administrativa", não há falar-se em prejuízo. Tanto que "mesmo após ser dado cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, com extração dos autos das provas declaradas ilícitas, remanesce conjunto probatório robusto apto a legitimar a manutenção da penalidade" (demissão).

Além disso, não há nenhum impedimento, ou se contesta, a legalidade da utilização das provas produzidas de forma independente pela comissão disciplinar no PAD, uma vez que o âmbito decisório foi, tão somente, a exclusão dos *e-mails* pertencentes ao agravado, tanto os de cunho pessoal como os funcionais. Dizendo de outra forma, não há nenhuma objeção à utilização das demais provas colhidas de maneira independente no processo administrativo citado. **(Informativo n. 747)**

Processo	**CC 178.697-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Estelionato. Uso de imagens de documentos federais para induzir a vítima em erro. Inexistência de prejuízo a interesses, serviços ou bens da União. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. Crime praticado mediante depósito bancário. Superveniência da Lei n. 14.155/2021. Competência do juízo do domicílio da vítima.

DESTAQUE

A competência para o julgamento do crime de estelionato, ainda que se tenha se utilizado de imagens digitais adulteradas de passaporte válido de terceiro e documentos emitidos por órgão públicos federais, quando inexistente evidência de prejuízo a interesses, bens ou serviços da União, é da Justiça Estadual, devendo ser respeitada a regra de foro do domicílio da vítima no caso de o crime ser praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a vítima direta do estelionato foi pessoa jurídica sediada em território estrangeiro e a obtenção da vantagem ilícita se deu em outro território que não seja o brasileiro e distinto daquele. Para a prática do delito, os criminosos se fizeram passar por agentes de empresa brasileira sediada em unidade desta federação. Não há notícia sobre a autoria delitiva ou mesmo a nacionalidade dos eventuais autores, tampouco onde teriam sido praticados os atos executórios, sendo que quase todos foram realizados por meios eletrônicos.

Embora o estelionatário tenha se utilizado de imagens digitais adulteradas de passaporte válido de terceiro e documentos emitidos por órgão públicos federais para, induzindo a vítima em erro, receber depósito de valores em conta corrente no exterior, inexiste evidência de prejuízo a interesses, bens ou serviços da União, pois não houve falsificação de passaporte, como informou a própria Polícia Federal, mas, sim, a remessa, por meio eletrônico, de uma imagem de adulterada de documento válido, com a finalidade de enganar o destinatário.

Do mesmo modo, a falsificação de selo ou sinal público (art. 296 do Código Penal) teria sido utilizada para dar falsa aparência de regularidade ao negócio fraudulento, em prejuízo da empresa vítima, o que não implica em lesão aos interesses do Ministério da Agricultura, consoante precedentes desta Corte Superior. Logo, por via de consequência, falece competência à Justiça Federal para processar o julgar o feito.

Com efeito, a Terceira Seção firmou entendimento pela competência da Justiça Comum Estadual, em casos em que a falsificação de selo ou sinal público "possui como escopo principal trazer prejuízos ao mercado consumerista e a outros comerciantes, revestindo o bem de uma falsa aparência de autenticidade e regularidade para consumo".

Nos termos do art. 70 do Código de Processo Penal, "a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução".

Quanto ao delito de estelionato (tipificado no art. 171, caput, do Código Penal), a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça havia pacificado o entendimento de que a consumação ocorre no lugar onde aconteceu o efetivo prejuízo à vítima.

Ocorre que sobreveio a Lei n. 14.155/2021, que entrou em vigor em 28/05/2021, e acrescentou o § 4.º ao art. 70 do Código de Processo Penal, disciplinando que a competência será definida pelo local do domicílio da vítima no caso de crime de estelionato praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado.

A nova lei é norma processual, de forma que deve ser aplicada de imediato, ainda que os fatos tenham sido anteriormente praticados, uma vez que a persecução ainda está em fase de inquérito policial, razão pela qual a competência no caso é do Juízo do domicílio da vítima. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), arts. 70, § 4º; 171; 296; e

Lei n. 14.155/2021.

Processo	**CC 181.726-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 08/09/2021, DJe 17/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Estelionato praticado mediante depósito. Superveniência da Lei n. 14.155/2021. Competência. Local do domicílio da vítima. Norma processual. Aplicação imediata. Natureza Relativa. *Perpetuatio jurisdicionis*.

DESTAQUE

A modificação de competência promovida pela Lei n. 14.155/2021 tem aplicação imediata, contudo, por se cuidar de competência em razão do lugar, de natureza relativa, incide a regra da *perpetuatio jurisdicionis*, quando já oferecida a denúncia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 70 do Código de Processo Penal, "a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução".

O delito de estelionato, tipificado no art. 171, *caput*, do Código Penal, se consuma no lugar onde aconteceu o efetivo prejuízo à vítima.

Por essa razão, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no caso específico de estelionato praticado por meio de depósito em dinheiro ou transferência de valores, firmara a compreensão de que a competência seria do Juízo onde se auferiu a vantagem ilícita em prejuízo da vítima, ou seja, o local onde se situava a conta que recebeu os valores depositados.

Já nos casos de estelionato praticado por meio de cheque adulterado ou falsificado, o efetivo prejuízo se dá no local do saque da cártula, ou seja, onde o lesado mantém a conta bancária.

Entretanto, a Lei n. 14.155/2021, incluiu o § 4º ao art. 70 do Código de Processo Penal, com a seguinte redação:"§ 4º Nos crimes previstos no art. 171 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), quando praticados mediante depósito, mediante emissão de cheques sem suficiente provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado ou mediante transferência de valores, a competência será definida pelo local do domicílio da vítima, e, em caso de pluralidade de vítimas, a competência firmar-se-á pela prevenção."

Diante da modificação legislativa, criando hipótese específica de competência no caso de crime de estelionato praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado, não mais subsiste a distinção outrora consolidada por esta Corte Superior, devendo ser reconhecida a competência do Juízo do domicílio da vítima.

A lei processual penal tem aplicação imediata. Contudo, por se cuidar de competência em razão do lugar, de natureza relativa, incide a regra da *perpetuatio jurisdicionis*, quando já oferecida a denúncia, nos termos do art. 43 do atual Código de Processo Civil, aplicável por força do art. 3º do Código de Processo Penal. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, arts. 3º e 70, § 4º;

Código Penal, art. 171, *caput*;

Código de Processo Civil/2015, art. 43, ;

Lei n. 14.155/2021

Processo	**HC 653.641-TO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 23/06/2021, DJe 29/06/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Crime contra a honra. Injúria. Críticas mais contundentes. Liberdade de expressão. Homem público. Crítica política. *Animus injuriandi*. Inexistência.

DESTAQUE

Nos crimes contra honra não basta criticar o indivíduo ou a sua gestão da coisa pública, é necessário o dolo específico de ofender a honra alheia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal tem reiteradas decisões no sentido de que as liberdades de expressão e de imprensa desfrutam de uma posição preferencial por serem pré-condição para o exercício esclarecido dos demais direitos e liberdades inerentes ao Estado democrático de Direito.

O respeito às regras do jogo democrático, especialmente a proteção das minorias, apresenta-se como um limite concreto a eventuais abusos da liberdade de expressão.

Estabelecidas essas balizas, é importante ressaltar que a postura do Estado, através de todos os seus órgãos e entes, frente ao exercício dessas liberdades individuais, deve ser de respeito e de não obstrução. Não é por outro motivo que, no julgamento da ADPF 130, o STF proibiu a censura de publicações jornalísticas, bem como reconheceu a excepcionalidade de qualquer tipo de intervenção estatal na divulgação de notícias e de opiniões. Esclareceu-se que eventual uso abusivo da liberdade de expressão deve ser reparado, preferencialmente, por meio de retificação, direito de resposta ou indenização.

Nesse passo, revela-se necessário ressaltar que a proteção da honra do homem público não é idêntica àquela destinada ao particular. É lícito dizer, com amparo na jurisprudência da Suprema Corte, que, "ao decidir-se pela militância política, o homem público aceita a inevitável ampliação do que a doutrina italiana costuma chamar a zona di iluminabilità, resignando-se a uma maior exposição de sua vida e de sua personalidade aos comentários e à valoração do público, em particular, dos seus adversários" Essa tolerância com a liberdade da crítica ao homem público apenas há de ser menor, "quando, ainda que situado no campo da vida pública do militante político, o libelo do adversário ultrapasse a linha dos juízos desprimorosos para a imputação de fatos mais ou menos concretos, sobretudo se invadem ou tangenciam a esfera da criminalidade" (HC 78426, Relator Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 16/03/1999).

Como cediço, os crimes contra a honra exigem dolo específico, não se contentando com o mero dolo geral. Não basta criticar o indivíduo ou sua gestão da coisa pública, é necessário ter a intenção de ofendê-lo. Nesse sentido: "os delitos contra a honra reclamam, para a configuração penal, o elemento subjetivo consistente no dolo de ofender na modalidade de 'dolo específico', cognominado '*animus injuriand*i' (APn 555/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe de 14/05/2009). Em igual direção: APn 941/DF, Rel. Ministro Raul Araújo, Corte Especial, DJe 27/11/2020.

É de suma importância também ressaltar que o Direito Penal é uma importante ferramenta conferida à sociedade. Entretanto, não se deve perder de vista que este instrumento deve ser sempre a *ultima ratio*. Ele somente pode ser acionado em situações extremas, que denotem grave violação aos valores mais importantes e compartilhados socialmente. Não deve servir jamais de mordaça, nem tampouco instrumento de perseguições políticas aos que pensam diversamente do Governo eleito. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal, arts. 140, 141 e 145, parágrafo único;

Constituição Federal de 1988, art. 5º, IV, V e X, 21, XVI, e 220, § 4;

PROCESSO	**HC 725.534-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Terceira Seção, por maioria, julgado em 27/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Diretrizes firmadas no EREsp 1.887.511/SP. Uso apenas supletivo da quantidade e natureza da droga na terceira fase da dosimetria. Revisão de posicionamento. Manutenção do entendimento consolidado há anos pelas Cortes Superiores, acolhido no ARE 666.334/AM pelo STF. Expressiva quantidade de droga apreendida. Único elemento aferido. Modulação da causa de diminuição. Possibilidade.

DESTAQUE

É possível a valoração da quantidade e natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, neste último caso ainda que sejam os únicos elementos aferidos, desde que não tenham sidos considerados na primeira fase do cálculo da pena.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Terceira Seção do STJ, no julgamento do EREsp 1.887.511/SP, da Relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, fixou as seguintes diretrizes para a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006:

"1 - A natureza e a quantidade das drogas apreendidas são fatores a serem necessariamente considerados na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

2 - Sua utilização supletiva na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena prevista no § 3º do art. 33 da Lei n. 11.343/2016, somente pode ocorrer quando esse vetor conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração a organização criminosa.

3 - Podem ser utilizadas para modulação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 quaisquer circunstâncias judiciais não preponderantes, previstas no art. 59 do Código Penal, desde que não utilizadas na primeira etapa, para fixação da pena-base".

Embora tenha externado, inúmeras vezes, sobre a impossibilidade de se aplicar a minorante especial da Lei de Drogas nos casos de apreensões de gigantescas quantidades de drogas - p. ex. toneladas, 200 ou 300 kg - por ser deduzível que apenas uma pessoa envolvida habitualmente com a traficância teria acesso a esse montante de entorpecente, a questão não merece discussão, uma vez que está superada, diante do posicionamento contrário do Supremo Tribunal Federal.

Todavia, proponho a revisão das orientações estabelecidas nos itens 1 e 2 do EREsp 1.887.511/SP, especificamente em relação à aferição supletiva da quantidade e da natureza da droga na terceira fase da dosimetria.

No julgamento do ARE 666.334/AM, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o Pleno do STF, em análise da matéria reconhecida como de repercussão geral, reafirmou a jurisprudência de que "as circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena". O resultado do julgado foi assim proclamado: "Tese: As circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena. Tema 712: Possibilidade, em caso de condenação pelo delito de tráfico de drogas, de valoração da quantidade e da natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006".

Portanto, diante da orientação consolidada há tempos pelas Cortes Superiores, não parece adequado o acolhimento da proposta do uso apenas supletivo da quantidade e da natureza da droga na terceira fase da dosimetria.

A adoção de tal posicionamento, resultará, em regra, na imposição de penas diminutas - abaixo do patamar de 4 anos de reclusão, como decorrência da incidência da minorante no grau máximo, ressalvados, obviamente, os casos de traficantes reincidentes ou integrantes de grupos criminosos.

Sob tal contexto, propõe-se a manutenção do entendimento anterior desta Corte, acolhido em repercussão geral pelo STF, no julgamento do ARE 666.334/AM, sobre a possibilidade de valoração da quantidade e da natureza da droga apreendida, tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 - neste último caso ainda que sejam os únicos elementos aferidos -, desde que não tenha sido considerada na primeira fase do cálculo da pena.

No caso, o Juiz de origem afastou o redutor do tráfico privilegiado por entender que a expressiva quantidade de droga apreendida (147 quilos de maconha) não qualificaria o réu como pequeno e iniciante no comércio ilícito de entorpecentes. Contudo, o STF tem posicionamento firme de que "A quantidade de droga apreendida não é, por si só, fundamento idôneo para afastamento da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006" (RHC 138.117 AgR, Relatora: Rosa Weber, Primeira Turma, publicado em 6/4/2021).

Assim, verificado o atendimento dos requisitos do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, reduz-se a pena em 1/6, atento ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343.2006 (expressiva quantidade de droga apreendida). **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**CC 182.977-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 09/03/2022, DJe 14/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Estelionato. Tentativa de saque com apresentação de cheque fraudulento. Hipótese não prevista na Lei n. 14.155/2021. Consumação do crime no local onde a vítima possui conta bancária.

DESTAQUE

O crime de estelionato praticado por meio saque de cheque fraudado compete ao Juízo do local da agência bancária da vítima.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O delito de estelionato, tipificado no art. 171, *caput*, do Código Penal, consuma-se no lugar onde aconteceu o efetivo prejuízo à vítima. Por essa razão, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no caso específico de estelionato praticado por meio de depósito em dinheiro ou transferência de valores, firmara a compreensão de que a competência seria do Juízo onde se auferiu a vantagem ilícita em prejuízo da vítima, ou seja, o local onde se situava a conta que recebeu os valores depositados.

Sobreveio a Lei n. 14.155/2021, que incluiu o § 4.º no art. 70 do Código de Processo Penal e criou hipótese específica de competência no caso de crime de estelionato praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado. Diante da modificação legislativa, não mais subsiste o entendimento firmado por esta Corte Superior, devendo ser reconhecida a competência do Juízo do domicílio da vítima.

Contudo, a hipótese em análise não foi expressamente prevista na nova legislação, visto que não se trata de cheque emitido sem provisão de fundos ou com pagamento frustrado, mas de tentativa de saque de cártula falsa, em prejuízo de correntista.

Sobre o tema, destaque-se que "(...) 3. Há que se diferenciar a situação em que o estelionato ocorre por meio do saque (ou compensação) de cheque clonado, adulterado ou falsificado, da hipótese em que a própria vítima, iludida por um ardil, voluntariamente, efetua depósitos e/ou transferências de valores para a conta corrente de estelionatário. Quando se está diante de estelionato cometido por meio de cheques adulterados ou falsificados, a obtenção da vantagem ilícita ocorre no momento em que o cheque é sacado, pois é nesse momento que o dinheiro sai efetivamente da disponibilidade da entidade financeira sacada para, em seguida, entrar na esfera de disposição do estelionatário. Em tais casos, entende-se que o local da obtenção da vantagem ilícita é aquele em que se situa a agência bancária onde foi sacado o cheque adulterado, seja dizer, onde a vítima possui conta bancária. (....)" (AgRg no CC 171.632/SC, Rel. Ministro Reynaldo Sores da Fonseca, Terceira Seção, DJe 16/06/2020).

Assim, aplica-se o entendimento pela competência do Juízo do local do eventual prejuízo, que ocorre com a autorização para o saque do numerário no local da agência bancária da vítima. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**CC 184.269-PB, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Injúria. Internet. Utilização do *instagram direct*. Caráter privado das mensagens. Indisponibilidade para acesso de terceiros. Consumação. Local em que a vítima tomou ciência das ofensas.

DESTAQUE

O crime de injúria praticado pela internet por mensagens privadas, as quais somente o autor e o destinatário têm acesso ao seu conteúdo, consuma-se no local em que a vítima tomou conhecimento do conteúdo ofensivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que no caso de delitos contra a honra praticados por meio da internet, o local da consumação do delito é aquele onde incluído o conteúdo ofensivo na rede mundial de computadores.

Contudo, tal entendimento diz respeito aos casos em que a publicação é possível de ser visualizada por terceiros, indistintamente, a partir do momento em que veiculada por seu autor.

Na situação em análise, embora tenha sido utilizada a internet para a suposta prática do crime de injúria, o envio da mensagem de áudio com o conteúdo ofensivo à vítima ocorreu por meio de aplicativo de troca de mensagens entre usuários em caráter privado, denominado *instagram direct*, no qual somente o autor e o destinatário têm acesso ao seu conteúdo, não sendo acessível para visualização por terceiros, após a sua inserção na rede de computadores.

Portanto, no caso, aplica-se o entendimento geral de que o crime de injúria se consuma no local onde a vítima tomou conhecimento do conteúdo ofensivo. **(Informativo n. 724)**

QUINTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Condutas de plantar maconha para fins medicinais e de importar sementes para o plantio. Limites da prescrição médica do tratamento. Tráfico de drogas. Atipicidade material. Salvo-conduto. Possibilidade.

DESTAQUE

As condutas de plantar maconha para fins medicinais e importar sementes para o plantio não preenchem a tipicidade material, motivo pelo qual se faz possível a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O tema diz respeito ao direito fundamental à saúde, constante do art. 196 da Carta Magna, que, na hipótese, toca o direito penal, uma vez que o art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, determina a repressão ao tráfico e ao consumo de substâncias entorpecentes e psicotrópicas, determinando que essas condutas sejam tipificadas como crime inafiançável e insuscetível de graça e de anistia.

Diante da determinação constitucional, foi editada mais recentemente a Lei n. 11.343/2006. Pela simples leitura da epígrafe da referida lei, constata-se que, a *contrario sensu*, ela não proíbe o uso devido e a produção autorizada. Dessa forma, consta do art. 2º, parágrafo único, que "pode a União autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais referidos no *caput* deste artigo, exclusivamente para fins medicinais ou científicos, em local e prazo predeterminados, mediante fiscalização, respeitadas as ressalvas supramencionadas".

Os dispositivos da Lei de Drogas que tipificam os crimes, trazem um elemento normativo do tipo redigido nos seguintes termos: "sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar". Portanto, havendo autorização ou determinação legal ou regulamentar, não há se falar em crime, porquanto não estaria preenchido o elemento normativo do tipo. No entanto até o presente momento, não há qualquer regulamentação da matéria, o que tem ensejado inúmeros pedidos perante Poder Judiciário.

Diante da omissão estatal em regulamentar o plantio para uso medicinal da maconha, não é coerente que o mesmo Estado, que preza pela saúde da população e já reconhece os benefícios medicinais da *cannabis sativa*, condicione o uso da terapia canábica àqueles que possuem dinheiro para aquisição do medicamento, em regra importado, ou à burocracia de se buscar judicialmente seu custeio pela União.

Desde 2015, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária vem autorizando o uso medicinal de produtos à base de c*annabis sativa*, havendo, atualmente, autorização sanitária para o uso de 18 fármacos. De fato, a ANVISA classificou a maconha como planta medicinal (RDC n. 130/2016) e incluiu medicamentos à base de *canabidiol* e THC que contenham até 30mg/ml de cada uma dessas substâncias na lista A3 da Portaria n. 344/1998, de modo que a prescrição passou a ser autorizada por meio de Notificação de Receita A e de Termo de Consentimento Informado do Paciente.

Trazendo o exame da matéria mais especificamente para o direito penal, tem-se que o bem jurídico tutelado pela Lei de Drogas é a saúde pública, a qual não é prejudicada pelo uso medicinal da *cannabis sativa*. Dessa forma, ainda que eventualmente presente a tipicidade formal, não se revelaria presente a tipicidade material ou mesmo a tipicidade conglobante, haja vista ser do interesse do Estado, conforme anteriormente destacado, o cuidado com a saúde da população.

Dessa forma, apesar da ausência de regulamentação pela via administrativa, o que tornaria a conduta atípica formalmente - por ausência de elemento normativo do tipo -, tem-se que a conduta de plantar para fins medicinais não preenche a tipicidade material, motivo pelo qual se faz mister a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento, evitando-se, assim, criminalizar pessoas que estão em busca do seu direito fundamental à saúde.

Quanto à importação das sementes para o plantio, tem-se que tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça sedimentaram o entendimento de que a conduta não tipifica os crimes da Lei de Drogas, porque tais sementes não contêm o princípio ativo inerente à *cannabis sativa*. Ficou assentado, outrossim, que a conduta não se ajustaria igualmente ao tipo penal de contrabando, em razão do princípio da insignificância.

Entretanto, considerado o potencial para tipificar o crime de contrabando, importante deixar consignado que, cuidando-se de importação de sementes para plantio com objetivo de uso medicinal, o salvo-conduto deve abarcar referida conduta, para que não haja restrição, por via transversa do direito à saúde. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 2.009.402-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Rel. Acd. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por maioria, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/06). Medidas protetivas de urgência. Art. 22, inc. I, II e III, da Lei n. 11.340/06. Natureza de tutela provisória cautelar. Caráter eminentemente penal. Citação do requerido para oferecimento de contestação. Descabimento. Efeitos da revelia em caso de omissão. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

As medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha têm natureza de cautelares penais, não cabendo falar em citação do requerido para apresentar contestação, tampouco a possibilidade de decretação da revelia, nos moldes da lei processual civil.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia acerca da necessidade ou não de citação para contestar pedido de aplicação de medidas protetivas da Lei n. 11.340/2006, Lei Maria da Penha, bem como da incidência ou não dos efeitos da revelia.

De início, não figura viável incluir as medidas protetivas de urgência como espécies de tutela inibitória. Ao contrário da última, as medidas previstas na Lei Maria da Penha são concedidas em caráter provisório, a título precário, visto que se baseiam não em juízo de certeza da prática ou da ameaça da prática do ato ilícito pelo agressor, mas em juízo de probabilidade, fundado em elementos indiciários colhidos em fase procedimental preliminar. Dessa forma, as medidas devem ser, por sua natureza, revogáveis e reversíveis, quando constatada a superveniente ausência dos motivos autorizadores de sua aplicação.

Quanto à distinção entre tutelas antecipadas ou tutelas cautelares, o objeto destas medidas não coincide com o objeto da tutela jurisdicional final. Não se pretende precipuamente, por meio da decretação dessas medidas, antecipar os efeitos da sentença ou antecipar a fruição do bem jurídico desejado pelo autor da demanda, que apenas seria obtido ao final do processo de conhecimento, em caso de procedência da pretensão deduzida em juízo. Ao se decretar uma medida protetiva, visa-se, antes de tudo, proteger a vida e a incolumidade física e psíquica da vítima e, com isso, de uma forma mais ampla, acautelar a ordem pública, uma das finalidades das cautelares previstas no Código de Processo Penal.

Quanto à distinção entre a natureza cível e a natureza criminal das medidas protetivas, a jurisprudência desta Corte Superior, há muito, posiciona-se no sentido de que aquelas previstas no art. 22, incisos I, II e III, da Lei n. 11.340/2006 são de natureza criminal, enquanto as dispostas nos demais incisos desse dispositivo têm natureza cível.

Isso porque, em primeiro lugar, as medidas previstas nos três primeiros incisos do art. 22 implicam, de um lado, relevante restrição à liberdade de ir e vir do acusado, enquanto buscam, de outro vértice, preservar os direitos fundamentais à vida e à integridade física e psíquica da suposta vítima. O status elevado dos direitos em contraste, dos mais caros à Constituição e ao Estado Democrático de Direito, justifica uma tutela de ordem penal, tanto para o acusado, pois sua liberdade não pode vir a ser restringida de forma temerária e sem a observância de requisitos mínimos, quanto para a ofendida, que busca na esfera penal uma tutela célere e efetiva de seus direitos.

Um segundo aspecto, a reforçar este entendimento, refere-se à possibilidade de decretação de prisão preventiva do suposto agressor para "assegurar a execução das medidas protetivas de urgência", nos crimes que envolvem violência doméstica e familiar, a teor do inciso III do art. 313 do CPP.

Ou seja, eventual renitência do acusado em descumprir as medidas impostas pelo juiz, especialmente aquelas que determinam seu afastamento da vítima e a proibição de com ela manter contato, podem fundamentar a decretação de prisão provisória do suposto agressor. Se tais medidas fossem consideradas de natureza cível, a possibilidade de decretação de prisão ficaria prejudicada, ante a impossibilidade de se criar, por lei, nova hipótese de prisão civil, para além da expressa previsão constitucional relativa ao devedor de alimentos (art. 5º, inciso LXVII, da CF).

Assim, se o próprio diploma processual penal passou a prever expressamente a possibilidade de decretação de prisão preventiva ao acusado que descumpre medida protetiva anteriormente imposta, pode-se concluir que o legislador considerou ter natureza penal a cautelar em questão, pois de outra forma não se poderia cogitar de hipótese de privação temporária da liberdade do renitente.

Ademais, as medidas protetivas dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei n. 11.340/2006, remetem ao paralelismo existente entre estas e as medidas alternativas à prisão dos incisos II e III do art. 319 do CPP. Dessa forma, tanto a proibição de acessar ou frequentar determinados lugares para evitar a prática de novas infrações penais, quanto a proibição de manter contato com pessoa determinada têm grande semelhança com as medidas de proibição de aproximar-se da vítima e de com ela manter contato, previstas na lei protetiva à mulher.

D'outro vértice, particularmente no que tange à disciplina das medidas protetivas, denota-se não haver previsão de procedimento específico para concessão da tutela cautelar, restringindo-se a lei a determinar, em seu art. 18, que caberá ao juiz, a requerimento do Ministério Público ou da ofendida, no prazo de 48 horas, decidir sobre as medidas protetivas, entre outras providências. Dessa feita, não cabe a instauração de um processo, com citação do requerido para ciência e contestação, sob pena de decretação de sua revelia, nos moldes do estabelecido na lei processual civil.

Aplicável, sim, o regramento do Código Processual Penal que, em caso de risco à efetividade da medida, determina a intimação do suposto agressor após a decretação da cautelar, facultando-lhe a possibilidade de manifestar-se nos autos a qualquer tempo, sem a aplicação dos efeitos da revelia. O parágrafo único do art. 21 também reforça a não adoção do regramento previsto no CPC, porquanto determina que "a ofendida não poderá entregar intimação ou notificação ao agressor", nada mencionando sobre citação.

Reconhecer a natureza penal das medidas cautelares dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha traz uma dúplice proteção: de um lado, protege a vítima, pois concede a ela um meio célere e efetivo de tutela de sua vida e de sua integridade física e psicológica, pleiteada diretamente à autoridade policial, e reforçada pela possibilidade de decretação da prisão preventiva do suposto autor do delito; de outro lado, protege o acusado, porquanto concede a ele a possibilidade de se defender da medida a qualquer tempo, sem risco de serem a ele aplicados os efeitos das revelia.

Portanto, deve-se aplicar às medidas protetivas de urgência o regramento previsto pelo Código de Processo Penal no que tange às medidas cautelares. Dessa forma, não cabe falar em instauração de processo próprio, com citação do requerido, tampouco com a possibilidade de decretação de sua revelia em caso de não apresentação de contestação no prazo de cinco dias. Aplicada a cautelar *inaudita altera pars,* para garantia de sua eficácia, o acusado será intimado de sua decretação, facultando-lhe, a qualquer tempo, a apresentação de razões contrárias à manutenção da medida. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AgRg no HC 748.033-SC, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Delito equiparado a hediondo. Previsão constitucional. Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019). Tráfico privilegiado. Caráter hediondo. Afastamento.

DESTAQUE

As alterações providas pelo Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019) apenas afastaram o caráter hediondo ou equiparado do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, nada dispondo sobre os demais dispositivos da Lei de Drogas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sustenta o paciente que não há norma específica que defina o crime de tráfico de drogas como sendo hediondo ou equiparado. Insiste que a única previsão da aplicação da fração de progressão diferenciada ao crime de tráfico de drogas, prevista no art. 2º, § 2º da Lei n. 8.072/1990, foi revogada. Afirma que, na ausência de determinação legal, o condenado pela prática do crime de tráfico de drogas deverá progredir e ter o livramento condicional concedido conforme os critérios objetivos dos delitos comuns.

No entanto, a equiparação a hediondo do delito de tráfico de drogas decorre de previsão constitucional constante no art. 5º, XLIII, da Carta Magna, que trata com mais rigor os crimes de maior reprovabilidade.

Destaca-se que a Lei n. 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime", ao promover alterações na Lei de Execução Penal, apenas afastou o caráter hediondo ou equiparado do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, nada dispondo sobre os demais dispositivos da Lei de Drogas.

Assim, verifica-se que o entendimento do acórdão impugnado não destoa da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça sobre a matéria, pois acertada a fração utilizada para o reconhecimento de benefícios executórios. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**AgRg no AgRg no RHC 148.516-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 15/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Transporte de arma de fogo. Colecionador com registro para a prática desportiva e guia de tráfego. Autorização de tráfego entre sua residência e clube de tiro. Ausência do porte da guia de trânsito. Atipicidade. Lei n. 10.826/2003 (Estatuto do desarmamento).

DESTAQUE

É atípica a conduta de colecionador, com registro para a prática desportiva e guia de tráfego, que se dirigia ao clube de tiros sem portar consigo a guia de trânsito da arma de fogo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, a acusação imputou o crime previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003 (Estatuto do desarmamento), em virtude do agente estar transportando uma arma de fogo de uso permitido sem portar a necessária guia de tráfego no momento da abordagem.

Todavia, não é possível a imputação de uma conduta como típica sem analisar a proporcionalidade entre o fato e a respectiva sanção penal.

O acusado possui o certificado de registro para a prática de tiro desportivo, bem como a guia de tráfego para transportar a arma até o clube de tiros, e o Ministério Público ofereceu a denúncia apenas por ter o agente se olvidado de carregar consigo a referida guia quando se deslocava da sua residência para o clube.

Dessa forma, conclui-se que a tipificação dessa conduta como crime ofende o princípio da proporcionalidade e deve ser repelida, por não encontrar abrigo no moderno Direito Penal.

A simples ausência de cumprimento de uma formalidade não pode fazer com que o agente possa ser considerado criminoso, até porque ele é colecionador de armas e não praticou nenhum ato que pudesse colocar em risco a incolumidade de terceiros, pois a sua conduta não pode ser considerada como ilícito penal. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**AgRg no HC 773.113-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 10/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Apreensão de petrechos para a traficância. Afastamento do tráfico privilegiado. Possibilidade.

DESTAQUE

A apreensão de petrechos para a traficância, a depender das circunstâncias do caso concreto, pode afastar a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

Quanto à terceira fase da dosimetria, para a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

No caso, as instâncias de origem, ao analisarem as provas constantes dos autos, entenderam não se tratar de traficante eventual, mas de agente que efetivamente se dedicava à atividade criminosa, especialmente tendo em vista terem sido apreendidos petrechos para a traficância (balança de precisão, colher, peneira, todos com resquícios de cocaína, 66 frasconetes), elementos que, nos termos da jurisprudência desta Corte, denotam a dedicação às atividades criminosas. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**AgRg no RHC 160.947-CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Covid-19. Vacinação em local diverso do agendado. Vacinação com aplicação de imunizante diverso do reservado. Vacinação sem a realização de agendamento. Condutas atípicas.

DESTAQUE

São atípicas as condutas de submeter-se à vacinação contra covid-19 em local diverso do agendado e/ou com aplicação de imunizante diverso do reservado e/ou de submeter-se à vacinação sem a realização de agendamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Tribunal de origem considerou que as condutas de submeter-se à vacinação contra covid-19 em local diverso do agendado, com aplicação de imunizante diverso do reservado e sem a realização de agendamento subsumir-se-iam, em tese, aos tipos penais previstos nos arts. 312 e 317, § 2º, do Código Penal.

Essas condutas não se amoldam aos tipos em questão, em especial porque ausentes os elementos objetivos (verbos nucleares) contidos no art. 312 do Código Penal. Não houve apropriação, tampouco desvio de doses de vacina contra a covid-19, já que destinadas à população em geral, grupo em que se enquadram os pacientes, uma vez que tinham o direito de ser vacinados (embora em local ou momento diverso). A saúde é um direito de todos, direito social que é assegurado pelo art. 6º da Carta Constitucional.

De igual forma, é atípica a conduta de corrupção passiva na forma do § 2º (modalidade privilegiada) do art. 317 do Código Penal, porquanto, na modalidade privilegiada do tipo em questão, criminaliza-se, de maneira mais branda, a conduta do agente que pratica ato de ofício, com violação de dever funcional a pedido de alguém que exerce algum tipo de influência sobre sua atuação, sem solicitação ou recebimento de vantagem ilícita.

A pandemia de covid-19 gerou uma situação de pânico e angústia, levando o país a uma crise sanitária sem precedentes. O desespero tomou conta de muitos, provocando a prática de condutas moralmente reprováveis, noticiadas diariamente pela imprensa, de tentativa de burla à ordem estabelecida pelos planos nacionais, estaduais ou municipais.

As condutas de desrespeito às regras de vacinação, embora moralmente reprováveis, não caracterizam ilícito penal, em especial em face do princípio da legalidade (inciso XXXIX do art. 5º da Constituição Federal), que estabelece que somente pode haver responsabilização criminal por condutas previamente criminalizadas, adequada e claramente descritas pelo legislador.

Assim, por falta de previsão legal, são atípicas a conduta de submeter-se à vacinação contra covid-19 em local diverso do agendado e/ou com aplicação de imunizante diverso do reservado e/ou de submeter-se à vacinação contra covid-19 sem a realização de agendamento. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**RHC 164.616-GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Advogado. Apresentação de *noticia criminis* ao Ministério Público. Delação. Ausência de justa causa. Violação ao dever de sigilo profissional. Ilicitude das provas obtidas.

DESTAQUE

São ilícitas as provas obtidas em acordo de delação premiada firmado com advogado que, sem justa causa, entrega às autoridades investigativas documentos e gravações obtidas em virtude de mandato que lhe fora outorgado, violando o dever de sigilo profissional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão posta é se é lícito que advogado, sem justa causa, ofereça *delatio criminis* contra cliente com base em fatos de que teve conhecimento no exercício do mandato.

No caso, o advogado espontaneamente apresentou *noticia criminis* ao Ministério Público, informando ter provas, mas condicionando sua apresentação a exclusão de eventual denúncia e isenção das demais consequências não criminais. O advogado não estava sendo investigado ou acusado de prática delitiva, nem estava se defendendo de acusação por seu cliente da prática delitiva.

Embora o acordo de colaboração premiada tenha representado uma inovação no sistema de Justiça criminal, o Supremo Tribunal Federal, no HC n. 142.205/PR, assentou a possibilidade de anulação e declaração de ineficácia probatória de acordos de colaboração premiada firmados em desrespeito às normas legais e constitucionais (HC n. 142.205/PR, relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 1/10/2020.) Na ocasião, consignou o relator que "[p]ara punir adequadamente fatos lesivos à sociedade (e é óbvio que isso deve ser feito), é necessário o respeito irrestrito aos ditames legais, constitucionais e convencionais".

O dever de sigilo profissional imposto ao advogado e as prerrogativas profissionais a ele asseguradas não têm em vista assegurar privilégios pessoais, mas sim os direitos dos cidadãos. Nessa direção, a doutrina afirma que a inviolabilidade da atividade do advogado, "na verdade, é uma proteção ao cliente que confia a ele documentos e confissões da esfera íntima, de natureza conflitiva e não raro objeto de reivindicação (...)".

Não há empecilho ao deferimento de medidas restritivas contra advogado investigado ou acusado da prática de crimes. Também não há ilicitude na conduta do advogado que apresenta em juízo documentos e provas de que dispõe em razão do exercício profissional para se defender de imputação de prática de crime feita por um cliente, em razão do princípio da ampla defesa e contraditório.

O que é inadmissível é a conduta do advogado que, *sponte propria*, independentemente de provocação e na vigência de mandato de procuração que lhe foi outorgado, grava clandestinamente suas comunicações com seus clientes com objetivo delatados, e entrega às autoridades investigativas documentos de que dispõe em razão da profissão, violando o dever de sigilo profissional (art. 34, VII, da Lei n. 8.906/1994).

Não é por outra razão que a Lei n. 14.365/2022, que alterou a Lei n. 8.904/1994, passou a dispor no § 6º-I do art. 6º ser "vedado ao advogado efetuar colaboração premiada contra quem seja ou tenha sido seu cliente, e a inobservância disso importará em processo disciplinar, que poderá culminar com a aplicação do disposto no inciso III do *caput* do art. 35 desta Lei, sem prejuízo das penas previstas no art. 154 do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)".

Diante disso, inafastável a conclusão quanto à ilegalidade da conduta do advogado que trai a confiança nele depositada, utilizando-se de posição privilegiada, para delatar seus clientes e firmar acordo com o Ministério Público. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**RMS 66.392-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 19/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Investigação criminal. Quebra de sigilo telemático. Provedora de aplicação. Facebook. Recusa de fornecimento de dados armazenados em seus servidores. Utilização de cooperação jurídica internacional. Desnecessidade. Crime praticado em território nacional mediante serviço ofertado a usuários brasileiros. Opção por armazenamento em nuvem. Irrelevante.

DESTAQUE

Empresas que prestam serviços de aplicação na *internet* em território brasileiro devem necessariamente se submeter ao ordenamento jurídico pátrio, independentemente da circunstância de possuírem filiais no Brasil e/ou realizarem armazenamento em nuvem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 11 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) é claro na determinação de aplicação da legislação brasileira a operações de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de dados por provedores de aplicações, exigindo apenas que um desses atos ocorra em território nacional.

Acrescenta-se, ainda, que o armazenamento em nuvem, estrategicamente utilizado por diversas empresas nacionais e estrangeiras, possibilita que armazenem dados em todos os cantos do globo, sem que essa faculdade ou estratégia empresarial possa interferir na obrigação de entregá-los às autoridades judiciais brasileiras quando envolvam a prática de crime em território nacional.

Quanto à alegada necessidade de utilização de pedido de cooperação jurídica internacional, a Corte Especial do STJ entende que o mecanismo é necessário apenas quando haja necessidade de coleta de prova produzida em jurisdição estrangeira, não quando seu armazenamento posterior se dê em local diverso do de sua produção por opção da empresa que preste serviços a usuários brasileiros (Inq 784/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 28/08/2013).

O que se espera de empresas que prestam serviço no Brasil é o fiel cumprimento da legislação pátria e cooperação na elucidação de condutas ilícitas, especialmente quando regularmente quebrado por decisão judicial o sigilo de dados dos envolvidos.

Nesse sentido, o fato de determinada empresa estar sediada nos Estados Unidos não tem o condão de eximi-la do cumprimento das leis e decisões judiciais brasileiras, uma vez que disponibiliza seus serviços para milhões de usuários que se encontram em território brasileiro. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**REsp 1.973.397-MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Afastamento de qualificadora. Vício de quesitação. Submissão a novo júri. Desnecessidade.

DESTAQUE

Diversamente do que ocorre na hipótese de contrariedade entre o veredito e as provas dos autos (art. 593, § 3º, do CPP), o afastamento de qualificadora por vício de quesitação não exige a submissão dos réus a novo júri.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A censura a uma qualificadora só impõe a necessidade de novo julgamento pelos jurados quando o Tribunal reconhecer, no ponto, a manifesta contrariedade entre o veredito e as provas dos autos, na forma do art. 593, III, "d", e § 3º, do CPP. Faz sentido a opção legislativa: como a qualificadora contém uma descrição típica, e tendo em vista a competência do júri para identificar os fatos e enquadrá-los no tipo penal correspondente, a Corte de apelação não pode substituir os jurados caso discorde da valoração probatória por eles feita, mas deve encaminhar a causa novamente ao júri para que este, agora em caráter definitivo, se pronuncie uma segunda vez sobre as provas.

Se não há declaração de contrariedade entre o veredito e as provas (hipótese da alínea "d" do art. 593, § 3º, do CPP), mas sim a nulidade da quesitação no ponto (alínea "a" do art. 593, § 3º, do CPP), não há nenhuma exigência legal de realização de novo júri. Isso porque o único efeito decorrente da exclusão da qualificadora será o afastamento da agravante do art. 61, II, "b", do CP na dosimetria da pena. Sem a qualificadora da paga, a única circunstância que permanecerá a qualificar o homicídio será a do inciso V do art. 121, § 2º, do CP, o que impõe seu decote na segunda fase da aplicação da pena. Para além desse impacto no cálculo do apenamento, nenhuma outra consequência advirá da exclusão da qualificadora da paga.

Dessa forma, compete ao STJ sanar ele próprio, diretamente, a nulidade detectada, a fim de retificar o cálculo das reprimendas dos acusados, como manda o art. 593, § 2º, do CPP.

Nem existiria utilidade prática na instauração de novo júri, porque não haveria nenhuma cognição adicional que os jurados pudessem exercer sobre a qualificadora da paga (diferentemente, por exemplo, da hipótese de manifesta contrariedade entre o veredito e as provas, em que os juízes leigos podem se debruçar novamente sobre os mesmos dados probatórios). A exclusão da referida qualificadora decorre somente da necessidade de correlação entre denúncia e quesitação, tema jurídico que nem poderia ser reexaminado pelo júri em um novo julgamento. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.973.397-MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Incidência de minorantes. Quesitação. Obrigatoriedade. *Quantum* de diminuição da pena. Competência do juiz sentenciante.

DESTAQUE

Embora seja necessária a quesitação aos jurados sobre a incidência de minorantes, a escolha do *quantum* de diminuição da pena cabe ao juiz sentenciante, e não ao júri.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não há nulidade pela suposta falta de quesitação da minorante da colaboração premiada. No caso, conforme a ata da sessão de julgamento pelo tribunal do júri, o juiz sentenciante inquiriu os jurados sobre a diminuição da pena do recorrente pela colaboração, como manda o art. 483, IV, e § 3º, I, do CPP. O quesito foi repetido para abranger todas as quatro vítimas dos homicídios. É de fácil percepção, portanto, que não houve supressão do quesito obrigatório.

Extrai-se da situação fática que a defesa parecia discordar na realidade do quantum de redução aplicado na sentença. Isso porque o réu havia previamente pactuado com o Ministério Público a redução em 2/3, mas o juiz sentenciante minorou a pena em 1/2. Entretanto, tal apreciação não diz respeito à falta de quesito obrigatório, porque o júri não é perguntado sobre as frações de aumento ou diminuição aplicáveis às majorantes ou minorantes por ele reconhecidas, mas somente sobre a incidência das majorantes ou minorantes em si. Assim, uma vez aplicadas estas pelos jurados, compete ao juiz presidente eleger a fração cabível, na forma do art. 492, I, "c", do CPP. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.973.397-MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Minorante da colaboração premiada. Redução inferior ao ajustado com o Ministério Público. Legalidade. Declarações falsas perante o plenário do júri. Motivação idônea.

DESTAQUE

É justificada a redução da pena do réu colaborador em patamar um pouco inferior ao que havia sido ajustado com o Ministério Público, tendo em vista que o acusado prestou declarações falsas perante o plenário do júri.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em relação à minorante da colaboração premiada, no que diz respeito ao mérito da fração de redução propriamente dita, o Tribunal de origem entendeu que a minoração no patamar de 1/2, em vez dos 2/3 pactuados no acordo de colaboração, foi justificada pelo fato de o colaborador ter prestado declarações falsas contra os corréus, como reconhecido pelos jurados.

Assim, não há ilegalidade na diminuição da reprimenda em fração um pouco inferior à que havia sido combinada entre o recorrente e o Parquet, porquanto apresentada no acórdão recorrido motivação idônea para este fim. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.973.397-MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	*Modus operandi* do crime. Emboscada. Quesitação acerca da ciência dos mandantes. Ausência. Nulidade. Qualificadoras objetivas. Comunicação aos coautores. Ingresso na esfera de conhecimento. Necessidade.

DESTAQUE

Há nulidade no quesito que não questiona os jurados sobre a ciência dos mandantes do crime em relação ao *modus operandi* pelos executores diretos - emboscada -, já que as qualificadoras objetivas do homicídio só se comunicam entre os coautores desde que tenham ciência do fato que qualifica o crime.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, não se questionou o júri sobre o conhecimento dos réus, mandantes do crime, acerca da maneira pela qual seus executores diretos o cometeriam, o que causa, sim, nulidade no reconhecimento da qualificadora.

Afinal, a emboscada é qualificadora objetiva - relacionada ao *modus operandi* do homicídio - que se comunica a todos os coautores, desde que estes tenham ciência do fato que qualifica o crime. Lembre-se que, desde sua histórica transposição da culpabilidade para a tipicidade no âmbito da teoria geral do delito, o dolo engloba um elemento cognitivo - vale dizer, o conhecimento do agente quanto a todos os fatos descritos no tipo penal como elementares.

Caso contrário, os acusados poderiam ser punidos por circunstância fática que nunca entrou em sua esfera de ciência e, consequentemente, jamais integrou seu dolo, o que configuraria responsabilização penal objetiva, inadmissível em nosso sistema criminal, em franca violação do art. 18, I, do CP.

Até se poderia pensar, em tese, na possibilidade de dolo eventual dos mandantes quanto à emboscada, por ser previsível que os executores diretos dos assassinatos adotariam tal artifício para ceifar a vida dos ofendidos, tendo os mandantes demonstrado uma hipotética indiferença a esse respeito. No entanto, essa nova configuração fática deveria ter sido objeto de denúncia, instrução, pronúncia, prova em plenário e quesitação aos jurados, sendo que nada disso ocorreu.

Da maneira como redigido o quesito, o júri reconheceu apenas que os executores diretos do homicídio - os pistoleiros autores dos disparos - o fizeram mediante uma emboscada, mas não é possível extrair, de sua resposta, nenhuma conclusão a respeito da interferência dos mandantes nesse ponto. O quesito não contempla, por exemplo, a hipótese de a emboscada ter sido o modo eleito pelos mandantes para a prática dos assassinatos, ou escolhida pelos pistoleiros e aprovada pelos mandantes, ou ao menos sabida por estes. Por isso, a simples existência objetiva da qualificadora não se comunica aos ora recorrentes se, em nenhum momento, os jurados foram perguntados a respeito do dolo - ainda que eventual - dos mandantes quanto à emboscada. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.973.397-MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Homicídio. Aplicação da qualificadora da paga (art. 121, 2º, I, do CP). Mandantes. Inaplicabilidade. Princípio da legalidade. Conduta caracterizadora do concurso de pessoas.

DESTAQUE

A qualificadora da paga (art. 121, 2º, I, do CP) não é aplicável aos mandantes do homicídio, porque o pagamento é, para eles, a conduta que os integra no concurso de pessoas, mas não o motivo do crime.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, segundo a jurisprudência desta Quinta Turma, os motivos do homicídio têm caráter eminentemente subjetivo e, dessa forma, não se comunicam necessariamente entre os coautores. Especificamente sobre a qualificadora da paga, este colegiado sedimentou a compreensão de que tal circunstância se aplica somente aos executores diretos do homicídio, porque são eles que, propriamente, cometem o crime "mediante paga ou promessa de recompensa". Como consequência, o mandante do delito não incorre na referida qualificadora, já que sua contribuição para o cometimento do homicídio em concurso de pessoas, na forma de autoria mediata, é a própria contratação e pagamento do assassinato.

Existem precedentes mais antigos desta Turma em sentido contrário, permitindo a aplicação da qualificadora também ao mandante do homicídio. Nem se ignora que, na Sexta Turma, já se afirmou que "é possível a aplicação da qualificadora descrita no inciso I do § 2º do artigo 121 do Código Penal ao mandante do crime de homicídio" (HC n. 447.390/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 23/4/2019, DJe de 30/4/2019).

No entanto, como destaca a doutrina, os motivos do mandante - pelo menos em tese - podem até ser nobres ou mesmo se enquadrar no privilégio do § 1º do art. 121, já que o autor intelectual não age motivado pela recompensa; somente o executor direto é quem, recebendo o pagamento ou a promessa, a tem como um dos motivos determinantes de sua conduta. Há, assim, uma diferenciação relevante entre as condutas de mandante e executor: para o primeiro, a paga é a própria conduta que permite seu enquadramento no tipo penal enquanto coautor, na modalidade de autoria mediata; para o segundo, a paga é, efetivamente, o motivo (ou um dos motivos) pelo qual aderiu ao concurso de agentes e executou a ação nuclear típica.

E, como se sabe, a qualificadora prevista no inciso I do art. 121, § 2º, do CP, diz respeito à motivação do agente, tendo a lei utilizado, ali, a técnica da interpretação analógica. Vale dizer: o homicídio é qualificado sempre que seu motivo for torpe, o que acontece exemplificativamente nas situações em que o crime é praticado mediante paga ou promessa de recompensa, ou por motivos assemelhados a estes.

Em conclusão, como a paga não é o motivo da conduta do mandante, mas sim o meio de sua exteriorização, referida qualificadora não se aplica a ele.

O direito penal é regido pelo princípio da legalidade, de modo que considerações sobre justiça e equidade, ponderáveis que sejam, não autorizam o julgador a suplantar eventuais deficiências do tipo penal. Outrossim, a jurisprudência mais recente deste colegiado tem se orientado pela inaplicabilidade da qualificadora ao mandante, forte nas razões de legalidade acima referidas. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgRg no AREsp 2.073.825-RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 22/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Servidor público. Remuneração de funcionário "fantasma". Valores que já lhe pertenceriam. Peculato-desvio. Atipicidade. Apuração na esfera administrativa.

DESTAQUE

Não é típico o ato do servidor que se apropria de valores que já lhe pertenceriam, em razão do cargo por ele ocupado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a conduta imputada às partes é a nomeação da ré para o exercício de cargo em Câmara Municipal, no gabinete do corréu. Segundo a narrativa do *Parquet*, essa conduta configurou o crime de peculato-desvio porque a ré apenas comparecia ao trabalho, para assinar o ponto sem, contudo, exercer suas atribuições do cargo e, dessa forma, não faria jus à remuneração percebida.

Extrai-se na situação fática que houve comunhão de esforços, a partir de janeiro de 2016, e teriam desviado, em proveito próprio, R$ 478.419,09, referentes aos vencimentos mensais da ré. Isso porque, embora cedida para trabalhar no gabinete do corréu na Câmara de Vereadores, desempenhava outras funções, não cumprindo com a carga horária semanal de 40 horas.

Todavia, não há imputação de que o corréu tomasse para si os vencimentos da ré, mas somente que a referida servidora não desempenhava, efetivamente, as funções para as quais foi nomeada. Tampouco o acórdão recorrido registra, em qualquer momento, que as verbas remuneratórias fossem destinadas a qualquer pessoa, além da própria ré.

Nos termos da jurisprudência deste STJ, não é típico o ato do servidor que se apropria de valores que já lhe pertenceriam, em razão do cargo por ele ocupado. Assim, a conduta da funcionária poderia ter repercussões disciplinares ou mesmo no âmbito da improbidade administrativa, mas não se ajusta ao delito de peculato, porque seus vencimentos efetivamente lhe pertenciam. Se o servidor merecia perceber a remuneração, à luz da ausência da contraprestação respectiva, é questão a ser discutida na esfera administrativo-sancionadora, mas não na instância penal, por falta de tipicidade. **(Informativo n. 746)**

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 21/06/2022, DJe 29/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Organização Criminosa. Crime contra o sistema financeiro nacional e contra a ordem tributária e lavagem de capitais. Investimentos em criptomoedas. Ausência de regulamentação pelo Banco Central (BACEN) e pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Operação Kryptos. Prisão Preventiva. Excepcionalidade. Substituição por medidas cautelares alternativas. Possibilidade. Constrangimento ilegal caracterizado.

DESTAQUE

A mera imputação da prática dos crimes previstos na Lei n. 12.850/2013, em decorrência de operação envolvendo compra ou venda de criptomoedas, por si só, não justifica a imposição automática da custódia prisional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de imputação pela prática, em tese, das infrações previstas nos arts. 4º, caput, 7º, II, III e IV, e 16 da Lei n. 7.492/1986 e 2º, § 4º, III e V, da Lei n. 12.850/2013, em decorrência da Operação Kryptos. Narra a denúncia que a empresa administrada pelos réus ofertava contratos de investimento coletivo em criptomoedas sem registro na CVM, mediante a promessa de retorno mensal fixo de 10% bruto sobre o capital em moeda nacional investido, com resgate após prazo estipulado em contrato.

Cumpre destacar que as criptomoedas não dispõem ainda de regulamentação própria da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) ou do Banco Central (BACEN), pairando dúvidas quanto à natureza das operações realizadas pelos denunciados e, por consequência, quanto à própria tipicidade das condutas em apuração. Nesse sentido, não se trata de fraude contra investidores ou de estelionato, mas sim de captação de recursos para aplicação em ativos de criptomedas, que ainda não estão regulamentados no Brasil.

Esse entendimento, a propósito, alinha-se à conclusão a que chegou a Terceira Seção do STJ no julgamento do CC n. 161.123/SP (relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 05/12/2018), no sentido de que "a operação envolvendo compra ou venda de criptomoedas não encontra regulação no ordenamento jurídico pátrio, pois as moedas virtuais não são tidas pelo Banco Central do Brasil (BCB) como moeda, nem são consideradas como valor mobiliário pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), não caracterizando sua negociação, por si só, os crimes tipificados nos arts. 7º, II, e 11, ambos da Lei n. 7.492/1986, nem mesmo o delito previsto no art. 27-E da Lei n. 6.385/1976".

No que concerne à suposta participação em organização criminosa, embora a prisão preventiva de seus integrantes para interrupção de suas atividades seja admitida pelos tribunais superiores, a mera imputação da prática dos crimes previstos na Lei n. 12.850/2013, por si só, não justifica a imposição automática da custódia prisional.

Sob essa ótica, deve-se avaliar a presença de elementos concretos, previstos no art. 312 do CPP, como o risco de reiteração delituosa ou indícios de que o grupo criminoso continua em atividade, colocando em risco à ordem pública. No caso, a organização criminosa investigada já foi desmantelada e os administradores da empresa estão afastados de suas atividades, neutralizando, portanto, o risco de reiteração delituosa. Já o cogitado risco de fuga pode ser prevenido por meio do recolhimento do passaporte, da proibição de ausentar-se do país e de outras medidas cautelares alternativas.

Ressalte-se o firme entendimento do STJ de que a prisão preventiva somente se justifica quando é impossível se alcançar idêntico resultado acautelatório por instrumento menos gravoso (RHC n. 113.671/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 30/08/2019). Diante desse cenário, configura-se desproporcional a imposição de prisão preventiva, pois é possível assegurar a ordem pública, a aplicação da lei penal e a instrução criminal por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 12.850/2013, art. 2º, § 4º, III e V; e

Lei n. 7.492/1986, arts. 4º, *caput*, 7º, II, III e IV, 11 e 16;

Lei n. 6.385/1976, art. 27-E; e

Código de Processo Penal (CPP/1941), arts. 312 e 319.

Processo	**AgRg no REsp 1.774.165-PR, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022, DJe 10/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Crimes de fraude a licitação e cartel. Art. 90 da Lei 8.666/1993. Frustração do caráter competitivo da licitação. Demonstração de prejuízo ao erário. Irrelevância. Natureza formal.

DESTAQUE

Os crimes de formação de cartel e de fraude a licitação constituem infrações penais de natureza formal, bastando para se consumar a demonstração de que a competição foi frustrada, independentemente de demonstração de recebimento de vantagem indevida pelo agente e comprovação de dano ao erário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os crimes de formação de cartel e de fraude a licitação não necessariamente acarretam prejuízo financeiro direito à entidade pública lesada.

Sobre os tipos congruentes e incongruentes, a doutrina esclarece que "denominam-se delitos de intenção (ou de tendência interna transcendente) aqueles em que o agente quer e persegue um resultado que não necessita ser alcançado de fato para a consumação do crime (tipos incongruentes)".

Especificamente quanto ao crime de fraude a licitação (art. 90 da Lei n. 8.666/1993) a doutrina adverte que se tratada de infração de natureza formal que se consuma "com o mero ajuste, combinação ou adoção do expediente no procedimento da licitação, independentemente da efetiva adjudicação ou obtenção de vantagem econômica".

Idêntica natureza jurídica é reconhecida ao crime de formação de cartel. A esse respeito a doutrina esclarece que "[...] o 'ajuste' é suficiente para ensejar a sua consumação. Tanto é assim, que o próprio tipo penal refere que o Cartel é formado 'visando' e não 'obtendo' resultado de fixação artificial de preços".

De fato, é perfeitamente viável que ocorra burla a ordem econômica, mediante ajuste ou acordo de empresas, de forma que se propicie o domínio de determinado mercado ou a eliminação, total ou parcial, da concorrência. De igual maneira, nada impede que, em determinadas situações, se frustre a concorrência, mediante ajuste, do caráter competitivo de procedimento licitatório.

Nessas situações a comprovação da prática delitiva pode ser aferida pela intensão de se associarem os agentes com o propósito de frustrar a concorrência, evidenciada por comportamentos lineares dos participantes do cartel, independentemente da ocorrência de prejuízo econômico alheio ou de benefício próprio imediato.

Destarte, mostrou-se desnecessária, no caso, e até mesmo inócua, a realização de perícia contábil-financeira para demonstrar prejuízo, resultado naturalístico que não vincula a consumação dos crimes plurissubjetivos em questão. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.666/1993, art. 90.

Processo	**REsp 1.978.284-GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 17/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Crimes de mera conduta. Posse e porte ilegal de munições sem arma de fogo. Atipicidade. Circunstâncias do delito. Quantidade de munições. Potencial ofensivo. Condenação por tráfico. Insignificância não configurada.

DESTAQUE

A apreensão de munições em quantidade não considerada insignificante, aliada a condenação concomitante pelo delito de tráfico de entorpecentes, impõe o afastamento da aplicação do princípio da insignificância.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Salienta-se, de início, que por serem crimes de perigo abstrato ou de mera conduta, a posse e o porte ilegal de munições, ainda que desacompanhados de arma de fogo, são condutas materialmente típicas, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 1.513.023/SP, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 26/11/2019; RHC 51.071/MS, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 22/10/2014).

Contudo, excepcionalmente, é possível reconhecer a atipicidade material da conduta de referidos crimes, descritos na Lei n. 10.826/2003, a partir da análise das circunstâncias do delito e em situação específica de ínfima quantidade de munição e de ausência do artefato capaz de disparar os projéteis, consoante ficou definido pela Terceira Seção do STJ (EREsp 1.856.980/SC, Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, DJe de 30/09/2021).

No caso, em relação ao reconhecimento da absolvição pela atipicidade do delito descrito no art. 12 da Lei n. 10.826/2003, o Tribunal *a quo* concluiu pela aplicação do princípio da insignificância, pois considerou que, diante da ausência de parâmetros para definir o que seria "quantidade pequena de munições desacompanhadas de armas", deparando-se com mais de uma solução jurídica consentânea com o ordenamento jurídico pátrio, deveria ser adotada a corrente jurisprudencial mais favorável ao réu.

Na hipótese, ainda que as munições apreendidas estivessem desacompanhadas de armamento capaz de deflagrá-las, a quantidade não é insignificante e a apenada na mesma oportunidade, foi condenada por tráfico de entorpecentes, não sendo caso de aplicação do princípio da insignificância. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

Processo	**AgRg no REsp 1.982.403-MT, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 19/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Tráfico de drogas. Causa de diminuição da pena. Art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Ações penais em curso sem certificação de trânsito. Fundamento inválido para afastar o benefício. Uniformização de entendimento.

DESTAQUE

Não é possível a utilização de ações penais em curso para se afastar a causa especial de diminuição de pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não se desconhece que, desde o julgamento do EREsp 1.431.091/SP, proferido pela Terceira Seção deste Tribunal, havia sido pacificado o entendimento no sentido de ser possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para embasar o afastamento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por evidenciar a dedicação do acusado a atividades criminosas.

Contudo, o Pretório Supremo Tribunal Federal já se manifestou, em diversos julgados, no sentido de que inquéritos ou ações penais em curso, por si sós, não podem ser utilizados em desfavor do agente, por ocasião da dosimetria da pena, na terceira fase, sob pena de violação ao princípio constitucional da não culpabilidade.

Com espeque em tal entendimento, as decisões recentes no âmbito da Excelsa Corte têm sido proferidas no sentido não ser possível a utilização de ações penais em curso para se afastar a causa especial de diminuição de pena inserta no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Da lavra do e. Ministro Ricardo Lewandowski, proferido nos autos do RE 1.283.996 AgRg, em julgado proferido pela Segunda Turma, DJe de 03/12/2020, colhe-se o entendimento segundo o qual "[a] aplicação da causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4°, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal".

No mesmo sentido, a Terceira Seção, recentemente, em decisão unânime, quando do julgamento do EAREsp 1.852.098/AM, DJe de 03/11/2021, de relatoria do e. Ministro Joel Ilan Paciornik, chancelou o entendimento no sentido de considerar "[...] inidôneo o afastamento da referida causa de diminuição de pena com base apenas em ações penais em andamento, em atenção ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade". **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), art. 33, § 4º.

Processo	**RHC 163.470-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Entidade Paraestatal. Sistema "S". Gestor. Funcionário público. Capítulo I do Título XI do Código Penal. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

O Capítulo I do Título XI do Código Penal, que tipifica os crimes praticados por funcionários contra a administração em geral, não se aplica aos dirigentes do "Sistema S".

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de recurso ordinário em habeas corpus interposto contra acórdão que denegou a impetração originária ao argumento de que os elementos descritos na denúncia revelam a necessidade de apuração da participação do paciente no crime capitulado no art. 312 do Código Penal (peculato). Sustenta-se, em suma, ausência de justa causa para a ação penal, por crer na atipicidade da conduta por impossível caracterização do crime de Peculato por conduta de gestor do "Sistema S", por se tratar de entidade privada, na esteira da jurisprudência consolidada do STJ.

De início, cumpre destacar que é incontroverso que o tipo penal previsto no art. 312 do CP refere-se a crime próprio de funcionário público contra a administração pública. Também é inquestionável que esse campo da sujeição ativa tem seus contornos traçados pelo art. 327 do CP, em conformidade com a acepção mais ampla do termo, para além das estreitas estremaduras do Direito Administrativo.

No entanto, o parágrafo 1º, que encontra limite na condicionante na exigência de exercício de "atividade típica de Administração Pública", permite conceber seu espraiamento para sujeitos que exerçam atividades genuinamente privadas, ainda que alavancadas por algum fomento público.

No caso, supostamente, o paciente teria autorizado o pagamento indevido de vultosas gratificações a empregados, diretores e prestadores de serviços. Embora não se alegasse qualquer vantagem pecuniária que o paciente obtivera, a ele se atribuiu a condição de funcionário público por equiparação, à força da incorreta aplicação da norma extensiva do art. 327, § 1º, do Código Penal.

Nessa linha intelectiva, conclui-se que ausente justa causa para a ação penal, mercê da atipicidade da conduta por impossível caracterização do crime de peculato por conduta de gestor do "Sistema S", formado por entidades privadas, na esteira da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

Código Penal (CP/1940), arts. 312 e 327.

Processo	**HC 679.715-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Progressão de regime especial. Art. 112, § 3º, V, LEP. Proibição de participação de organização criminosa. Extensão do conceito ao condenado por associação ao tráfico. Impossibilidade. Vedação à interpretação extensiva *in malam partem* de normas penais. Princípios da legalidade, taxatividade e do *favor rei*.

DESTAQUE

Em prol da legalidade, da taxatividade e do *favor rei*, a interpretação do art. 112, §3°,V da LEP deve se dar de modo restritivo, considerando organização criminosa somente a hipótese de condenação nos termos da Lei 12.850/2013, não abrangendo apenada que tenha participado de associação criminosa (art. 288 do CP) ou associação para o tráfico (art. 35 da Lei n. 11.343/2006).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se a discussão sobre a possível equiparação da condenação pelo crime de associação ao tráfico com o delito de organização criminosa, só não incidindo a Lei n. 12.850/2013, mas a Lei de Drogas (n. 11.343/2006), em razão do princípio da especialidade, para fins de progressão especial da pena.

Vale ressaltar que não é legítimo que o julgador, em explícita violação ao princípio da taxatividade da lei penal, interprete extensivamente o significado de organização criminosa a fim de abranger todas as formas de *societas sceleris*. Tal proibição fica ainda mais evidente quando se trata de definir requisito que restringe direito executório implementado por lei cuja finalidade é aumentar o âmbito de proteção às crianças ou pessoas com deficiência, reconhecidamente em situação de vulnerabilidade em razão de suas genitoras ou responsáveis encontrarem-se reclusas em estabelecimentos prisionais.

Assim, tem-se que organização criminosa é a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

Por sua vez, a associação para o tráfico de drogas, cuja tipificação se encontra no art. 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, pune a seguinte conduta: associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 desta Lei.

Desse modo, a condenação pelo crime de associação não impede, por si só, a concessão do benefício da progressão especial da pena (fração de 1/8), já que o art. 112, § 3º, inciso V, da Lei de Execução Penal faz referência à organização criminosa.

De outro lado, a diretriz contida nos dois precedentes invocados pelo Ministério Público Federal não tem sido confirmada pela Suprema Corte de Justiça Nacional. Recentemente, em longa e alentada decisão, o eminente Ministro EDSON FACHIN, após historiar a jurisprudência do Excelso Pretório no sentido de que o crime de organização criminosa tem definição autônoma e limites próprios, não sendo intercambiável com o delito de quadrilha (atual associação criminosa) ou mesmo associação para o tráfico, reafirmou a interpretação não ampliativa quanto ao termo "organização criminosa" (HC 200630 MC/SP, DJe de 02/07/2021), proclamando, em seguida, a Segunda Turma do Excelso Pretório, em definitivo, a tese jurídica de que, em prol da legalidade, da taxatividade e do favor rei, a interpretação do art. 112, §3°,V da LEP deve se dar de modo restritivo.

Nessa trilha, organização criminosa é somente a hipótese de condenação nos termos da Lei n. 12.850/2013, não abrangendo apenada que tenha participado de associação criminosa (art. 288 do CP) ou associação para o tráfico (art. 35 da Lei n. 11.343/2006).

Se, como pondera o *Parquet*, houve, por parte do legislador, "incoerência legislativa", ou se "o ordenamento jurídico brasileiro possui mais de uma definição para o que vem a ser uma organização criminosa", deve-se, de toda sorte, tomar, conforme a orientação do STF, o termo em sua acepção mais favorável à acusada, em atenção ao princípio do *favor rei.*

Aliás, essa particular forma de parametrar a interpretação das normas jurídicas (internas ou internacionais) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos, bem como tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I, II e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo da respectiva Carta Magna caracteriza como "fraterna". **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

(1) BRITTO, Carlos Ayres. O Humanismo como categoria constitucional. Belo Horizonte: Forum, 2007; MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. A Fraternidade como Categoria Jurídica: fundamentos e alcance (expressão do constitucionalismo fraternal). Curitiba: Appris, 2017; MACHADO, Clara. O Princípio Jurídico da Fraternidade - um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017; VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de; Direito, Justiça e Fraternidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.343/2006, art. 33, caput e § 1º, e 34, 35, caput;

Lei de Execução Penal, art. 112, § 3º, inciso V ;

Código Penal, art. 288;

Constituição Federal, art. 3º, I, II e III;

Lei 12.850/2013.

Processo	**AgRg no RHC 144.053-RJ, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado Do TJDFT), Rel. Acd. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por maioria, julgado em 19/10/2021, DJe 03/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Princípio da pessoalidade da sanção penal. Responsabilidade criminal tão somente pelo estado de filiação. Impossibilidade. Peculato-desvio. Mero proveito econômico. Não tipificação.

DESTAQUE

O mero proveito econômico não é suficiente para tipificar o crime de peculato-desvio, é necessário que o agente pratique alguma conduta voltada ao desvio de verbas públicas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Da peça acusatória, extrai-se que a mãe da recorrente, então ocupante do cargo de Diretora do Museu Imperial, é acusada de várias irregularidades envolvendo a Sociedade de Amigos do Museu Imperial - SAMI, inclusive desvio de recursos públicos. Através da sociedade apontada e de contratos supostamente fraudulentos, sem prévia licitação, a ex-diretora remetia valores diretamente à entidade privada em vez de promover o devido recolhimento aos cofres da União. Dentre as irregularidades, a denúncia aponta a contratação da empresa da filha da gestora pública, também sem licitação, e, nesse ensejo, imputa à *extranea* a conduta de peculato-desvio.

Não obstante a gravidade da conduta da agente pública, mãe da recorrente, não se encontra, na denúncia, nenhuma conduta criminosa imputada à ora recorrente. Vale lembrar que o mero proveito econômico não é suficiente para tipificar o crime de peculato-desvio, é necessário que o agente pratique alguma conduta voltada ao desvio de verbas públicas.

No caso, a codenunciada não deu destinação diversa à verba pública. Apenas recebeu valores por um serviço que efetivamente prestou, sendo desarrazoado exigir-lhe, em razão de sua qualidade de *extranea*, o conhecimento exato do trajeto das verbas públicas, ainda que a gestora fosse sua mãe. Destaque-se que o princípio da pessoalidade da sanção penal não permite conclusão diversa. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

(1) A segunda parte do art. 312 do Código Penal prevê o peculato-desvio. Aqui, o agente não atua com animus rem sibi habendi, ou seja, não atua no sentido de inverter a posse da coisa, agindo como se fosse dono, mas sim desvia o dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, em proveito próprio ou alheio. Conforme esclarece Noronha: "Desviar é desencaminhar e distrair. É a destinação diversa que o agente dá à coisa, em proveito seu ou de outrem. Ao invés do destino certo e determinado do bem de que tem a posse, o agente lhe dá outro, no interesse próprio ou de terceiro, já que, se for em proveito da própria administração, não poderá haver desvio de verba. [...]. (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial, volume III. 14ª ed. Niterói, RJ: Impetus, 2017, p. 755-756).

LEGISLAÇÃO

Código Penal, art. 312

Processo	**RHC 136.911-MT, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 09/03/2021, DJe 19/03/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Feminicídio tentado. ADPF n. 779/DF. Tese de legítima defesa da honra. Inconstitucionalidade. Utilização em sede de *habeas corpus*. Impossibilidade.

DESTAQUE

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n. 779/DF, considerou inconstitucional a tese da legítima defesa da honra, ainda que utilizada no Tribunal de Júri, não sendo possível dar guarida à referida tese em sede de *habeas corpus*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que a defesa tenta diminuir a gravidade da conduta do recorrente por intermédio do rechaçado instituto da "legítima defesa da honra". Aponta como "normal" a reação violenta ao descontentamento com o relacionamento e coloca, ainda, a culpa na vítima por tamanha brutalidade.

Hoje se colhe os frutos de um período no qual a "legítima defesa da honra" encontrava guarida na Justiça brasileira. É justamente a normalização desse tipo de reação violenta e intempestiva que coloca o país no patamar de países com os mais altos índices de feminicídio.

Não se pode mais dar espaço a esse tipo de argumentação. A jurisprudência do Tribunal da Cidadania, inclusive, é firme ao pontuar que o ciúme autoriza, inclusive, a exasperação da pena-base por derivar da sensação de domínio do homem em detrimento da mulher.

Por fim, o eminente Ministro Dias Toffoli deferiu liminar, no julgamento da ADPF n. 779/DF, para obstar a utilização da tese de "legítima defesa da honra" perante o Tribunal do Júri por considerá-la inconstitucional.

Na mesma linha de raciocínio, não há como dar guarida à tese em sede de *habeas corpus.* **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, art. 312

Código de Processo Penal, art. 319

Lei n. 13.104/2015

PRECEDENTES QUALIFICADOS

ADPF n. 779/DF

PROCESSO	**AgRg no RHC 155.610-CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 13/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Plantio e colheita de *cannabis sativa* para fins medicinais. Órgão regulamentador. ANVISA. Ausência de regulamentação. Suprimento pelo Poder Judiciário. Impossibilidade.

DESTAQUE

A ausência de regulamentação do órgão competente acerca do procedimento de avaliação técnica quanto ao preenchimento dos requisitos da autorização do cultivo e colheita de *cannabis sativa* para fins medicinais não pode ser suprida pelo Poder Judiciário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A autorização para cultivo, colheita, preparo e porte de *cannabis sativa* e de seus derivados para fins medicinais depende da análise de critérios específicos e técnicos, cuja competência é da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA).

Desse modo, a ausência de regulamentação do órgão competente acerca do procedimento de avaliação técnica quanto ao preenchimento dos requisitos da autorização do cultivo e colheita de *cannabis sativa* para fins medicinais (art. 2º da Lei n. 11.343/2006) não pode ser suprida pelo Poder Judiciário.

Com efeito, incumbe ao interessado, em caso de demora na apreciação ou de indeferimento de pedido, submeter a questão ao Poder Judiciário por meio da via própria na jurisdição cível. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**AREsp 2.007.599-RJ, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Oferecimento de vantagem indevida para evitar a atuação policial. Agente abordado com drogas para uso próprio. Ato de ofício. Corrupção ativa. Ocorrência. Disposições do art. 48, §§ 2º e 3º da Lei de Drogas.

DESTAQUE

Configura o crime de corrupção ativa o oferecimento de vantagem indevida a funcionário público para determiná-lo a omitir ou retardar ato de ofício relacionado com o cometimento do crime de posse de drogas para uso próprio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consoante previsão do artigo 333 do Código Penal, o delito de corrupção ativa ocorre com a conduta de oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício.

Assim, o entendimento de que não há ato de ofício a ser praticado por policiais quando abordam sujeito na posse de drogas está em dissonância com as disposições legais e a jurisprudência desta Corte.

O artigo 28 da Lei de Drogas, ainda que não preveja pena privativa de liberdade, permanece como crime. Não houve descriminalização da conduta, mas tão somente sua despenalização, vez que a norma especial conferiu tratamento penal mais brando aos usuários de drogas.

Com efeito, este Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao "entendimento firmado pela Corte Suprema no julgamento do RE 430.150/RJ, sedimentou orientação de que a Lei n. 11.343/2006 não descriminalizou a conduta que tipificou no art. 28, que, portanto, continua a configurar crime. Ocorreu mera despenalização, assim entendida como a ausência de previsão, para o tipo, de pena privativa de liberdade como sanção" (HC 406.905/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 7/11/2017, DJe 13/11/2017)" (AgRg no HC 623.436/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 17/12/2021).

Em casos dessa natureza, muito embora não se imponha a prisão em flagrante, é obrigação do policial conduzir o autor do fato diretamente ao juízo competente ou, na falta deste, à delegacia, lavrando-se, neste caso, o respectivo termo circunstanciado e providenciando-se as requisições dos exames e perícias necessários, nos termos do artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 11.343/2006.

Cumpre ressaltar, ainda, que para a configuração do delito de corrupção ativa, a norma penal sequer exige que o ato de ofício tenha sido efetivamente praticado, até porque, em se constatando que o funcionário retardou ou omitiu ato de ofício, ou o praticou infringindo dever funcional, incidirá a causa de aumento de pena prevista no parágrafo único do artigo 333 do Código Penal. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.985.297-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Tráfico ilícito de entorpecentes. Dosimetria da pena. Natureza e quantidade da droga apreendida. Circunstância preponderante a ser necessariamente observada na primeira fase da dosimetria. Utilização para afastamento do tráfico privilegiado ou modulação da fração de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Impossibilidade. Caracterização de *bis in idem*. Indevida presunção de dedicação a atividades criminosas.

DESTAQUE

Configura constrangimento ilegal o afastamento do tráfico privilegiado e da redução da fração de diminuição de pena por presunção de que o agente se dedica a atividades criminosas, derivada unicamente da análise da natureza ou da quantidade de drogas apreendidas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A dosimetria da reprimenda penal, atividade jurisdicional caracterizada pelo exercício de discricionariedade vinculada, realiza-se dentro das balizas fixadas pelo legislador.

Nesse aspecto, o tratamento legal conferido ao crime de tráfico de drogas traz peculiaridades a serem observadas nas condenações respectivas; a natureza desse crime de perigo abstrato, que tutela o bem jurídico *saúde pública*, fez com que o legislador elegesse dois elementos específicos - necessariamente presentes no quadro jurídico-probatório que cerca aquela prática delituosa, a saber, a natureza e a quantidade das drogas - para utilização obrigatória na primeira fase da dosimetria.

Por outro lado, o tráfico privilegiado é instituto criado para beneficiar aquele que ainda não se encontra mergulhado nessa atividade ilícita, independentemente do tipo ou do volume de drogas apreendidas, para implementação de política criminal que favoreça o traficante eventual.

Sobre o tema, no julgamento do RE n. 666.334/AM, submetido ao regime de repercussão geral (Tese n. 712), o STF fixou o entendimento de que a natureza e a quantidade de entorpecentes não podem ser utilizadas em duas fases da dosimetria da pena.

Em seguida, a Terceira Seção do STJ, no julgamento do REsp n. n. 1.887.511/SP (DJe de 1º/7/2021), partindo da premissa fixada na Tese n. 712 do STF, uniformizou o entendimento de que a natureza e a quantidade de entorpecentes devem ser necessariamente valoradas na primeira etapa da dosimetria, para modulação da pena-base.

Com efeito, não há margem, na redação do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, para utilização de suposta discricionariedade judicial que redunde na transferência da análise dos vetores "natureza e quantidade de drogas apreendidas" para etapas posteriores, já que erigidos ao *status* de circunstâncias judiciais preponderantes, sem natureza residual.

Assim, apenas circunstâncias judiciais não preponderantes, previstas no art. 59 do Código Penal, podem ser utilizadas para modulação da fração de diminuição de pena do tráfico privilegiado, desde que não utilizadas para fixação da pena-base.

Em razão disso, configura constrangimento ilegal o afastamento do tráfico privilegiado por presunção de que o agente se dedica a atividades criminosas, derivada unicamente da análise da natureza ou da quantidade de drogas apreendidas; da mesma maneira, configura constrangimento ilegal a redução da fração de diminuição de pena por esse mesmo e único motivo. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**AREsp 1.964.508-MS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Violência doméstica. Crime praticado na presença de filho menor de idade. Ameaça. Dosimetria. Valoração negativa da culpabilidade. Cabimento.

DESTAQUE

Ameaçar a vítima na presença de seu filho menor de idade justifica a valoração negativa da culpabilidade do agente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A respeito da dosimetria da pena, vale anotar que sua individualização é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria.

No caso, percebe-se que a pena-base do recorrente foi exasperada em razão do maior desvalor da vetorial culpabilidade. A culpabilidade, para fins do art. 59 do Código Penal, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, apontando maior ou menor censura do comportamento do réu. Não se trata de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito, mas, sim, do grau de reprovação penal da conduta do agente, mediante demonstração de elementos concretos do delito.

No caso, depreende-se que o Tribunal de origem apresenta argumento válido, no sentido de que as ameaças foram lançadas quando a vítima se encontrava com seu filho menor de idade, o que revela maior desvalor e censura na conduta do acusado, tratando-se de fundamento idôneo para análise negativa da culpabilidade. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**HC 721.055-SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Associação para o tráfico de drogas. Estabilidade e permanência. Comprovação. Pleito Absolutório. Incursão no acervo probatório. Inviabilidade.

DESTAQUE

Demonstradas pela instância de origem a estabilidade e permanência do crime de associação para o tráfico de drogas, inviável o revolvimento probatório em sede de *habeas corpus* visando a modificação do julgado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte Superior possui pacífica jurisprudência no sentido de que é necessária a demonstração da estabilidade e da permanência da associação para a condenação pelo crime do art. 35 da Lei n. 11.343/2006.

Sabe-se que, no crime de associação para o tráfico de drogas, há um vínculo associativo duradouro e estável entre seus integrantes, com o objetivo de fomentar especificamente o tráfico de drogas, por meio de uma estrutura organizada e divisão de tarefas para a aquisição e venda de entorpecentes, além da divisão de seus lucros.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que: Para a configuração do delito de associação para o tráfico de drogas, é necessário o dolo de se associar com estabilidade e permanência, sendo que a reunião de duas ou mais pessoas sem o *animus* associativo não se subsume ao tipo do art. 35 da Lei n. 11.343/2006. Trata-se, portanto, de delito de concurso necessário (HC n. 434.972/RJ, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/6/2018, DJe de 1º/8/2018).

No caso, as instâncias ordinárias demonstraram a presença da materialidade e da autoria do delito de associação para o tráfico, com a demonstração da concreta estabilidade e permanência da associação criminosa, tendo em vista, em especial, a prova oral colhida contida nos autos e as conversas extraídas do aparelho celular apreendido, evidenciando que a prática do crime de tráfico de drogas não era eventual, pelo contrário, representava atividade organizada, estável e em função da qual todos os corréus estavam vinculados subjetivamente.

A revisão da conclusão alcançada pelo Tribunal de origem, de sorte a confirmar-se a versão defensiva de que não há comprovação da associação estável a outros corréus para o tráfico de entorpecentes, somente poderia ser feita por meio do exame aprofundado da prova, providência inadmissível na via do *habeas corpus*. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**AgRg no HC 693.887-ES, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Roubo. Circunstâncias do crime. Delito praticado no interior de ônibus vazio. Simulacro de arma de fogo. Periculosidade normal do tipo. Elevação da reprimenda. Inidoneidade.

DESTAQUE

O roubo em transporte coletivo vazio é circunstância concreta que não justifica a elevação da pena-base.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Com relação às circunstâncias do crime, para fins do art. 59 do Código Penal, tal vetorial deve abordar análise sobre os aspectos objetivos e subjetivos de natureza acidental que envolvem o delito. No caso, a valoração negativa considerou o fato do crime ter sido praticado no interior de transporte coletivo, local de grande circulação de pessoas.

De fato, a prática de crimes de roubo dentro de transportes coletivos autoriza, nos termos da abalizada jurisprudência desta Corte Superior, a elevação da pena-base por consistir, via de regra, em fundamento idôneo para considerar desfavorável circunstância judicial. Isso porque no transporte público há comumente grande circulação de pessoas, o que eleva a periculosidade da ação.

Todavia, observa-se que as circunstâncias concretas do presente caso demonstram que a ação não desbordou da periculosidade própria do tipo.

Conforme mencionado pela própria vítima, o ônibus estava vazio no momento do delito, o qual foi praticado com simulacro de arma de fogo. Tais circunstâncias concretas (ônibus vazio e uso de simulacro de arma de fogo) evidenciam que o *modus operandi* do delito foi normal à espécie, não se justificando a elevação da reprimenda. Portanto, de rigor o afastamento da valoração negativa das circunstâncias judiciais relativas as circunstâncias do crime. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**RHC 150.707-PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Rel. Acd. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por maioria, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Abandono de incapaz com resultado morte. Dever de assistência. Assunção fática da posição de garante. Atipicidade penal não configurada de plano. Necessidade de prosseguimento da ação penal.

DESTAQUE

Não há falar em trancamento da ação penal quando a complexidade dos fatos e da adequação típica das condutas a eles, na conformidade da plausível articulação de juízos normativos preliminares da denúncia, implicam a conveniência da instrução probatória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de pedido de trancamento de ação penal sob fundamento do comprometimento do matricial dever de assistência, a improbabilidade do perigo decorrente da omissão e a imprevisibilidade objetiva do resultado culposo.

Para análise da isenção da responsabilidade penal imputando o comprometimento do dever de assistência em virtude do comportamento da própria vítima deve-se compreender a complexa estrutura normativa desses tipos penais omissivos próprios e impróprios.

Sucintamente, a posição de garante, ao qual é imposto o dever de impedir o resultado, tem suas hipóteses descritas nas alíneas do art. 13, § 2º, do Código Penal.

Evidentemente, o dever geral de proteção previsto no artigo 227 da Constituição Federal e reforçado no artigo 70 da Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) se traduz numa norma de conteúdo programático e não se amolda à alínea a do art. 13, § 2º, do Código Penal.

Esse dever geral não é compatível com a especial relação disposta no delito de abandono de incapaz, que exige um dever de assistência decorrente de cuidado, guarda, vigilância ou autoridade entre os sujeitos ativo e passivo.

Ao reverso, esses dispositivos representam mais um objetivo mirado pelo constituinte, que impõem principalmente ao Poder Público uma atuação orientada com a finalidade de proteger os interesses das crianças e adolescentes, em virtude da sua peculiar condição de pessoas em desenvolvimento.

Obviamente, esse dever de alguma forma também é atribuído à sociedade, porém, não na acepção especial como a prevista na elementar do delito em questão, mas como um dever genérico, que pode se amoldar em outra infração penal, como na omissão de socorro, por exemplo.

No presente caso, o dever de assistência, que integra o tipo, adviria da assunção fática da posição de garante, nos precisos termos da alínea b do dispositivo supracitado.

A esse respeito, não obstante a adoção da teoria formal pelo Código Penal - prevista no art. 13, § 2º, do CP -, a doutrina cuidou de reavaliar o instituto através de critérios materiais, pois, aquelas não atendem suficientemente ao princípio da legalidade, nem são capazes de retratar todas as hipóteses geradoras de uma posição de garantidor. Dessa forma, inserida no contexto de especial posição de defesa de certos bens jurídicos, assentou-se que dela faz parte a "assunção, por parte de alguém, de uma função protetiva unilateral ou bilateral, que independentemente de um contrato formal, conduza a que se lhe confie a proteção do bem jurídico".

Relativamente a essa hipótese de assunção do encargo, reputa-se indispensável, evidentemente, a voluntariedade e a consciência do dever assumido. Veja-se, também, que da assunção decorre uma expectativa, uma confiança de que haverá por parte do garantidor a efetiva assistência ao incapaz.

Efetivamente, a assunção fática deve ser expressa, verbalmente aferível, ou demonstrada pela exteriorização do comportamento da pessoa que efetivamente assume a responsabilidade de resguardar o incapaz dos prováveis perigos e lesões a que estará submetido se sozinho estiver.

Indubitável que a assunção da posição de garantidor não será irrestrita; terá seus limites definidos pelo contexto de proteção aos quais aderiu a pessoa que se dispôs a servir como responsável pela elisão do risco/resultado.

Na macro perspectiva do *mandamus*, o aspecto que desponta como mais relevante é a tenra idade da criança (cinco anos ao tempo do fato), de forma a ser razoável deduzir que, nas circunstâncias reveladas pela investigação, se o infante logrou se subtrair da assistência, a omissão penalmente relevante já estaria configurada de *per si* porque a paciente, presumivelmente, não agira com a necessária cautela e com a abnegação que lhe era devida.

De toda sorte, em casos desse peculiar jaez (criança de pouca idade), se e enquanto o cuidado, guarda, vigilância ou autoridade estiverem comprometidos pela fuga inevitável do incapaz, não haverá se atribuir ao garantidor os riscos do período em que o sujeito passivo permaneceu desassistido.

No entanto, as nuances que definirão esse lapso temporal atípico deverão ser objeto de cautelosa, sensível e detalhada instrução probatória, pois não restará configurado o delito omissivo quando demonstrado que a pessoa à qual se atribui a obrigação de evitar o resultado não tinha condições de agir para impedi-lo.

Portanto, da análise perfunctória consentânea à via estreita do *habeas corpus*, não se vislumbra inequívoca atipicidade da conduta irrogada à paciente.

Ademais, com esteio nos fatos descritos na denúncia, teoricamente, é possível identificar na exordial acusatória as situações ensejadoras do perigo concreto: 1) a tenra idade da vítima (absolutamente incapaz de defender-se de quaisquer situações de perigo que se apresentassem à sua frente); 2) a falta de familiaridade com o local; 3) a incapacidade de determinar o correto curso do elevador, tendo em vista que acionou diversos botões aleatoriamente, exceto o que o levaria ao encontro de sua genitora, no pavimento térreo.

Com efeito, a complexidade dos fatos e da adequação típica das condutas a eles, na conformidade da plausível articulação de juízos normativos preliminares da denúncia implicam a conveniência da instrução probatória. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**AgRg no HC 669.347-SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 13/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PENAL
TEMA	Administração Pública. Contratação direta de serviços de advocacia. Art. 89 da Lei n. 8.666/1993 c/c art. 337-E do CP (Alterado pela Lei n. 14.133/2021). Ausência de dolo específico e de efetivo prejuízo aos cofres públicos. Atipicidade da conduta.

DESTAQUE

Para a configuração do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, agora disposto no art. 337-E do CP (Lei n. 14.133/2021), é indispensável a comprovação do dolo específico de causar danos ao erário e o efetivo prejuízo aos cofres públicos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que a Lei n. 8.666/1993, no art. 13, V, caracterizava o "patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas" como serviço técnico especializado, que poderia ser contratado com inexigibilidade de licitação se demonstrada a notória especialização do profissional e a singularidade do objeto.

No entanto, com o advento da Lei n. 14.133/2021, nos termos do art. 74, III, o requisito da singularidade do serviço advocatício deixou de ser previsto em lei, passando a ser exigida a demonstração da notória especialização e a natureza intelectual do trabalho. Essa interpretação, aliás, é reforçada pela inclusão do art. 3º-A do Estatuto da Advocacia pela Lei n. 14.039/2020, segundo o qual "os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei".

Desse modo, considerando que o serviço de advocacia é por natureza intelectual e singular, uma vez demonstrada a notória especialização e a necessidade do ente público, será possível a contratação direta.

Ademais, conforme julgado do Superior Tribunal de Justiça, a mera existência de corpo jurídico no âmbito da municipalidade, por si só, não inviabiliza a contratação de advogado externo para a prestação de serviço específico para o ente público (REsp n. 1.626.693/SP, Rel. Acd. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 03/05/2017). Em idêntico norte, o entendimento firmado pelo STF de que "o fato de a entidade pública contar com quadro próprio de procuradores não obsta legalmente a contratação de advogado particular para a prestação de serviço específico. É necessário, contudo, que fique configurada a impossibilidade ou relevante inconveniência de que a atribuição seja exercida pela advocacia pública, dada a especificidade e relevância da matéria ou a deficiência da estrutura estatal" (Inq n. 3.074/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 02/10/2014).

Nesse contexto, ainda que as ações ajuizadas pelo escritório de advocacia contratado tratassem de temas tributários, não seria razoável exigir dos advogados públicos ou procuradorias de municípios de pequeno porte que tenham competências específicas para atuar em demandas complexas.

Ressalte-se, que o crime em apreço refere-se a norma penal em branco, cuja completude depende da integração das normas que preveem as hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitações, conforme o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica, insculpido no art. 5º, XL, da Constituição Federal e no art. 2º do CP. Assim, não há dúvida quanto à incidência das alterações promovidas pela Lei n. 14.133/2021 no tocante à supressão do pressuposto de singularidade do serviço de advocacia para contratação direta.

Deste modo, para a configuração do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993, é indispensável a comprovação do dolo específico de causar danos ao erário. **(Informativo n. 723)**

SEXTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no REsp 2.010.303-MG, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/11/2022, DJe 18/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Dosimetria da pena. Atenuante. Confissão qualificada. Pluralidade de qualificadoras. Deslocamento de uma qualificadora para a segunda fase da dosimetria. Agravante. Compensação integral. Possibilidade. Circunstâncias igualmente preponderantes.

DESTAQUE

A atenuante da confissão, mesmo qualificada, pode ser compensada integralmente com qualificadora deslocada para a segunda fase da dosimetria em razão da pluralidade de qualificadoras.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se a definir se uma qualificadora sobejante, analisada como agravante, deve preponderar sobre a atenuante da confissão.

Inicialmente, consigne-se que a utilização de uma das qualificadoras do homicídio para exasperação da pena intermediária é plenamente cabível. Logo, em se tratando de homicídio triplamente qualificado, não há ilegalidade na utilização de uma das qualificadoras para recrudescimento da pena, já que, conforme jurisprudência desta Corte, "havendo duas ou mais qualificadoras, uma delas deverá ser utilizada para qualificar a conduta, alterando o *quantum* da pena em abstrato, e as demais poderão ser valoradas na segunda fase da dosimetria, caso correspondam a uma das agravantes previstas na legislação penal, ou, ainda, como circunstância judicial, afastando a pena-base do mínimo legal" (HC 402.851/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 21/9/2017).

Ademais, nos termos da orientação do Superior Tribunal de Justiça, "a confissão, ainda que parcial, ou mesmo qualificada - em que o agente admite a autoria dos fatos, alegando, porém, ter agido sob o pálio de excludentes de ilicitude ou de culpabilidade -, deve ser reconhecida e considerada para fins de atenuar a pena" (HC 350.956/SC, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 15/8/2016).

Em se tratando "de julgamento realizado perante o Tribunal do Júri, todavia, considerando a dificuldade em se concluir pela utilização, pelos jurados, da confissão espontânea para justificar a condenação, este Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que é suficiente que a tese defensiva tenha sido debatida em plenário, seja arguida pela defesa técnica ou alegada pelo réu em seu depoimento" (AgRg no AREsp 1.754.440/MT, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 8/3/2021).

No caso, a atenuante da confissão, mesmo qualificada, pode ser compensada integralmente com a qualificadora do motivo fútil, que fora deslocada para a segunda fase da dosimetria em razão da pluralidade de qualificadoras.

Isso, porque são circunstâncias igualmente preponderantes, conforme entende este Tribunal Superior, que define que "tal conclusão, por certo, deve ser igualmente aplicada à hipótese dos autos, por se tratarem de circunstâncias igualmente preponderantes, que versam sobre os motivos determinantes do crime e a personalidade do réu, conforme a dicção do art. 67 do CP" (HC 408.668/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 21/9/2017). **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Inadimplemento de pensão alimentícia judicialmente fixada. Hipossuficiência econômica. Justa causa. Inexistência de dolo. Crime de abandono material. Art. 244 do CP. Não configuração.

DESTAQUE

O inadimplemento de pensão alimentícia apenas configura crime de abandono material quando o agente possui recursos para prover o pagamento e deixa de fazê-lo propositadamente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sobre o crime de abandono material, inserido no art. 244 do Código Penal, há três figuras abrangidas pelo *caput* da referida norma, a saber: (a) deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, de filho menor de 18 anos ou inapto para o trabalho ou de ascendente inválido ou maior de 60 anos, não lhes proporcionando os recursos necessários; (b) faltar, sem justa causa, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; e (c) deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo. O parágrafo único do mencionado dispositivo legal estabelece que incide nas mesmas penas "quem, sendo solvente, frustra ou ilide, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada".

Trata-se de tipo misto cumulativo, na modalidade omissiva pura, de natureza permanente - ou, nos dizeres da doutrina, de norma preceptiva que "ordena uma ação determinada e se solicita, assim, um fazer positivo, [de modo que] a infração consiste na omissão desse fazer".

No caso, a análise ficará restrita ao abandono material relacionado ao não pagamento de pensão alimentícia fixada judicialmente.

A Constituição Federal prescreve ser dever da família assegurar à criança, com absoluta prioridade, o direito à alimentação, à saúde e à dignidade, além de delegar à instituição familiar, em conjunto com a sociedade e com o Estado, a obrigatoriedade de assistir, criar e educar os filhos menores. O Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente, em sentido similar, exigem dos genitores o dever de sustento da prole. A seu turno, a lei penal, visando a compelir o disposto na legislação civil, pune aquele que deixa, sem justificativa idônea, de prover a subsistência do filho menor de 18 anos, faltando com o adimplemento de pensão alimentícia que está relacionada, em última análise, com a integridade do organismo familiar.

No entanto, considerando que o Direito Penal opera como *ultima ratio*, só é punível a frustração dolosa do pagamento da pensão alimentícia, isto é, exige-se a vontade livre e consciente de não adimplir a obrigação. Assim, nem todo ilícito civil que envolve o dever de assistência material aos filhos configurará o ilícito penal previsto no art. 244 do CP.

O crime de abandono material exige o dolo, isto é, a vontade livre e consciente de não adimplir a obrigação familiar. Sobre o elemento subjetivo do tipo, convém recorrer à exposição de motivos do Código Penal: "Segundo o projeto, só é punível o abandono intencional ou doloso, embora não se indague do motivo determinante: se por egoísmo, cupidez, avareza, ódio, etc.".

Nessa perspectiva, "O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, para a imputação do crime de abandono material, mostra-se indispensável a demonstração, com base em elementos concretos, de que a conduta foi praticada sem justificativa para tanto, ou seja, deve ser demonstrado o dolo do agente de deixar de prover a subsistência da vítima" (RHC 27.002/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., DJe 18/9/2013).

Cumpre registrar, também, que o delito em tela apenas se configura quando o agente deixa de efetuar o pagamento sem justa causa. Trata-se de elemento normativo do tipo que traduz uma causa de justificação capaz de tornar a conduta lícita.

Nesse contexto, aquele que não cumpre decisão judicial que fixou os alimentos por absoluta hipossuficiência econômica, *verbi gratia*, não pratica o crime estabelecido no art. 244 do Código Penal, porque presente a justa causa. Da mesma forma, o mero inadimplemento da pensão não é suficiente, por si só, para, automaticamente, justificar o oferecimento de denúncia ou a condenação pelo delito em comento. Do contrário, estar-se-ia diante de odiosa responsabilidade penal objetiva.

É dizer, o inadimplemento da pensão alimentícia apenas configura crime quando o agente possui recursos para prover o pagamento e deixa de fazê-lo propositadamente. É insuficiente, portanto, a mera afirmativa genérica de que o inadimplemento dos alimentos ocorreu sem justa causa. Tal assertiva deve estar comprovada com elementos concretos dos autos, pois, ao revés, toda e qualquer insolvência seria crime.

A contrário *sensu*, se as provas demonstrarem que a omissão foi deliberadamente dirigida por alguém que podia adimplir a obrigação - a partir, por exemplo, da comprovação de que o acusado possui emprego fixo, é proprietário de veículo automotor e/ou ostenta uma vida financeira confortável -, está configurada a ausência de justa causa e, consequentemente, o delito de abandono material. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**HC 605.113-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Violência doméstica. Medida protetiva tornada definitiva na sentença condenatória. Natureza perpétua. Ilegalidade. Avaliação periódica da pertinência da medida. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

É ilegal a fixação *ad eternum* de medida protetiva, devendo o magistrado avaliar periodicamente a pertinência da manutenção da cautela imposta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento segundo o qual "as medidas de urgência, protetivas da mulher, do patrimônio e da relação familiar, somente podem ser entendidas por seu caráter de cautelaridade - vigentes de imediato, mas apenas enquanto necessárias ao processo e a seus fins" (AgRg no REsp 1.769.759/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 14/05/2019).

Sendo assim, não há como se esquivar do caráter provisório das medidas protetivas, ainda que essa provisoriedade não signifique, necessariamente, um prazo previamente definido no tempo, até porque se mostra imprescindível que a proteção à vítima perdure enquanto o risco recair sobre ela, de forma que a mudança ou não no estado das coisas é que definirá a duração da providência emergencial.

De acordo com a doutrina, "como desdobramento de sua natureza provisória, a manutenção de toda e qualquer medida protetiva de urgência depende da persistência dos motivos que evidenciaram a urgência da medida necessária à tutela do processo. São as medidas cautelares situacionais, pois tutelam uma situação fática de perigo. Desaparecido o suporte fático legitimador da medida, consubstanciado pelo *fumus comissi delicti* e pelo *periculum libertatis*, deve o magistrado revogar a constrição".

O atual regramento processual penal não permite que sequer a prisão preventiva se protraia no tempo sem que haja avaliações periódicas acerca de sua necessidade (art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal), o que veio para robustecer e reforçar a roupagem acautelatória das prisões provisórias. Assim, fixar uma providência por prazo indeterminado não se confunde, nem de longe, com tornar essa mesma providência permanente, eterna. É indeterminado aquilo que é impreciso, incerto, vago. Por outro lado, é permanente, eterno, aquilo que é definitivo, imutável.

Assim, ao tornar definitiva, na sentença condenatória, a medida protetiva de proibição de aproximação da vítima, anteriormente imposta, o magistrado de piso acabou por desnaturar por completo a natureza e a razão de ser das medidas protetivas que, por serem "de urgência", tal como o próprio nome diz, equivalem a uma tutela de defesa emergencial, a qual deve perdurar até que cessada a causa que motivou a sua imposição. Não é à toa que são chamadas de medidas acautelatórias "situacionais" e exigem, portanto, uma ponderação casuística.

Afirmar que a duração da medida deve estar atrelada aos motivos que a justificaram não autoriza o seu elastecimento inadvertido e sem base fática atual e contemporânea, com o intuito tão somente de justificar a perpetuação da providência de urgência, como se ela pudesse ser um fim em si mesma. O proceder do magistrado de manter de forma definitiva, no édito condenatório, a medida protetiva em comento viola o princípio da proporcionalidade e a proibição constitucional de aplicação de pena de caráter perpétuo.

O que se tem, na espécie, é uma providência emergencial, acautelatória e de defesa da vítima, imposta assim que os fatos que culminaram na condenação do acusado chegaram ao conhecimento do poder judiciário, e que se eternizou no tempo para além do prazo da própria pena aplicada ao sentenciado, sem nenhum amparo em eventual perpetuação do suporte fático que a legitimou no início da persecução penal.

Desse modo, levando em conta a impossibilidade de duração *ad eternum* da medida protetiva imposta - o que não se confunde com a indeterminação do prazo da providência -, bem como a necessidade de que a proteção à vítima perdure enquanto persistir o risco que se visa coibir, aplica-se, por analogia, o disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, devendo o magistrado singular examinar, periodicamente, a pertinência da preservação da cautela imposta, não sem antes ouvir as partes. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 20/09/2022, DJe 29/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente. Exigência de habitualidade para tipificação da conduta. Desnecessidade. Crime instantâneo. Proteção integral da pessoa humana em desenvolvimento.

DESTAQUE

O delito de favorecimento à exploração sexual de adolescente não exige habitualidade. Trata-se de crime instantâneo, que se consuma no momento em que o agente obtém a anuência para práticas sexuais com a vítima menor de idade, mediante artifícios como a oferta de dinheiro ou outra vantagem, ainda que o ato libidinoso não seja efetivamente praticado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As normas penais que tutelam a dignidade sexual de crianças e adolescentes devem ser interpretadas à luz das obrigações internacionais assumidas pelo Brasil quanto à proteção da pessoa humana em desenvolvimento contra todas as formas de exploração sexual e das disposições constitucionais que impõem o paradigma da proteção integral.

De fato, ao ratificar a Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto n. 99.710/1990), o Brasil se comprometeu a adotar todas as medidas necessárias para proteger pessoas com idade inferior a 18 (dezoito) anos contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, inclusive abuso sexual (arts. 19 e 34 da Convenção). Este compromisso internacional está em consonância com a norma constitucional que confere absoluta prioridade à proteção dos direitos da criança e do adolescente, determinando que a lei deve punir severamente o abuso, a violência e a exploração sexual contra elas praticado (art. 227, *caput* e § 4.º, da CF).

Nesse contexto, é inadmissível a interpretação de que o delito previsto no art. 218-B do Código Penal exija a presença de habitualidade. De fato, o simples oferecimento de vantagem pecuniária à criança ou adolescente em troca de atos sexuais configura, por si só, induzimento a situação de exploração sexual apta a justificar a tipificação da conduta.

Conforme a compreensão já consagrada pela Terceira Seção desta Corte Superior, "[q]uem, se aproveitando da idade da vítima, oferece-lhe dinheiro em troca de favores sexuais está a explorá-la sexualmente, pois se utiliza da sexualidade de pessoa ainda em formação como mercancia." (EREsp 1.530.637/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, DJe 17/09/2021). Por essa razão, enquadra-se na situação de exploração sexual qualquer tipo de oferta econômica a criança ou adolescente em troca da prática de atos sexuais, mesmo que objetivando a obtenção de um único ato libidinoso ou que não haja intermediação de terceiros.

O delito de favorecimento à exploração sexual de criança ou adolescente, portanto, não exige habitualidade, tratando-se de crime instantâneo, que se consuma no momento em que o agente obtém a anuência para práticas sexuais com a vítima menor de idade, mediante artifícios como a oferta de dinheiro ou outra vantagem, ainda que o ato libidinoso não seja efetivamente praticado.

Esta interpretação da norma do art. 218-B, *caput*, do Código Penal é a única capaz de cumprir com a exigência de proteção integral da pessoa em desenvolvimento contra todas as formas de exploração sexual. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**HC 750.946-RJ, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por maioria, julgado em 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Colaboração premiada. Acordo entre acusação e defesa. Vítima colaboradora. Impossibilidade.

DESTAQUE

A colaboração premiada é um acordo realizado entre o acusador e a defesa, não podendo a vítima ser colaboradora.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O § 6° do art. 4° da Lei n. 12.850/2013 estipula que "o juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor".

Pela jurisprudência desta Corte Superior e pela legislação pertinente, a vítima não pode ser colaboradora, porque lhe faltaria interesse - haja vista que é a interessada na tutela punitiva.

De ver-se que, de acordo com a doutrina, a "colaboração premiada é um acordo realizado entre o acusador e a defesa, visando ao esvaziamento da resistência do réu e à sua conformidade com a acusação, com o objetivo de facilitar a persecução penal em troca de benefícios ao colaborador, reduzindo as consequências sancionatórias à sua conduta delitiva".

Ressalte-se ainda que "o Supremo Tribunal Federal, por seu Plenário, em voto da relatoria do Ministro Dias Toffoli, nos autos do HC 127.483/PR, assentou o entendimento de que a colaboração premiada, para além de técnica especial de investigação, é negócio jurídico processual personalíssimo, pois, por meio dele, se pretende a cooperação do imputado para a investigação e para o processo penal, o qual poderá redundar em benefícios de natureza penal premial, sendo necessário que a ele se aquiesça, voluntariamente, que esteja no pleno gozo de sua capacidade civil, e consciente dos efeitos decorrentes de sua realização" (APn 843/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 06/12/2017, DJe 01/02/2018). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**HC 569.856-SC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022, DJe 14/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Sonegação fiscal. Art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990. Dolo genérico. Insuficiência. Necessidade de demonstração da contumácia e do dolo de apropriação.

DESTAQUE

O dolo de não recolher o tributo, de maneira genérica, não é suficiente para preencher o tipo subjetivo do crime de sonegação fiscal (art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou a questão no RHC 163.334/SC e firmou o entendimento de que o contribuinte que, de forma contumaz e com dolo de apropriação, deixa de recolher o ICMS cobrado do adquirente da mercadoria ou serviço incide no tipo penal do art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990.

Nesta Corte, a questão foi pacificada pela Terceira Seção, por ocasião do julgamento do HC 399.109/SC, que consignou: para a configuração do delito em apreço, o fato de o agente registrar, apurar e declarar em guia própria ou em livros fiscais o imposto devido não tem o condão de elidir ou exercer nenhuma influência na prática do ilícito, visto que este não pressupõe a clandestinidade nem a fraude.

Note-se que o sujeito ativo do crime é o sujeito passivo da obrigação, que, na hipótese do ICMS próprio, é o comerciante, conforme claramente descrito pelo art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990, que exige, para sua configuração, seja a conduta dolosa (elemento subjetivo do tipo), consistente na consciência (ainda que potencial) de não recolher o valor do tributo devido. A motivação não tem importância no campo da tipicidade; por opção do legislador, é prescindível a existência de elemento subjetivo especial.

No caso, o acusado, na condição de proprietário e administrador da empresa, deixou de efetuar, no prazo legal, o recolhimento de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS cobrado de consumidores, locupletando-se ilicitamente mediante este tipo de apropriação de valores e em prejuízo do Estado, conforme declarado pelo sujeito passivo da obrigação nas DIMEs (Declarações do ICMS e do Movimento Econômico) dos meses de março, maio, julho, outubro e dezembro de 2012 e dezembro de 2013.

A conduta acima descrita seria típica pelo seu aspecto formal. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de ser necessário, para a condenação, a demonstração da contumácia e do dolo de apropriação, circunstâncias não identificáveis na espécie.

Há de se levar em consideração o dolo com a imprescindível consideração do elemento subjetivo especial de sonegar, qual seja, a vontade de se apropriar dos valores retidos, omitindo o cumprimento do dever tributário com a intenção de não os recolher.

O dolo de não recolher o tributo, de maneira genérica, não seria suficiente para preencher o tipo subjetivo do art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990. É necessária a presença de uma vontade de apropriação fraudulenta dos valores do Fisco para materializar o elemento subjetivo especial do tipo em comento. Esse ânimo manifesta-se pelo ardil de omitir e/ou alterar os valores devidos e se exclui com a devida declaração da espécie tributária junto aos órgãos de administração fiscal. Na situação em exame, inexiste imputação de fraude.

Dessa forma, no caso em análise, o não pagamento do tributo por seis meses aleatórios não é circunstância suficiente para demonstrar a contumácia nem o dolo de apropriação. Ou seja, não se identifica, em tais condutas, haver sido a sonegação fiscal o recurso usado pelo empresário para financiar a continuidade da atividade em benefício próprio, em detrimento da arrecadação tributária. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**HC 739.951-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Associação para o tráfico de drogas. Estabilidade e permanência. Ausência de comprovação. Flagrante do delito de tráfico em local dominado por facção criminosa. Presunção do vínculo. Inversão do ônus probatório. Descabimento.

DESTAQUE

O fato de o flagrante do delito de tráfico de drogas ter ocorrido em comunidade apontada como local dominado por facção criminosa, por si só, não permite presumir que os réus eram associados (de forma estável e permanente) à referida facção, sob pena de se validar a adoção de uma seleção criminalizante norteada pelo critério espacial e de se inverter o ônus probatório, atribuindo prova diabólica de fato negativo à defesa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, os elementos relativos à estabilidade e à permanência, exigidos para a configuração do crime de associação para o tráfico, foram deduzidos da apreensão de significativa quantidade de drogas e de petrechos comuns na prática da narcotraficância, quando da realização de operação na comunidade, além dos depoimentos policiais atestando que seria notória a existência de facção criminosa na localidade e que não seria possível que os acusados estivessem ali sem prévia associação com os demais integrantes da referida facção.

Ocorre que não houve investigação prévia ou qualquer elemento de prova capaz de apontar que os acusados estavam associados, de forma estável (sólida) e permanente (duradoura), entre si ou a outrem. Não foi indicada a existência de alvos específicos na citada operação policial nem sequer mencionado o lapso temporal durante o qual os agentes supostamente estavam associados ou quais seriam as suas funções no grupo.

Não se pode referendar uma condenação por associação para o tráfico pautada apenas em ilações a respeito do local em que apreendidas as drogas etiquetadas e os petrechos comumente utilizados na endolação de entorpecentes, pois isso equivaleria a validar a adoção de uma seleção criminalizante norteada pelo critério espacial, em que as vilas e favelas são mais frequentemente percebidas como "lugares de tráfico", em razão das representações desses espaços territoriais como necessariamente associados ao comércio varejista de drogas, conforme apontam os crescentes estudos a respeito do espaço como elemento da seletividade penal, especialmente em crimes dessa natureza. Admitir-se que o simples fato de o flagrante ter ocorrido em comunidade dominada por facção criminosa - e não em outros locais da cidade - comprove, *ipso facto*, a prática do crime em comento significa, em última instância, inverter o ônus probatório e atribuir prova diabólica de fato negativo à defesa, pois exige-se, de certo modo, que o acusado comprove que não está envolvido com facção criminosa.

Nessa conjuntura e considerando a jurisprudência desta Corte Superior sobre o tema, conclui-se que foi demonstrada tão somente a configuração do delito de tráfico de drogas, deixando a jurisdição ordinária de descrever objetivamente fatos que demonstrassem o dolo e a existência objetiva de vínculo estável e permanente entre agentes. Por isso, mostra-se indevida a condenação pelo crime de associação para o tráfico de drogas, no qual o sistema acusatório impõe o ônus de que seja declinada a configuração do elemento subjetivo do tipo, com "a demonstração concreta da estabilidade e da permanência da associação criminosa" (HC 462.888/RJ, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 05/11/2018). **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por maioria, julgado em 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Violência doméstica. Medidas protetivas de urgência. Conclusão do inquérito policial sem indiciamento do recorrente. Revogação.

DESTAQUE

É indevida a manutenção de medidas protetivas na hipótese de conclusão do inquérito policial sem indiciamento do acusado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ possui o entendimento segundo o qual "as medidas de urgência, protetivas da mulher, do patrimônio e da relação familiar, somente podem ser entendidas por seu caráter de cautelaridade - vigentes de imediato, mas apenas enquanto necessárias ao processo e a seus fins" (AgRg no REsp 1.769.759/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 07/05/2019, DJe de 14/05/2019).

No caso, foram deferidas medidas protetivas pelo prazo de seis meses. Ao término, as medidas foram prorrogadas por mais seis meses. Todavia, apesar de as medidas protetivas terem sido devidamente fundamentadas, ocorreu a conclusão do inquérito policial sem indiciamento do recorrente.

Nesse sentido, tem-se que "a imposição das restrições de liberdade ao recorrente, por medida de caráter cautelar, de modo indefinido e desatrelado de inquérito policial ou processo penal em andamento, significa, na prática, infligir-lhe verdadeira pena sem o devido processo legal, resultando em constrangimento ilegal" (RHC 94.320/BA, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 09/10/2018, DJe 24/10/2018). **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AgRg no REsp 1.945.790-MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Falsidade ideológica em documento público. Continuidade delitiva por 15 vezes. Aplicação do aumento do crime continuado no patamar máximo. Adoção de fração de 2/3 no caso de 7 ou mais infrações. Adequada proporcionalidade. Consonância com a jurisprudência do STJ.

DESTAQUE

É proporcional a aplicação da fração máxima de 2/3 na hipótese de a conduta criminosa corresponder a 7 ou mais infrações em continuidade delitiva.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do STJ entende que "a fração a ser aplicada a título de continuidade delitiva deve ser proporcional ao número de infrações cometidas, sendo aplicada a fração máxima de 2/3 no caso de 7 ou mais infrações." (AgRg no AREsp n. 2.067.269/SP, Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, DJe de 5/8/2022).

No caso, a defesa do acusado sustentou pedido de redução da fração decorrente do reconhecimento da continuidade delitiva. Contudo, as condutas criminosas foram praticadas por 15 vezes, demonstrando fundamento suficiente para aplicar o aumento do crime continuado no patamar adotado de 2/3. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**RHC 139.465-PA, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Crimes ambientais. Associação criminosa (art. 288 do CP). Descrição insuficiente dos fatos e nexo de causalidade. Múltiplos atores no cargo de administrador. Alta rotatividade. Ausência de precisa individualização da conduta de cada um dos acusados na denúncia. Vínculo associativo permanente não demonstrado. Inépcia reconhecida.

DESTAQUE

Para a caracterização do delito de associação criminosa inserido em contexto societário, é imprescindível que a denúncia contenha a descrição da predisposição comum de meios para a prática de uma série indeterminada de delitos e uma contínua vinculação entre os associados com essa finalidade, não bastando a menção da posição/cargo ocupado pela pessoa física na empresa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme na direção de que nos crimes societários mostra-se impositivo que a denúncia contenha a descrição mínima da conduta de cada acusado e do nexo de causalidade, sob pena de ser considerada inepta. Registre-se que o nexo causal não pode ser aferido pela simples posição ocupada pela pessoa física na empresa.

A imputação de responsabilidade individual exige como substrato mínimo a identificação de comportamento concreto violador de um determinado tipo penal. Afinal, não se trata de responsabilizar os sujeitos pelo mero pertencimento à organização empresarial, mas pelo suposto cometimento de delitos a partir dela.

É insuficiente e equivocado afirmar que um indivíduo é autor porque detém o domínio do fato se, no plano intermediário ligado aos fatos, não há nenhuma circunstância que estabeleça o nexo entre sua conduta e o resultado lesivo (comprovação da existência de plano delituoso comum ou contribuição relevante para a ocorrência do fato criminoso).

Observa-se que a denúncia explicita a própria dificuldade de se estabelecer a responsabilidade penal diante do frequente remanejamento de profissionais, com a troca constante entre os administradores de uma sociedade e outra, dentro do grupo econômico. Tal comportamento tem como objetivo dificultar a aferição da responsabilidade.

Além dessa dinâmica estabelecida pelas empresas, que acabou por dificultar, de fato, a precisa individualização da conduta de cada um dos acusados na denúncia, merece destaque que a imputação feita contra o empresário não partiu da simples presunção decursiva de sua posição na empresa ou da condição de administrador, mas de sua possível ingerência e atuação dentro empresa, com a provável ciência da prática de crimes ambientais.

Para a caracterização do delito previsto no art. 288 do Código Penal é necessário que, além da reunião de mais de três pessoas, seja indicado, na denúncia, o vínculo associativo permanente para a prática de crimes; vale dizer é impositivo que haja a descrição da predisposição comum de meios para a prática de uma série indeterminada de delitos e uma contínua vinculação entre os associados com essa finalidade. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgRg no HC 722.388-SP, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 15/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Execução penal. Art. 126 da LEP. Realização de cursos profissionalizantes. Modalidade à distância. Ausência de credenciamento no Ministério da Educação (MEC). Exigência da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Remição por estudo. Impossibilidade.

DESTAQUE

A remição de pena em virtude de curso profissionalizante, realizado pelo apenado na modalidade à distância (EaD), exige a apresentação de certificado emitido por entidade educacional devidamente credenciada perante o Ministério da Educação (MEC).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 126 da LEP prevê, em seu § 2º, que "as atividades de estudo a que se refere o § 1º deste artigo poderão ser desenvolvidas de forma presencial ou por metodologia de ensino a distância e deverão ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes dos cursos frequentados".

Além disso, no que se refere à educação profissionalizante e ao ensino à distância, dispõem os arts. 39 e 80 da Lei n. 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), notadamente no § 1º do art. 80, que "a educação a distância, organizada com abertura e regime especiais, será oferecida por instituições especificamente credenciadas pela União".

Como se vê, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação não dispensa o credenciamento das instituições de ensino que ofertem cursos profissionalizantes e, quanto aos cursos à distância, traz de forma expressa a exigência de credenciamento junto à União das instituições de ensino.

No caso, o Curso de Gerente Administrativo, ofertado pelo CBT EAD, não satisfaz as exigências legais, ante a ausência de demonstração do efetivo credenciamento deste, não sendo possível, portanto, o deferimento da remição da pena pelo estudo. (AgRg no REsp 1.926.932/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 18/5/2021, DJe de 25/5/2021). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**HC 730.721-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Operação "Contágio". Organização Criminosa. Diversos crimes. Prisão preventiva decretada. Gravidade real dos fatos. Insuficiência de medidas cautelares diversas. Novos crimes mesmo após a deflagração da operação. Necessidade de interrupção do ciclo delitivo da organização criminosa. Motivação idônea e contemporânea. Manutenção da custódia.

DESTAQUE

A necessidade de interrupção do ciclo delitivo de associações e organizações criminosas é fundamento idôneo para justificar a custódia cautelar e a garantia da ordem pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O caso trata de um paciente apontado como um dos principais beneficiários finais dos desvios de recursos públicos (cerca de 18 milhões de reais) e médico com posição de liderança na organização criminosa constituída para fraudar licitações e contratações públicas realizadas por diversos municípios do Estado de São Paulo, por intermédio, desde 2018, de associação relacionada ao serviço de saúde, inclusive com a instalação e administração de hospitais de campanha destinados ao enfrentamento da pandemia de Covid-19. Tudo num complexo e estruturado esquema criminoso, voltado à prática de lavagem de capitais, de peculato, falsidade ideológica e uso de documento falso.

Mesmo depois da deflagração da Operação Contágio, em 20/04/2021, teria havido distribuição de dinheiro pela organização criminosa, com armazenamento de valores em local tido como *bunker* (a Polícia Federal chegou a apreender mais de 463 mil reais); teria ocorrido a orientação pelos líderes da organização para que os sócios formais das empresas de fachada se ocultassem. Os desvios de recursos públicos estariam continuando mesmo após a nomeação de interventor judicial na associação. O paciente e outro investigado teriam tentado a destruição ou ocultação de provas, ao apagarem todos os registros de conversas do aplicativo *Whatsapp* com o intuito de destruir evidências.

Nesse sentido, estão presentes indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva e há motivação idônea, concreta e contemporânea, para o decreto prisional, seja pela necessidade de interromper o ciclo delitivo da organização criminosa, seja para evitar a reiteração delitiva, ou mesmo a fim de assegurar a conveniência da instrução criminal.

Tais particularidades demonstram a gravidade real dos fatos, a periculosidade social do paciente e a reiteração delitiva, havendo, portanto, motivação idônea e contemporânea para o decreto prisional. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.957.218-MG, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por maioria, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Multirreincidência específica. Furto de três desodorantes. Princípio da insignificância. Não incidência. Gozo de prisão domiciliar. Contumácia do agente.

DESTAQUE

A multirreincidência específica somada ao fato de o acusado estar em prisão domiciliar durante as reiterações criminosas são circunstâncias que inviabilizam a aplicação do princípio da insignificância.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sedimentou-se a orientação jurisprudencial nesta Corte Superior no sentido de que a incidência do princípio da insignificância pressupõe a concomitância de quatro vetores: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

No caso, é imputado ao acusado a subtração de 03 (três) desodorantes, cujo valor agregado, segundo a representante da empresa ofendida, é de R$ 38,00 (trinta e oito reais), tendo sido restituídos à vítima.

Contudo, o acórdão, ao reformar a sentença de absolvição sumária, destacou que o réu ostenta multirreincidência específica, encontrando-se, à época dos fatos, no gozo de prisão domiciliar, situação que afastaria a incidência do princípio da insignificância.

É certo que há precedentes do Supremo Tribunal Federal em que se afasta a tipicidade material da conduta criminosa quando o furto é praticado para subtrair objeto de valor irrelevante, ainda que o paciente seja reincidente na prática delitiva.

Entretanto, a Corte também tem precedentes que apontam a relevância da análise da reincidência delitiva para afastar a tipicidade da conduta, conforme se verifica no julgamento do *Habeas Corpus* 123.108/MG, da Relatoria do Ministro Roberto Barroso, no qual, o Plenário do STF decidiu, por maioria de votos, que a "aplicação do princípio da insignificância envolve um juízo amplo (conglobante), que vai além da simples aferição do resultado material da conduta, abrangendo também a reincidência ou contumácia do agente, elementos que, embora não determinantes, devem ser considerados".

Após a análise dos precedentes desta Corte Superior e do STF, é razoável concluir que a reincidência não impede, por si só, que se reconheça a insignificância penal da conduta à luz dos elementos do caso concreto, mas pode ser um dos elementos que justificam a tipicidade material da conduta.

Extrai-se do caso que, além de estar em prisão domiciliar no momento em que praticou o furto, no dia 7/9/2016, o recorrente também já foi condenado em 20/12/2013 por furto praticado em 24/1/2013; em 18/6/2014, por furto e resistência praticados em 26/11/2013; em 28/2/2008, por tentativa de furto e uso de documento falso praticados em 22/5/2007, e, por fim, condenado em 7/12/2007 por tentativa de furto praticada em 22/8/2007.

O entendimento, portanto, encontra-se em consonância com a orientação jurisprudencial da Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EAREsp 221.999/RS, da relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, de que a reiteração criminosa inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância, ressalvada a possibilidade de, no caso concreto, as instâncias ordinárias verificarem ser a medida socialmente recomendável, o que não se dá no caso. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.977.119-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Atuação das guardas municipais. Rol taxativo do art. 144 da CF/1988. Busca pessoal. Ausência de relação clara, direta e imediata com a tutela de bens, serviços e instalações municipais. Impossibilidade.

DESTAQUE

As guardas municipais não possuem competência para patrulhar supostos pontos de tráfico de drogas, realizar abordagens e revistas em indivíduos suspeitos da prática de tal crime ou ainda investigar denúncias anônimas relacionadas ao tráfico e outros delitos cuja prática não atinja de maneira clara, direta e imediata os bens, serviços e instalações municipais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Constituição Federal de 1988 não atribui à guarda municipal atividades ostensivas típicas de polícia militar ou investigativas de polícia civil, como se fossem verdadeiras "polícias municipais", mas tão somente de proteção do patrimônio municipal, nele incluídos os seus bens, serviços e instalações. A exclusão das guardas municipais do rol de órgãos encarregados de promover a segurança pública (incisos do art. 144 da Constituição) decorreu de opção expressa do legislador constituinte - apesar das investidas em contrário - por não incluir no texto constitucional nenhuma forma de polícia municipal.

Tanto a Polícia Militar quanto a Polícia Civil - em contrapartida à possibilidade de exercerem a força pública e o monopólio estatal da violência - estão sujeitas a rígido controle correcional externo do Ministério Público (art. 129, VII, CF) e do Poder Judiciário (respectivamente da Justiça Militar e da Justiça Estadual). Já as guardas municipais ― apesar da sua relevância ― não estão sujeitas a nenhum controle correcional externo do Ministério Público nem do Poder Judiciário. É de ser ver com espanto, em um Estado Democrático de Direito, uma força pública imune a tais formas de fiscalização, a corroborar, mais uma vez, a decisão conscientemente tomada pelo Poder Constituinte originário quando restringiu as balizas de atuação das guardas municipais à vigilância do patrimônio municipal.

Não é preciso ser dotado de grande criatividade para imaginar - em um país com suas conhecidas mazelas estruturais e culturais - o potencial caótico de se autorizar que cada um dos 5.570 municípios brasileiros tenha sua própria polícia, subordinada apenas ao comando do prefeito local e insubmissa a qualquer controle externo. Se mesmo no modelo de policiamento sujeito a controle externo do Ministério Público e concentrado em apenas 26 estados e um Distrito Federal já se encontram dificuldades de contenção e responsabilização por eventuais abusos na atividade policial, é fácil identificar o exponencial aumento de riscos e obstáculos à fiscalização caso se permita a organização de polícias locais nos 5.570 municípios brasileiros.

A exemplificar o patente desvirtuamento das guardas municipais na atualidade, cabe registrar que muitas delas estão alterando suas denominações para "Polícia Municipal". Ademais, inúmeros municípios pelo país afora - alguns até mesmo de porte bastante diminuto - estão equipando as suas guardas com fuzis, equipamentos de uso bélico, de alto poder letal e de uso exclusivo das Forças Armadas.

A adequada interpretação do art. 244 do CPP é a de que a fundada suspeita de posse de corpo de delito é um requisito necessário, mas não suficiente, por si só, para autorizar a realização de busca pessoal, porque não é a qualquer cidadão que é dada a possibilidade de avaliar a presença dele; isto é, não é a todo indivíduo que cabe definir se, naquela oportunidade, a suspeita era fundada ou não e, por consequência, proceder a uma abordagem seguida de revista. Em outras palavras, mesmo se houver elementos concretos indicativos de fundada suspeita da posse de corpo de delito, a busca pessoal só será válida se realizada pelos agentes públicos com atribuição para tanto, a quem compete avaliar a presença de tais indícios e proceder à abordagem do suspeito.

Ao dispor no art. 301 do CPP que "qualquer do povo poderá [...] prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito", o legislador, tendo em conta o princípio da autodefesa da sociedade e a impossibilidade de que o Estado seja onipresente, contemplou apenas os flagrantes visíveis de plano, como, por exemplo, a situação de alguém que, no transporte público, flagra um indivíduo subtraindo sorrateiramente a carteira do bolso da calça de outrem e o detém. Diferente, porém, é a hipótese em que a situação de flagrante só é evidenciada após realizar atividades invasivas de polícia ostensiva ou investigativa como a busca pessoal ou domiciliar, uma vez que não é qualquer do povo que pode investigar, interrogar, abordar ou revistar seus semelhantes.

Da mesma forma que os guardas municipais não são equiparáveis a policiais, também não são cidadãos comuns. Trata-se de agentes públicos com atribuição *sui generis* de segurança, pois, embora não elencados no rol de incisos do art. 144, caput, da Constituição Federal, estão inseridos § 8º de tal dispositivo; dentro, portanto, do Título V, Capítulo III, da CF/1988, que trata da segurança pública em sentido lato. Assim, se por um lado não podem realizar tudo o que é autorizado às polícias, por outro lado também não estão plenamente reduzidos à mera condição de "qualquer do povo"; são servidores públicos dotados do importante poder-dever de proteger o patrimônio municipal, nele incluídos os seus bens, serviços e instalações.

É possível e recomendável, dessa forma, que exerçam a vigilância, por exemplo, de creches, escolas e postos de saúde municipais, de modo a garantir que não tenham sua estrutura física danificada ou subtraída por vândalos ou furtadores e, assim, permitir a continuidade da prestação do serviço público municipal correlato a tais instalações. Nessa esteira, podem realizar patrulhamento preventivo na cidade, mas sempre vinculados à finalidade específica de tutelar os bens, serviços e instalações municipais, e não de reprimir a criminalidade urbana ordinária, função esta cabível apenas às polícias, tal como ocorre, na maioria das vezes, com o tráfico de drogas.

Não é das guardas municipais, mas sim das polícias, como regra, a competência para patrulhar supostos pontos de tráfico de drogas, realizar abordagens e revistas em indivíduos suspeitos da prática de tal crime ou ainda investigar denúncias anônimas relacionadas ao tráfico e outros delitos cuja prática não atinja de maneira clara, direta e imediata os bens, serviços e instalações municipais. Poderão, todavia, realizar busca pessoal em situações absolutamente excepcionais - e por isso interpretadas restritivamente - nas quais se demonstre concretamente haver clara, direta e imediata relação de pertinência com a finalidade da corporação, isto é, quando se tratar de instrumento imprescindível para a tutela dos bens, serviços e instalações municipais. Vale dizer, só é possível que as guardas municipais realizem excepcionalmente busca pessoal se houver, além de justa causa para a medida (fundada suspeita de posse de corpo de delito), relação clara, direta e imediata com a necessidade de proteger a integridade dos bens e instalações ou assegurar a adequada execução dos serviços municipais, o que não se confunde com permissão para realizarem atividades ostensivas ou investigativas típicas das polícias militar e civil para combate da criminalidade urbana ordinária.

A fim de evitar eventuais compreensões equivocadas da diretriz acima, esclarece-se que não basta que o crime seja praticado em um bem público municipal, como, por exemplo, uma rua municipal, ou contra algum habitante do município. É preciso que, na hipótese dos bens e instalações municipais, o crime do qual se suspeita atente contra a sua integridade física; no caso dos serviços, por sua vez, é necessário que a conduta possa obstar a sua adequada execução.

É o caso, por exemplo, de alguém que seja visto tentando pular o muro para fora de uma escola municipal em situação que indique ser provável haver furtado um bem pertencente à instituição e ter consigo a *res furtiva*; ou, ainda, a hipótese de existir fundada suspeita de que um indivíduo esteja vendendo drogas dentro da sala de aula de uma escola municipal, o que, por certo, deve ser coibido pelos agentes incumbidos de resguardar a adequada execução do serviço público municipal de educação no local. Nessas situações extraordinárias, os guardas municipais estarão autorizados a revistar o suspeito para confirmar a existência do crime e efetuar a prisão em flagrante delito, se for o caso.

No caso, os guardas municipais estavam em patrulhamento quando depararam com o recorrente sentado na calçada, o qual, ao avistar a viatura, levantou-se e colocou uma sacola plástica na cintura. Por desconfiar de tal conduta, decidiram abordá-lo e, depois de revista pessoal, encontraram no referido recipiente certa quantidade de drogas que ensejou a prisão em flagrante delito.

Ainda que eventualmente se considerasse provável que a sacola ocultada pelo réu contivesse objetos ilícitos, não estavam os guardas municipais autorizados, naquela situação, a avaliar a presença da fundada suspeita e efetuar a busca pessoal no acusado. Caberia aos agentes municipais, apenas, naquele contexto totalmente alheio às suas atribuições, acionar os órgãos policiais para que realizassem a abordagem e revista do suspeito, o que, por não haver sido feito, macula a validade da diligência por violação do art. 244 do CPP e, por conseguinte, das provas colhidas em decorrência dela, nos termos do art. 157 do CPP, também contrariado na hipótese. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**HC 557.224-PR, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 19/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Dosimetria da pena. Homicídio qualificado. Concurso de atenuantes e agravantes. Agravante de dissimulação. Atenuante de confissão. Preponderância sobre a dissimulação. Quesitos previstos no art. 67 do CP. Redução da pena.

DESTAQUE

No concurso entre agravantes e atenuantes, a atenuante da confissão espontânea deve preponderar sobre a agravante da dissimulação, nos termos do art. 67 do Código Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 67 do Código Penal determina que "no concurso de agravante e atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência".

Esta Corte Superior entende que a confissão espontânea é circunstância preponderante, e a agravante da dissimulação não está prevista como circunstância preponderante por não se encaixar nos quesitos previstos no art. 67 do Código Penal. Assim, a reprimenda deve ser reduzida na segunda fase da dosimetria.

No caso, a Corte de origem, a despeito de considerar que não caberia a preponderância da agravante da dissimulação sobre a atenuante da confissão, ainda que qualificada, concluiu que deveriam ser compensadas a agravante da dissimulação com a atenuante da confissão espontânea. Contudo, tal entendimento destoa do art. 67 do Código Penal.

Tendo a pena-base sido fixada e mantida em 14 anos de reclusão, impõe-se a sua redução em 1/12 (um doze avos), na segunda fase da dosimetria, pela preponderância da atenuante da confissão espontânea sobre a agravante da dissimulação, restando a sanção intermediária em 12 anos e 10 meses de reclusão, a qual, à míngua de outras causas modificativas, torna-se definitiva. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**AgRg no REsp 1.986.729-MG, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 28/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Furto. Não punibilidade. Maus antecedentes. Ausência de habitualidade. Análise singularizada do caso concreto. Princípio da insignificância. Incidência.

DESTAQUE

Admite-se reconhecer a não punibilidade de um furto de coisa com valor insignificante, ainda que presentes antecedentes penais do agente, se não denotarem estes tratar-se de alguém que se dedica, com habitualidade, a cometer crimes patrimoniais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A simples existência de maus antecedentes penais, sem a devida e criteriosa verificação da natureza desses atos pretéritos, não pode servir de barreira automática para a invocação do princípio bagatelar. Com efeito, qual o relevo, para o reconhecimento da natureza insignificante de um furto, de se constatar que o agente, anteriormente, fora condenado por desacato à autoridade, por lesões corporais culposas, por crime contra a honra ou por outro ilícito que não apresenta nenhuma conexão comportamental com o crime sob exame? Afastar a insignificância nessas hipóteses seria desproposital.

No entanto, haverá de ser outra a conclusão, ao constatar o aplicador da lei que o agente, nos últimos anos, vem-se ocupando de cometer pequenos delitos (nomeadamente furtos).

Assim, não se admite a incidência da regra bagatelar em casos nos quais o agente é contumaz autor de pequenos desfalques ao patrimônio, ressalvadas, vale registrar, as hipóteses em que a inexpressividade da conduta ou do resultado é tão grande que, a despeito da existência de maus antecedentes, não se justifica o uso do aparato repressivo do Estado para punir o comportamento formalmente tipificado como crime.

Ainda, a reincidência ou reiteração delitiva é elemento histórico objetivo, e não subjetivo, ao contrário do que o vocábulo possa sugerir. Isso porque não se avalia o agente (o que poderia resvalar em um direito penal do autor), mas, diferentemente, analisa-se, de maneira objetiva, o histórico penal desse indivíduo, que poderá indicar aspecto impeditivo da incidência da referida exclusão da punibilidade.

Assinala-se que o legislador penal confere relevo ao histórico de vida pregressa do réu para outorgar-lhe a redução da pena, em forma de causa especial de diminuição da sanção, o que evidencia, sem margem a tergiversações, que o legislador penal, máxime em crimes que afetam o patrimônio alheio, dá importância ao comportamento pretérito do agente para conceder-lhe o benefício da redução da pena.

De igual modo, a Parte Geral do Código Penal dá vários exemplos de interferência da primariedade e/ou dos bons antecedentes penais do réu para fins de individualizar a sanção ou para conceder ou não certos benefícios.

Ora, se o legislador penal sopesa o comportamento do acusado anterior à prática do crime que está sendo objeto de um processo penal, quer para diminuir-lhe o *quantum*, quer para conceder-lhe algum direito (substituição da pena privativa de liberdade, livramento condicional etc.), por qual motivo deixará o intérprete e aplicador da lei penal de ter em conta anteriores condenações definitivas do réu ao analisar a relevância penal de seu agir, i.e., tendo em mira o desvalor de sua conduta?

Da mesma forma, como já observado, cada caso há de ensejar análise criteriosa e singularizada, de modo a, eventualmente, ser reconhecida a não punibilidade de um furto de coisa com valor insignificante, ainda que presentes antecedentes penais do agente, se não denotarem estes tratar-se de alguém que se dedica, com habitualidade, a cometer crimes patrimoniais. **(Informativo n. 744)**

Processo	**RHC 157.143-PR, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Atuação de advogado. Participação em organização criminosa. Coação a testemunhas por meio de aparelho celular. Quebra do sigilo telemático. Alegação de ofensa ao sigilo profissional diante da possibilidade de investigação especulativa ou serendipidade. Inocorrência. Garantia que deve ser ponderada diante da existência de indícios da prática de crime por advogado.

DESTAQUE

É cabível o acesso aos dados telemáticos de aparelho celular de advogado, quando a medida é autorizada em razão da existência de sérios indícios da prática de crime por meio da utilização do aparelho.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a respeito da extensão da extração dos dados telemáticos em aparelho celular de advogados, acusados de participação em organização criminosa, por meio de coação de testemunhas em determinada ação penal, em que os procuradores ostentam a garantia do sigilo profissional.

O cerne da investigação deflagrada que inclusive foi a causa de prisão em flagrante, é o fato de os advogados, em tese, utilizarem seus aparelhos celulares para coagir testemunhas a prestarem depoimentos falsos em juízo, em audiência da ação penal decorrente de investigação policial (Operação Regalia) que apurou a prática de diversos crimes (concussão, estelionato, falsidade ideológica, facilitação à fuga de preso, usurpação de função pública).

Neste Superior Tribunal o entendimento é de que a inviolabilidade prevista no art. 7º, II, da Lei n. 8.906/1994 não se presta para afastar da persecução penal a prática de delitos pessoais pelos advogados. Trata-se de garantia voltada ao exercício da advocacia e protege o *munus* constitucional exercido pelo profissional em relação a seus clientes, criminosos ou não, mas que não devem servir de blindagem para a prática de crimes pelo próprio advogado, em concurso ou não com seus supostos clientes (APn n. 940/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Corte Especial, DJe 13/05/2020).

Além disso, não há que se falar aqui em hipótese de investigação especulativa (*fishing expedition*) ou possibilidade de ocorrência do fenômeno da serendipidade em relação a eventuais clientes dos recorrentes, uma vez que a garantia do sigilo profissional entre advogado e cliente - em que pese esteja sendo preterida em relação à necessidade da investigação da prática dos crimes pelos investigados - seguirá preservada com a transferência do sigilo para quem quer que esteja na posse dos dados telemáticos extraídos dos celulares apreendidos.

Assim como ocorre na execução da medida de busca e apreensão em escritório de advocacia, quando a medida é autorizada mediante a suspeita da prática de crime por advogado, não há como exigir da autoridade cumpridora do mandado que filtre imediatamente o que interessa ou não à investigação. Nesse sentido, o que não interessa deve ser prontamente restituído ao investigado após a perícia.

Portanto, tal raciocínio pode perfeitamente ser aplicado em acesso a dados telemáticos do aparelho celular, desde que a medida seja autorizada em razão da existência de sérios indícios da prática de crime por meio da utilização do aparelho pelo advogado. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.906/1994, art. 7º, II.

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Tráfico de drogas. Quantidade e natureza. Aumento da pena-base. Afastamento da minorante do art. 33, § 4º, Da Lei n. 11.343/2006. Impossibilidade. *Bis in idem*. Configuração.

DESTAQUE

A utilização da quantidade e a natureza das drogas apreendidas tanto para exasperar a pena-base quanto para afastar a aplicação da minorante do tráfico de drogas dito privilegiado, sendo o único fundamento apontado pela Corte de origem para rechaçar a redutora legal, configura indevido *bis in idem*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A utilização da quantidade e a natureza das drogas apreendidas tanto para exasperar a pena-base quanto para afastar a aplicação da minorante do tráfico de drogas dito privilegiado, sendo o único fundamento apontado pela Corte de origem para rechaçar a redutora legal, configura indevido *bis in idem*.

A mais recente orientação da Terceira Seção do STJ é de que a quantidade de substância entorpecente e a sua natureza hão de ser consideradas na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não sendo, portanto, pressuposto para a incidência da causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Com efeito, a quantidade e natureza do material tóxico somente poderão justificar o afastamento do benefício de forma supletiva e quando o contexto em que se deu a sua apreensão evidenciar a dedicação à atividade criminosa. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), arts. 33, § 4º e 42.

Processo	**RHC 153.480-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 31/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Crime praticado em prejuízo da administração pública. Venda de passagens de metrô por preço abaixo da tarifa. Art. 171, § 3º, do CP. Princípio da insignificância. Irrelevância da conduta na esfera penal. Valor ínfimo do prejuízo. Afastamento excepcional da Súmula n. 599 do STJ.

DESTAQUE

Admite-se, excepcionalmente, a aplicação do princípio da insignificância a crime praticado em prejuízo da administração pública quando for ínfima a lesão ao bem jurídico tutelado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Hipótese na qual o paciente, após adquirir, em nome de seus filhos, três bilhetes estudantis de transporte público integrado pelo preço unitário de R$ 2,15 (dois reais e quinze centavos) - metade do valor integral (R$ 4,30 - quatro reais e trinta centavos) - utilizou-se deles para vender acesso irregular à Estação do metrô, por R$ 4,00 (quatro reais). Conforme a denúncia, um dos bilhetes foi usado regularmente duas vezes, e os outros dois foram utilizados indevidamente uma vez, cada. Isso resultou em vantagem financeira ao paciente de R$ 3,70 (três reais e setenta centavos), e prejuízo financeiro à Empresa de Transporte Público de R$ 4,30 (quatro reais e trinta centavos).

As particularidades da espécie impõem o reconhecimento do princípio da insignificância. Tanto a vantagem patrimonial obtida, quanto o prejuízo ocasionado à Empresa de Transporte Público, foram inferiores a 0,5% do salário mínimo que vigia no ano de 2019, quando dos fatos. No mais, não há a indicação de circunstância subjetiva que eventualmente pudesse impedir a aplicação do princípio da bagatela, pois inexistem notícias do envolvimento do paciente em outros delitos, além de ser relevante seu relato em Delegacia de que passava por dificuldades em sustentar financeiramente sua família.

No Supremo Tribunal Federal não prevalece a orientação de que o cometimento de conduta em prejuízo da Administração Pública impede, aprioristicamente, a incidência do princípio da bagatela - o que deve ser avaliado segundo as peculiaridades do caso concreto.

Conforme já decidiu esta Corte, em determinadas hipóteses, nas quais for ínfima a lesão ao bem jurídico tutelado - como na espécie -, admite-se afastar a aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 599/STJ, pois "*a subsidiariedade do direito penal não permite tornar o processo criminal instrumento de repressão moral, de condutas típicas que não produzam efetivo dano*" (HC 245.457/MG, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 03/03/2016, DJe 10/03/2016). **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), art. 171, § 3º.

SÚMULAS

Súmula n. 599/STJ.

Processo	**AgRg no HC 693.079-SP, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Dosimetria. Homicídio qualificado. Exasperação na segunda fase. Concurso de agravante. Motivo fútil. Menoridade relativa. Preponderância. Compensação. Ilegalidade.

DESTAQUE

A atenuante da menoridade relativa deve ser considerada circunstância preponderante na exasperação da pena.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A atenuante da menoridade relativa, assim como a da confissão espontânea, por estarem relacionadas com a personalidade do agente, devem ser consideradas preponderantes, nos termos do art. 67 do CP. Nesse sentido: "1. O Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que a confissão espontânea (Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.341.370/MT) e a menoridade relativa, sendo atributos da personalidade do agente, são igualmente preponderantes com a reincidência e os motivos do delito, consoante disposto no art. 67 do Código Penal." (AgRg no REsp 1627502/RO, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017).

No caso analisado, tem-se que a fundamentação adota pela Corte estadual, no sentido de que menoridade não se encaixa nas hipóteses de preponderância previstas no art. 67 do CP, não deve prevalecer.

Assim, havendo agravante reconhecida pelo conselho de sentença (motivo fútil), com uma atenuante preponderante - menoridade do réu -, a pena não deve sofrer alteração na segunda fase da dosimetria da pena. Nesse norte: AREsp 1085046/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 14/12/2017, DJe 18/12/2017. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), art. 67.

PRECEDENTES QUALIFICADOS

REsp 1.341.370/MT, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 10/04/2013, DJe 17/04/2013 (Tema 585)

Processo	**AgRg no HC 735.572-RS, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Tráfico de entorpecentes. Nulidade. Invasão de domicílio. Ausência de fundadas razões para o ingresso. Autorização de ingresso não comprovada.

DESTAQUE

A visualização de itens semelhantes a drogas dentro de residência não é justificativa suficiente para o ingresso forçado em domicílio por agentes policiais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento de que a "entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados"

O Ministro Rogerio Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação no REsp 1.574.681/RS, bem destacou que "a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar" (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).

No caso em tela, os agentes policiais tentam fazer crer que, em perseguição a um cidadão em "atitude suspeita" que se refugiou em sua residência, inadvertidamente olharam para dentro dela por uma janela aberta e divisaram 15 gramas de crack sobre uma mesa, daí porque concluíram imediatamente se tratar de tráfico de drogas, o que justificaria a irrupção no domicílio sem prévio mandado.

A Sexta Turma do STJ já firmou entendimento de que a alegação policial de estar o agente em "atitude suspeita" não autoriza a busca pessoal, em razão de ser lastreada tão somente no tirocínio dos agentes e não ser averiguável judicialmente, redundando em arbítrio não raro com viés racial e classista.

Logo, sendo ilegal a busca pessoal em tais casos, quão mais grave é a intromissão indevida na intimidade domiciliar sob a alegação de que foi possível divisar pequena quantidade de drogas pela janela e ainda assim concluir não se tratar de manuseio de drogas para consumo, mas sim de flagrante delito de tráfico de entorpecentes que justificaria a medida extrema de invasão forçada à residência. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

PRECEDENTES QUALIFICADOS

RE 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 27/05/2010, DJe 8/10/2010 (Repercussão Geral - Tema 280)

Processo	**HC 737.749-MG, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 28/06/2022, DJe 30/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Tribunal do júri. Réu solto durante todo o processo. Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54. Execução Provisória da pena. Impossibilidade. Alterações do Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019). Art. 313, § 2°, do CPP. Inexistência de fato novo e contemporâneo autorizador de custódia cautelar. Decretação de prisão preventiva para antecipação de cumprimento da pena. Incabível. Possibilidade de alteração jurisprudencial no julgamento do Tema n. 1068/STF.

DESTAQUE

É ilegal a prisão automática do réu solto em razão da condenação não definitiva do Tribunal do Júri.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54, assentou-se a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal (CPP), a condicionar o início do cumprimento da pena ao trânsito em julgado da sentença condenatória, considerado o alcance da garantia do art. 5°, LVII, da CF/1988. Firmou-se a orientação de que ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de título criminal precluso na via da recorribilidade.

Com lastro nos amplos debates e na decisão *erga omnes* e com efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal, apesar da disposição do art. 492, I, "e", do CPP e da discussão ainda pendente de julgamento acerca de sua constitucionalidade (Tema n. 1068 de repercussão geral), a jurisprudência da Quinta e da Sexta Turmas compreendem ser ilegal, conforme a interpretação conferida ao direito fundamental da presunção de inocência, mandar prender o réu solto para execução imediata e provisória de condenação não definitiva lastreada em veredicto do Tribunal do Júri.

Na hipótese, ainda que gravíssimas as acusações, o paciente permaneceu, com a autorização judicial, em liberdade durante todo o processo, somente podendo ser dela privado, antes do trânsito em julgado da condenação, se fato novo e contemporâneo (art. 312, § 2º, do CPP), justificar a aplicação da prisão preventiva.

Ademais, a teor da redação legal incluída pela Lei n. 13.964/2019, "não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena" (art. 313, § 2°, do CPP).

Em outros termos, mesmo após a reforma introduzida pelo Pacote Anticrime, o Código de Processo Penal é muito claro, em vários dispositivos, sobre a imprescindibilidade de motivação explícita, que indique fatos concretos e reveladores de riscos contemporâneos, para determinar a prisão preventiva ou qualquer outra cautelar em face de pessoa contra quem é proposta a ação penal.

Portanto, o entendimento pela impossibilidade de execução antecipada da pena em caso de condenações criminais ainda provisórias proferidas contra acusados que responderam a ação penal não finda em liberdade, deverá ser observado até que eventualmente venha o Supremo Tribunal Federal a mudar o entendimento sobre a interpretação do direito fundamental da presunção de inocência em procedimentos dos crimes dolosos contra a vida. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal (CF/1988), art. 5°, LVII;

Código de Processo Penal (CPP/1941), arts. 283; 312, §2º; 313, § 2°; 492, I, "e"; e

Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

PRECEDENTES QUALIFICADOS

Tema n. 1068/STF; e

Ações Diretas de Constitucionalidade (ADCs) n. 43, 44 e 54.

Processo	**REsp 1.894.519-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 10/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Operação "Boca Livre". Fraudes para obtenção de benefícios da Lei Rouanet. Desvio na aplicação de recursos. Conduta que se amolda ao delito previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991. Pretensão de desclassificação para o estelionato majorado (art. 171, §3º, do CP). Impossibilidade. Princípio da especialidade.

DESTAQUE

A fraude praticada por beneficiário da Lei Rouanet, com redução de imposto de renda, configura o crime previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991, não sendo possível desclassificação para o delito de estelionato majorado (art. 171, §3º, CP), ante o princípio da especialidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na denominada Operação "Boca Livre" foram investigadas práticas de ilícitos penais na contratação e execução de projetos culturais aprovados pelo Ministério da Cultura, com base na Lei Rouanet, as quais se caracterizariam por desvios de recursos públicos, com a inexecução (total ou parcial) desses projetos, por meio de organização criminosa, com a participação de diversos colaboradores e de empresas patrocinadoras, tudo em troca da obtenção de vantagens indevidas.

A controvérsia cinge-se a definir a correta capitulação jurídica dada aos fatos. Para tanto, distingue-se, inicialmente, os delitos previstos nos arts. 171, § 3°, do CP e 40, *caput* e § 2º, da Lei n. 8.313/1991. No estelionato, a vantagem obtida por meio de fraude em prejuízo alheio pode ser qualquer uma que tenha conteúdo patrimonial. Já no crime previsto no art. 40 da Lei Rouanet, a vantagem obtida com a fraude é previamente estabelecida (redução do imposto de renda) e o autor somente pode ser a pessoa que se beneficiou com o incentivo.

Por sua vez, no parágrafo 2º, também da Lei n. 8.313/1991, equipara-se a conduta prevista no caput do art. 40 àquela de que quem se beneficia com os recursos oriundos da redução de imposto de renda (por meio da renúncia fiscal) e deixa de promover, sem justa causa, a atividade cultural objeto do incentivo.

Sob essa ótica, o tipo penal previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991 deve ser considerado especial em relação ao estelionato porque tem elementos da descrição geral com alguns outros elementos especializantes (específicos). A relação de especialidade ocorre quando um preceito penal reúne todos os elementos de outro e só se diferencia dele por conter, ao menos, um elemento adicional que permita antever a previsão fática de um ponto de vista específico.

Assim, uma vez aparentemente aplicáveis ao mesmo fato uma norma geral (gênero) e outra norma especial (espécie), deve prevalecer a que contenha esses elementos especializantes, que melhor identificam o caso concreto.

Na hipótese, por mais que se afirme que os atos se amoldam ao crime de estelionato majorado porque praticados contra a União, toda a descrição fática retrata que as fraudes foram cometidas por beneficiários da Lei Rouanet com a redução do imposto de renda, situação que acaba por se adequar perfeitamente ao tipo especial previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991.

A despeito da complexidade e da elaborada forma com que eram usados fraudulentamente os recursos públicos captados por meio de renúncia fiscal que deveriam ser destinados para a cultura, não há como deixar de reconhecer que o objeto central de todo o esquema engendrado e descortinado pela "Operação Boca Livre" era obter vantagem ilícita consistente em valores auferidos por meio da Lei Rouanet, os quais não eram aplicados em atividade cultural, objeto do incentivo.

Portanto, mostra-se inadequado, em razão dos fatos narrados e do princípio da especialidade, atribuir à conduta dos acusados o tipo previsto no art. 171, § 3º, do CP (estelionato contra a União), senão o delito previsto no art. 40 da Lei n. 8.313/1991, dadas as especificidades que envolvem o caso, os quais têm regulamento e previsão típica própria, que tutela não só o aspecto tributário relacionando as renúncias fiscais, mas também importante aspecto ligado ao acesso e à democratização da cultura. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal (CP/1940), art. 171, § 3°; e

Lei n. 8.313/1991 (Lei Rouanet), art. 40, *caput* e § 2º.

Processo	**EDcl no AgRg no REsp 1.903.213-MG, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 10/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL
Tema	Extorsão. Dosimetria da pena. Culpabilidade. Consequências do crime. Atuação na condição de Policial militar. Maior reprovabilidade da conduta. Fundamentação idônea.

DESTAQUE

A condição de policial militar que pratica o crime de extorsão indica maior reprovabilidade e censura da conduta praticada, o que justifica a majoração da pena base.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a analisar a dosimetria da pena na de condenação de policial militar pelo crime de extorsão.

O fato de ser policial militar justifica a maior reprovabilidade da conduta (culpabilidade) e, por conseguinte, a exasperação da pena-base, uma vez que o comportamento dele esperado seria exatamente o de evitar a prática de crimes. A referida característica não é elementar do crime de extorsão, não havendo que se falar em *bis in idem*.

O acórdão embargado que a exasperação da pena-base em função do desvalor da culpabilidade tinha restado suficientemente justificada, porquanto o recorrente foi condenado pela prática de crime de extorsão majorada, de forma que, na esteira da jurisprudência desta Corte Superior, o fato de ser (ele) policial justifica a maior reprovabilidade da conduta (culpabilidade) e, por conseguinte, a majoração da pena-base, uma vez que o comportamento esperado seria exatamente o de evitar a prática de crimes.

Restou também expressamente consignado que, na esteira da jurisprudência deste Superior Tribunal, e considerando que a condição de policial a não é elementar do crime de extorsão, demonstra, na verdade, a maior reprovabilidade e censura de sua conduta praticada, encontrando-se portanto justificadada a majoração da pena-base em razão do desvalor da culpabilidade, não havendo que se falar em *bis in idem.* **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

Processo	**HC 682.633-MG, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 05/10/2021, DJe 11/10/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Falta grave cometida em execução penal. Tema submetido à repercussão geral do STF. Sobrestamento do recurso pelo Tribunal de origem. Suspensão do lapso prescricional. Ausência de previsão legal. Interpretação *in malam partem* vedada.

DESTAQUE

Não há a suspensão dos prazos prescricionais em execução penal, por ausência de previsão legal, em razão da submissão de tema à repercussão geral na hipótese prevista no art. 1.035, § 5º, do CPC, sem a declaração de sobrestamento dos processos, nem a suspensão expressa dos prazos citados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A prescrição das faltas disciplinares de natureza grave, em virtude da inexistência de legislação específica, regula-se, por analogia, pelo menor dos prazos previstos no art. 109, VI, do Código Penal, de 3 (três) anos.

Como a decisão proferida na QO no RE n. 966.177/RS refere-se especificamente à hipótese prevista no art. 1.035, § 5º, do CPC, e não houve o sobrestamento dos processos, nem a suspensão do prazo prescricional, pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 972.598/RS - tema 941, verifica-se a ocorrência de manifesta ilegalidade na suspensão do prazo prescricional sem prévia previsão legal.

Isso porque, apesar de o artigo 1.030, III, do CPC prever a possibilidade de o relator sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo, nada dispõe sobre a possibilidade de suspensão do prazo prescricional nos casos em que reconhecida a repercussão geral do tema.

Assim, em observância ao princípio da legalidade, as causas suspensivas da prescrição demandam expressa previsão legal, o que não se vislumbra na hipótese prevista no art. 1.030, III, do CPC, utilizada para sobrestar o processo no Tribunal de origem, não sendo admissível a analogia *in malam partem*.

Com efeito, decorrido lapso superior a 3 (três) anos, previsto no art. 109, VI, do CP, desde a prática da falta disciplinar grave e o seu reconhecimento, deve ser reconhecida a prescrição. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal, art. 109, VI; Código de Processo Civil art. 1.035, § 5º

Processo	**HC 652.068-DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 24/08/2021, DJe 30/08/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Citação realizada por aplicativo de mensagem (*whatsapp*). Verificação da identidade do citando. Ausência de cautela. Nulidade.

DESTAQUE

É nula a citação realizada por aplicativo de mensagem (*whatsapp*) quando verificada a ausência de cautela apta a atestar, de forma cabal, a identidade do citando.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se em definir se é possível a citação do réu por aplicativo de mensagem (*whatsapp*) e se o contexto verificado no caso sob exame evidencia a existência de vício apto a macular o ato de modo a atrair a declaração de nulidade.

Em se tratando de denunciado solto, não diviso óbice objetivo a que Oficial de Justiça, no cumprimento do mandado de citação expedido pelo Juízo (art. 351 do CPP), dê ciência remota ao citando da imputação penal, inclusive por intermédio de diálogo mantido em aplicativo de mensagem, desde que o procedimento adotado pelo serventuário seja apto a atestar, com suficiente grau de certeza, a identidade do citando e que sejam observadas as diretrizes estabelecidas no art. 357 do CPP, a saber: a leitura do mandado e a entrega da respectiva contrafé, constando o dia e horário da citação.

Veja-se que, nessa modalidade de citação, não há exigência do encontro do citando com o oficial de justiça, sendo certo que, verificada a identidade e cumprida as diretrizes previstas na normal processual, ainda que de forma remota, a citação não padece de vício.

Embora a viabilidade desse meio de comunicação, para fins de citação, seja objeto de polêmica, fato é que a jurisprudência desta Corte só tem declarado a nulidade quando verificado prejuízo concreto ao denunciado.

Verifica-se, no entanto, que, no caso sob exame, a diligência foi efetivada sem nenhuma cautela apta a atestar, de forma cabal, a identidade do citando, nem mesmo subsequentemente - o serventuário (Oficial de Justiça) não circunstanciou qual procedimento foi adotado para verificar a identidade do citando, aludindo à simples captura de telas -, sendo que, em decorrência da diligência e da ausência de procuração subscrita pelo denunciado nos autos, sobreveio a nomeação de Defensor Público, que passou a atuar no processo em favor do paciente, inclusive arguindo a nulidade do ato, rechaçada pelo Juízo processante.

Cumpre destacar, ainda, que as informações obtidas em consulta ao portal eletrônico do Tribunal de origem indicam que ainda não foi designada audiência de instrução em julgamento, ou seja, o réu ainda não compareceu pessoalmente ao Juízo, circunstância que afasta a aplicação da regra prevista no art. 563 do CPP. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, arts. 351, 357 e 563.

Processo	**HC 660.332-RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 24/08/2021, DJe 16/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL
Tema	Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho - IPPSC. Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Computo em dobro cada dia de privação de liberdade. Prova técnica. Providências do Juízo das Execuções Criminais. Urgência.

DESTAQUE

Para fins de cumprimento da Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Juízo das Execuções Criminais deve adotar providências para a elaboração da prova técnica com urgência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consta na Resolução editada em 22/11/2018 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH que o Estado brasileiro deverá arbitrar os meios para que se compute em dobro cada dia de privação de liberdade cumprido no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho - IPPSC, localizado no Complexo Penitenciário de Gericinó, na cidade do Rio de Janeiro/RJ, para todas as pessoas ali alojadas que não sejam acusadas de crimes contra a vida ou a integridade física, ou de crimes sexuais, ou não tenham sido por eles condenadas.

No caso, o paciente praticou crimes contra a integridade física da pessoa, segundo os itens 128, 129 e 130 da Resolução, exige-se um tratamento diferente, com abordagem particularizada, tornando-se imprescindível a realização de exame criminológico que indique, inclusive, o grau de agressividade do sentenciado. A resolução da CIDH indica que a perícia criminológica deva ser realizada por uma equipe de, no mínimo, três profissionais, constituída especialmente por psicólogos e assistentes sociais (sem prejuízo de outros), de comprovada experiência e adequada formação acadêmica, não sendo suficiente o parecer de um único profissional.

Somente depois da realização de tal exame, com base nas afirmações/conclusões constantes dessa prova, é que caberá, exclusivamente, ao Juízo das execuções a análise da possibilidade ou não da redução de 50% do tempo real de privação de liberdade, ou se a redução deve ser abreviada em medida inferior a 50%.

A produção célere dessa prova técnica, imprescindível para deslinde da controvérsia, é que está em choque com a realidade atual da pandemia da Covid-19, que o país e o mundo vivenciam. O Judiciário brasileiro, como um todo, vem sendo afetado pela crise sanitária mundial, e muitos serviços estão suspensos ou são realizados num ritmo mais demorado do que se deseja, até diante da insuficiência de quadros técnicos aptos à sua execução.

Assim, embora a Câmara Julgadora tenha sublinhado a insuficiência de quadros técnicos aptos à sua execução, e o Juízo das Execuções Criminais já tenha encaminhado, recentemente, ofícios à SEAP e à direção da unidade prisional, é possível determinar que se promova gestões junto aos órgãos responsáveis pela elaboração da prova técnica, visando sua célere produção, e, em último caso, recorrendo, para tanto, ao Sistema Único de Saúde - SUS. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

PROCESSO	**AgRg no HC 728.271-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Crime tributário (art. 2º, II, c/c o art. 12, I, ambos da Lei n. 8.137/1990). Inépcia da denúncia. Requisitos do art. 41 do CPP. Condição de diretor-superintendente. Dolo de apropriação. Inúmeros inadimplementos. Ausência de tentativa de regularização. Presunção relativa.

DESTAQUE

Para fins do disposto no art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990, a menção a inúmeros inadimplementos (inscritos em dívida ativa) gera a presunção relativa da ausência de tentativa de regularização.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se acerca da inépcia de denúncia que não descreve especificamente o papel do agente, na qualidade de diretor-superintendente e diretor, descrito no contrato social da empresa.

Contudo, não é inepta a exordial acusatória que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, descrevendo a conduta, especificando os meses em que o denunciado deixou de recolher tributos e detalhando o cargo ocupado pelo agente na empresa, bem como o valor dos prejuízos causados aos cofres públicos.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal decidiu, no RHC n. 163.334/SC, que "a caracterização do crime depende da demonstração do dolo de apropriação, a ser apurado a partir de circunstâncias objetivas factuais, tais como o inadimplemento prolongado sem tentativa de regularização dos débitos, a venda de produtos abaixo do preço de custo, a criação de obstáculos à fiscalização, a utilização de "laranjas" no quadro societário, a falta de tentativa de regularização dos débitos, o encerramento irregular das suas atividades, a existência de débitos inscritos em dívida ativa em valor superior ao capital social integralizado etc" (RHC n. 163.334/SC, relator Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, processo eletrônico DJe-271, divulgado em 12/11/2020, publicado em 13/11/2020).

No caso, a denúncia destacou que o agente deixou de recolher 12 (doze) meses de ICMS cobrado dos consumidores e 5 (cinco) meses de ICMS relativo a operações tributáveis pelo regime de substituição tributária, elementos que, segundo o precedente citado, são utilizados para caracterizar o dolo de apropriação.

Assevera-se, por oportuno, que, o mero inadimplemento prolongado não é suficiente para caracterizar o ilícito, sendo necessário, também, a ausência de tentativa de regularização do débito.

De mais a mais, apesar de a denúncia não afirmar expressamente que não foi realizada tentativa de regularização dos débitos, não se verifica ilegalidade ensejadora de concessão de *habeas corpus*, porquanto a menção a inúmeros inadimplementos (inscritos em dívida ativa) gera a presunção relativa de ausência de tentativa de regularização. Dessa forma, cabe à defesa alegar e demonstrar que foram efetuadas tais tentativas. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Cultivo doméstico da planta C*annabis Sativa* para fins medicinais. *Habeas corpus* preventivo. Risco permanente de constrangimento ilegal. Salvo-conduto. Possibilidade. Anvisa. Ausência de regulamentação específica. Atipicidade penal da conduta. Princípio da lesividade.

DESTAQUE

É cabível a concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa* para fins exclusivamente terapêuticos, com base em receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, e chancelado pela Anvisa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se o cabimento de *habeas corpus* preventivo visando a concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa*, como objetivo de extração de substância necessária para a produção artesanal dos medicamentos prescritos para fins de tratamento de saúde.

Inicialmente, vale destacar que o art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 apresenta-se como norma penal em branco, porque define o crime de tráfico a partir da prática de dezoito condutas relacionadas a drogas - importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer -, sem, no entanto, trazer a definição do elemento do tipo "drogas".

A definição do que sejam "drogas", capazes de caracterizar os delitos previstos na Lei n. 11.343/2006, advém da Portaria n. 344/1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. A *Cannabis Sativa* integra a "Lista E" da referida portaria, que, em última análise, a descreve como planta que pode originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas.

Uma vez que é possível, ao menos em tese, que os pacientes tenham suas condutas enquadradas no art. 33, § 1º, da Lei n. 11.343/2006, punível com pena privativa de liberdade, é indiscutível o cabimento de *habeas corpus* para os fins por eles almejados: concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa*, da qual se pode extrair a substância necessária para a produção artesanal dos medicamentos prescritos para fins de tratamento de saúde.

Também há o risco, pelo menos hipotético, de que as autoridades policiais tentem qualificar a pretendida importação de sementes de *Cannabis* no tipo penal de contrabando (art. 334-A do CP), circunstância que reforça a possibilidade de que os pacientes se socorram do *habeas corpus* para o fim pretendido, notadamente porque receberam intimação da Polícia Federal para serem ouvidos em autos de inquérito policial. Ações pelo rito ordinário e outros instrumentos de natureza cível podem até tratar dos desdobramentos administrativos da questão trazida a debate, mas isso não exclui o cabimento do *habeas corpus* para impedir ou cessar eventual constrangimento à liberdade dos interessados.

Se para pleitear aos entes públicos o fornecimento e o custeio de medicamento por meio de ação cível, o pedido pode ser amparado em laudo do médico particular que assiste a parte (STJ, EDcl no REsp n. 1.657.156/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 21/09/2018), não há razão para se fazer exigência mais rigorosa na situação em que a pretensão da defesa não implica nenhum gasto financeiro ao erário.

Há, na hipótese, vasta documentação médica atestando a necessidade de o tratamento médico dos pacientes ser feito com medicamentos à base de canabidiol, inclusive com relato de expressivas melhoras na condição de saúde deles e esclarecimento de que diversas vias tradicionais de tratamento foram tentadas, mas sem sucesso, circunstância que reforça ser desnecessária a realização de dilação probatória com perícia médica oficial.

Não há falar que a defesa pretende, mediante o *habeas corpus*, tolher o poder de polícia das autoridades administrativas. Primeiro, porque a própria Anvisa (Agência de Vigilância Sanitária), por meio de seu diretor, afirmou que a regulação e a autorização do cultivo doméstico de plantas, quaisquer que sejam elas, não fazem parte do seu escopo de atuação. Segundo, porque não se objetiva nesta demanda obstar a atuação das autoridades administrativas, tampouco substituí-las em seu mister, mas, apenas, evitar que os pacientes sejam alvo de atos de investigação criminal pelos órgãos de persecução penal.

Embora a legislação brasileira possibilite, há mais de 40 anos, a permissão, pelas autoridades competentes, de plantio, cultura e colheita de *Cannabis* exclusivamente para fins medicinais ou científicos (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 11.343/2006; art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.368/1976), fato é que até hoje a matéria não tem regulamentação ou norma específica, o que bem evidencia o descaso, ou mesmo o desprezo - quiçá por razões morais ou políticas - com a situação de uma número incalculável de pessoas que poderiam se beneficiar com tal regulamentação.

Em 2019, a Diretoria Colegiada da Anvisa, ao julgar o processo que teve como objetivo dispor sobre os requisitos técnicos e administrativos para o cultivo da planta *Cannabis* exclusivamente para fins medicinais ou científicos, decidiu pelo arquivamento da proposta de resolução. Ficou claro, portanto, que o posicionamento da Diretoria Colegiada da Anvisa, à época, era o de que a autorização para cultivo de plantas que possam originar substâncias sujeitas a controle especial, entre elas a *Cannabis Sativa*, é da competência do Ministério da Saúde, e que, para atuação da Anvisa, deveria haver uma delegação ou qualquer outra tratativa oficial, de modo a atribuir a essa agência reguladora a responsabilidade e a autonomia para definir, sozinha, o modelo regulatório, a autorização, a fiscalização e o controle dessa atividade de cultivo.

O Ministério da Saúde, por sua vez, a quem a Anvisa afirmou competir regular o cultivo doméstico de *Cannabis*, indicou que não pretende fazê-lo, em resposta à Consulta Dirigida sobre as propostas de regulamentação do uso medicinal e científico da planta *Cannabis*, assinada pelo ministro responsável pela pasta. O quadro, portanto, é de intencional omissão do Poder Público em regulamentar a matéria.

Havendo prescrição médica para o uso do canabidiol, a ausência de segurança, de qualidade, de eficácia ou de equivalência técnica e terapêutica da substância preparada de forma artesanal - como se objeta em desfavor da pretendida concessão do *writ* - torna-se um risco assumido pelos próprios pacientes, dentro da autonomia de cada um deles para escolher o tratamento de saúde que lhes corresponda às expectativas de uma vida melhor e mais digna, o que afasta, portanto, a abordagem criminal da questão. São nesse sentido, aliás, as disposições contidas no art. 17 da RDC n. 335/2020 e no art. 18 da RDC n. 660/2022 da Anvisa, ambas responsáveis por definir "os critérios e os procedimentos para a importação de Produto derivado de *Cannabis*, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde".

Em 2017, com o advento da Resolução n. 156 da Diretoria Colegiada da Anvisa, a *Cannabis Sativa* foi incluída na Lista de Denominações Comuns Brasileiras - DCB como planta medicinal, marco importante em território nacional quanto ao reconhecimento da sua comprovada capacidade terapêutica. Em dezembro de 2020, o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes - UNODC acolheu recomendações feitas pela Organização Mundial de Saúde sobre a reclassificação da *Cannabis* e decidiu pela retirada da planta e da sua resina do Anexo IV da Convenção Única de 1961 sobre Drogas Narcóticas, que lista as drogas consideradas como as mais perigosas, e a reinseriu na Lista 1, que inclui outros entorpecentes como a morfina - para a qual a OMS também recomenda controle -, mas admite que a substância tem menor potencial danoso.

Tanto o tipo penal do art. 28 quanto o do art. 33 se preocupam com a tutela da saúde, mas enquanto o § 1º do art. 28 trata do plantio para consumo pessoal ("Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica"), o § 1º, II, do art. 33 trata do plantio destinado à produção de drogas para entrega a terceiros.

A conduta para a qual os pacientes pleitearam e obtiveram salvo-conduto no Tribunal de origem não é penalmente típica, seja por não estar imbuída do necessário dolo de preparar substâncias entorpecentes com as plantas cultivadas (nem para consumo pessoal nem para entrega a terceiros), seja por não vulnerar, sequer de forma potencial, o bem jurídico tutelado pelas normas incriminadoras da Lei de Drogas (saúde pública).

O que pretendem os pacientes com o plantio da *Cannabis* não é a extração de droga (maconha) com o fim de entorpecimento - potencialmente causador de dependência - próprio ou alheio, mas, tão somente, a extração das substâncias com reconhecidas propriedades medicinais contidas na planta. Não há, portanto, vontade livre e consciente de praticar o fim previsto na norma penal, qual seja, a extração de droga, para entorpecimento pessoal ou de terceiros.

Outrossim, a hipótese também não se reveste de tipicidade penal - aqui em sua concepção material -, porque a conduta, ao invés de atentar contra o bem jurídico saúde pública, na verdade intenciona promovê-lo - e tem aptidão concreta para isso - a partir da extração de produtos medicamentosos; isto é, a ação praticada não representa nenhuma lesividade, nem mesmo potencial (perigo abstrato), ao bem jurídico pretensamente tutelado pelas normas penais contidas na Lei n. 11.343/2006.

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada pela própria Constituição Federal à generalidade das pessoas.

No caso, uma vez que o uso pleiteado do óleo da *Cannabis Sativa*, mediante fabrico artesanal, se dará para fins exclusivamente terapêuticos, com base em receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, chancelado pela Anvisa na oportunidade em que autorizou os pacientes a importarem o medicamento feito à base de canabidiol - a revelar que reconheceu a necessidade que têm no seu uso -, não há dúvidas de que deve ser obstada a iminente repressão criminal sobre a conduta praticada pelos pacientes/recorridos.

Se o Direito Penal, por meio da "guerra às drogas", não mostrou, ao longo de décadas, quase nenhuma aptidão para resolver o problema relacionado ao uso abusivo de substâncias entorpecentes - e, com isso, cumprir a finalidade de tutela da saúde pública a que em tese se presta -, pelo menos que ele não atue como empecilho para a prática de condutas efetivamente capazes de promover esse bem jurídico fundamental à garantia de uma vida humana digna, como pretendem os recorridos com o plantio da *Cannabis Sativa* para fins exclusivamente medicinais. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.998.631-BA, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Usurpação de recurso mineral da União. Modalidade por exploração. Incidência da majorante referente à continuidade delitiva. Natureza jurídica. Caráter permanente ou instântaneo. Prática de múltiplas condutas. Ação contínua. Não incidência da majorante.

DESTAQUE

É hipótese de crime permanente, a conduta tipificada no art. 2º da Lei n. 8.176/1991, na modalidade de usurpação por exploração de matérias-primas pertencentes à União, enquanto verificada a prática de múltiplas condutas visando a extração do bem mineral, sem evidência de que o agente ativo intencionalmente cessou a atividade extrativa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia suscitada no presente recurso cinge-se à natureza do crime tipificado no art. 2º da Lei n. 8.176/1991: se é delito permanente (cuja consumação se protrai no tempo) ou instantâneo, de forma que a reiteração da conduta (nas condições previstas no art. 71 do CP) pode da azo à incidência da majorante referente à continuidade delitiva.

A diferença entre o crime instantâneo e o permanente estabelece-se a partir do lapso temporal em que verificada a consumação delitiva.

Assim, enquanto no primeiro não se verifica um prolongamento da atividade delitiva, sendo quase que imediata a prática do verbo nuclear do tipo e o resultado (lesão do bem jurídico), no segundo, a própria natureza do bem jurídico tutelado no tipo viabiliza um prolongamento da consumação, de modo que a conduta delitiva se protrai no tempo, só cessando por vontade do autor.

Ora, o crime sob exame, na modalidade de usurpação por exploração de matérias-primas pertencentes à União, envolve, via de regra, uma ação contínua do agente no sentido de explorar o recurso mineral objeto de usurpação, notadamente porque essa exploração só é possível mediante a prática de múltiplas condutas que vão além da extração em si.

Assim, é possível cogitar de prolongamento da consumação mesmo que diante da extração interrompida, mas com manutenção de maquinário e de uma estrutura no local visando o transporte, beneficiamento e retomada da atividade extrativa em curto prazo.

Com efeito, considerando a natureza da atividade, é possível concluir que, enquanto verificada essa exploração, ou seja, a prática de múltiplas condutas visando a extração do bem mineral, sem evidência de que o agente ativo intencionalmente cessou a atividade, a hipótese é de crime permanente. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**AgRg no HC 691.897-DF, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Rel. Acd. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 17/05/2022, DJe 26/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Crimes contra a honra. Autoridade pública. Jornalista. Críticas pesadas, violentas e grosseiras. Liberdade de imprensa. Ausência de *animus injuriandi*.

DESTAQUE

Manifestações por parte da imprensa de natureza crítica, satírica, agressiva, grosseira ou deselegante não autorizam, por si sós, o uso do direito penal para, mesmo que de forma indireta, silenciar a atividade jornalística.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de queixa crime apresentada por autoridade pública (Procurador-Geral da República) contra jornalista, após publicação, em revista nacional, de reportagem crítica à atuação no cargo por ele ocupado. Imputação dos crimes de calúnia, difamação e injúria.

O caso presente é até mais emblemático do que aquele julgado pela Terceira Seção e da relatoria do Ministro Ribeiro Dantas - HC 653.641/TO. No referido julgado, esta Corte, examinando o mérito dos delitos imputados ao então paciente, entendeu que não ficara demonstrado o dolo direto, o *animus injuriandi*, o investigado era uma pessoa particular que se limitara a patrocinar *outdoors* com críticas ao Presidente da República.

Na presente hipótese, trata-se de um querelado, jornalista, que, nesta condição, assinou reportagem, em revista de circulação nacional, criticando a atuação do querelante, servidor público federal, figura pública, no exercício de suas funções, bem como quanto ao seu relacionamento com o Presidente da República, também servidor público, pessoa que o nomeou para o exercício do cargo que, quando dos fatos, ocupava, e ainda ocupa.

Tais circunstâncias não podem e não devem ser desconsideradas no presente caso. Não se trata de um cidadão comum atacando, por meio de redes sociais, um outro cidadão comum com críticas ácidas, ofensivas, satíricas. Não. Trata-se de um jornalista que criticou, em reportagem assinada, um servidor público federal, chefe do Ministério Público, por atos que praticou (e que, no entender do repórter, não deveria ter praticado) e atos que não praticou (e que, novamente no seu entender, deveria ter praticado).

Foram pesadas, violentas e até mesmo grosseiras, sim, mas caso se admita que um servidor público de alto escalação não possa ter sua atuação funcional criticada, mesmo da forma que foi no caso concreto, será o mesmo que manter sobre o jornalismo uma ameaça constante de punição, de natureza penal, caso as críticas eventualmente tecidas sejam inconvenientes, satíricas, inoportunas ao olhar do criticado.

Como disse o Ministro Alexandre de Moraes quando do julgamento da ADI 4.451: Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pela maioria.

E, ainda, diante das afirmativas do querelante de que os fatos descritos na reportagem e a ele imputados pelo paciente/agravante não são verdadeiros e, portanto, constituem também calúnia, que, como disse o Ministro Ribeiro Dantas no precedente mais acima citado, os veículos de comunicação têm o dever de apurar, com boa-fé e dentro de critérios de razoabilidade, a correção do fato ao qual darão publicidade. É bem de ver, no entanto, que não se trata de uma verdade objetiva, mas subjetiva, subordinada a um juízo de plausibilidade e ao ponto de observação de quem a divulga. Para haver responsabilidade, é necessário haver clara negligência na apuração do fato ou dolo na difusão da falsidade.

Não há, portanto, a presença de dolo específico por parte do paciente/agravante no sentido de caluniar, injuriar ou difamar o querelado. Há, sim, críticas duras, grosseiras, certamente inapropriadas ou mesmo injustas, mas não a presença de *animus injuriandi*. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AgRg no HC 728.750-DF, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, Julgado em 17/05/2022, DJe de 19/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Proximidades ou nas imediações de estabelecimento de ensino. Covid-19. Situação excepcional. Majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006. Peculiaridades do caso concreto. Afastamento.

DESTAQUE

No delito de tráfico de drogas praticado nas proximidades ou nas imediações de estabelecimento de ensino, pode-se, excepcionalmente, em razão das peculiaridades do caso concreto, afastar a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sobre a causa especial de aumento de pena em questão, é certo que este Superior Tribunal possui o entendimento de que, "Para a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei n. 11.343/2006 é desnecessária a efetiva comprovação de mercancia nos referidos locais, sendo suficiente que a prática ilícita tenha ocorrido em locais próximos, ou seja, nas imediações de tais estabelecimentos, diante da exposição de pessoas ao risco inerente à atividade criminosa da narcotraficância. [...]" (HC 407.487/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 15/12/2017).

Contudo, no caso, verifica-se a presença de uma particularidade que, à luz da *mens legis* da referida majorante, justifica sua não incidência em desfavor do acusado. A razão de ser dessa causa especial de aumento de pena é a de punir, com maior rigor, aquele que, nas imediações ou nas dependências dos locais especificados no inciso III do art. 40 da Lei n. 11.343/2006, dada a maior aglomeração de pessoas, tem como mais ágil e facilitada a prática do tráfico de drogas (aqui incluídos quaisquer dos núcleos previstos no art. 33 da citada lei), justamente porque, em localidades como tais, é mais fácil ao traficante passar despercebido à fiscalização policial, além de ser maior o grau de vulnerabilidade das pessoas reunidas em determinados lugares.

Contudo, no caso, o tráfico foi cometido 28/04/2020, momento em que as escolas de ensino do DF estavam fechadas por conta das medidas restritivas de combate à COVID-19, situação que perdurou entre março de 2020 e agosto de 2021, quando as aulas presenciais foram retomadas.

Veja-se, portanto, que a proximidade do comércio ilícito de drogas com os estabelecimentos de ensino e esporte foi, na verdade, um elemento meramente acidental, sem nenhuma relação real e efetiva com a traficância. Não há nenhum dado concreto de que haja o réu se aproveitado das facilidades de eventual aglomeração de estudantes, de professores ou mesmo de casual hipossuficiência dos alunos da escola para, a partir delas, implementar o seu negócio ilícito e propagar, com maior facilidade, a venda, a aquisição, a exposição à venda etc. de drogas. Também não creio se haja incrementado o risco a que se poderiam expor os alunos da escola e frequentadores do conjunto poliesportivo em razão da conduta em apreço.

Nesse contexto, por mais que tanto a jurisprudência quanto a doutrina entendam ser a majorante descrita no inciso III do art. 40 de caráter precipuamente objetivo (não é, pois, em regra, necessário que se comprove a efetiva mercancia nos locais elencados na lei, tampouco que a substância entorpecente atinja, diretamente, os trabalhadores, os estudantes, as pessoas hospitalizadas etc.), não há como perder de vista a razão de ser da causa especial de aumento de pena em questão. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AgRg no HC 716.210-DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 13/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Hediondez. Semi-imputabilidade. Não afastamento. Forma privilegiada. Equiparação. Inocorrência.

DESTAQUE

A semi-imputabilidade, por si só, não afasta o tráfico de drogas e o seu caráter hediondo, tal como a forma privilegiada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a defesa requereu que fosse excluída a natureza hedionda do delito de tráfico de drogas, sob o argumento de que, por se tratar o paciente de semi-imputável, seria similar ao crime de tráfico privilegiado.

Só que a Terceira Seção desta Corte, em 23/11/2016, ao julgar a Petição 11.796/DF, cancelou o enunciado n. 512 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça e firmou tese no sentido de que o tráfico ilícito de drogas na sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006) não é crime equiparado a hediondo (HC 375.963/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 19/12/2018).

No entanto, não há previsão legal sobre a semi-imputabilidade, por si só, afastar da conduta do tráfico de drogas e o seu caráter hediondo, tal como a forma privilegiada. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.970.578-SC, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF1ª Região), Sexta Turma, por maioria, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Fixação do regime prisional. Circunstância judicial desfavorável. Pena-base acima do mínimo legal. Condenação à pena igual ou inferior a 4 anos de reclusão. Regime inicial aberto. Possibilidade.

DESTAQUE

Dadas as peculiaridades do caso concreto, admite-se que ao réu primário, condenado à pena igual ou inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, seja fixado o regime inicial aberto, ainda que negativada circunstância judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A despeito de o § 3º do art. 33 do Código Penal dispor que para a escolha do modo inicial de cumprimento da pena deverão ser observados os critérios do art. 59, não fica o julgador compelido a fixar regime mais gravoso do que o cabível em razão do quantitativo da sanção imposta, ainda que presente circunstância judicial desfavorável.

Assim, embora a definição da pena-base acima do mínimo legalmente previsto autorize, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, a fixação do regime inicial imediatamente mais grave do que o estabelecido em razão do *quantum* da pena aplicada, nada impede que o julgador deixe de recrudescer o modo prisional se entender que aquele cominado ao montante da pena imposta se mostra suficiente à reprovação do delito.

É possível, portanto, concluir que a negativação de circunstâncias judiciais, ao contrário do que ocorre quando reconhecida a agravante da reincidência, confere ao julgador a faculdade - e não a obrigatoriedade - de recrudescer o regime prisional. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**AgRg no HC 301.882-RJ, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022, DJe 26/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Homicídio qualificado. Recurso da defesa. Pena-base. Modificação dos institutos jurídicos. Cúmulo material para continuidade delitiva. Pena final inalterada. *Reformatio in pejus*. Não ocorrência.

DESTAQUE

O reconhecimento da continuidade delitiva não importa na obrigatoriedade de redução da pena definitiva fixada em cúmulo material, porquanto há possibilidade de aumento do delito mais gravoso em até o triplo, nos termos do art. 71, parágrafo único, *in fine*, do Código Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o agente foi condenado a 30 anos de reclusão, em cúmulo material de dois delitos de homicídio qualificado com decapitação e esquartejamento das vítimas. Em recurso de apelação, foi reconhecido crime continuado, mas sem alteração na pena final, porquanto aplicado o aumento por continuidade delitiva para dobrar a pena de 15 anos, nos termos do art. 71, parágrafo único, *in fine*, do Código Penal.

Sobre o tema, é pacífica a distinção entre os institutos da continuidade delitiva e da pena-base, a despeito de aparentemente partilharem a necessidade de valoração de vetoriais semelhantes, mesmo porque cada crime permanece independente na cadeia delitiva, tanto que se permite dosimetrias distintas para cada evento.

A distinção entre os referidos institutos - a saber, pena-base e continuidade delitiva - permite, inclusive, a valoração da mesma circunstância fática sob dois aspectos distintos, sem infringência ao princípio do *ne bis in idem*.

Ademais, o reconhecimento da continuidade delitiva não importa na obrigatoriedade de redução da pena definitiva fixada em cúmulo material, porquanto há possibilidade de aumento do delito mais gravoso em até o triplo, conforme o trecho do dispositivo acima citado.

Portanto, mantida a pena definitiva no mesmo montante, modificados somente os institutos penais sem o decote de qualquer vetorial negativa ou causa de aumento, não há de se falar em *reformatio in pejus*.

Frisa-se, na mesma linha, a manifestação da Procuradoria-Geral da República, para quem "não houve nova valoração das circunstâncias judiciais na primeira fase da dosimetria da pena, mas apenas o apontamento de elementos concretos para fundamentar o patamar aplicado em razão da continuidade delitiva, nos exatos termos do art. 71, parágrafo único, do Estatuto Repressivo, não havendo cogitar-se *de reformatio in pejus*". **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Violência doméstica contra mulher trans. Aplicação da Lei n. 11.340/2006. Lei Maria da Penha. Afastamento de aplicação do critério exclusivamente biológico. Distinção entre sexo e gênero. Identidade. Relação de poder e *modus operandi*. Alcance teleológico da lei.

DESTAQUE

A Lei n. 11.340/2006 (Maria da Penha) é aplicável às mulheres trans em situação de violência doméstica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A aplicação da Lei Maria da Penha não reclama considerações sobre a motivação da conduta do agressor, mas tão somente que a vítima seja mulher e que a violência seja cometida em ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto entre agressor e agredida.

Importa enfatizar que o conceito de gênero não pode ser empregado sem que se saiba exatamente o seu significado e de tal modo que acabe por desproteger justamente quem a Lei Maria da Penha deve proteger: mulheres, crianças, jovens, adultas ou idosas e, no caso, também as trans.

Para alicerçar a discussão referente à aplicação do art. 5º da Lei Maria da Penha quando tratar-se de mulher trans, necessária é a diferenciação entre os conceitos de gênero e sexo, assim como breves noções de termos transexuais, transgêneros, cisgêneros e travestis, com a compreensão voltada para a inclusão dessas categorias no abrigo da Lei em comento, tendo em vista a relação dessas minorias com a lógica da violência doméstica contra a mulher.

A balizada doutrina sobre o tema leva à conclusão de que as relações de gênero podem ser estudadas com base nas identidades feminina e masculina. Gênero é questão cultural, social, e significa interações entre homens e mulheres. Uma análise de gênero pode se limitar a descrever essas dinâmicas. O feminismo vai além, ao mostrar que essas relações são de poder e que produzem injustiça no contexto do patriarcado. Por outro lado, sexo refere-se às características biológicas dos aparelhos reprodutores feminino e masculino, bem como ao seu funcionamento, de modo que, o conceito de sexo, como visto, não define a identidade de gênero. Em uma perspectiva não meramente biológica, portanto, mulher trans mulher é.

Estabelecido entendimento de mulher trans como mulher, para fins de aplicação da Lei n. 11.340/2006, vale lembrar que a violência de gênero é resultante da organização social de gênero, a qual atribui posição de superioridade ao homem. A violência contra a mulher nasce da relação de dominação/subordinação, de modo que ela sofre as agressões pelo fato de ser mulher.

Com efeito, a vulnerabilidade de uma categoria de seres humanos não pode ser resumida à objetividade de uma ciência exata. As existências e as relações humanas são complexas e o Direito não se deve alicerçar em argumentos simplistas e reducionistas.

Assim, é descabida a preponderância de um fator meramente biológico sobre o que realmente importa para a incidência da Lei Maria da Penha, com todo o seu arcabouço protetivo, inclusive a competência jurisdicional para julgar ações penais decorrentes de crimes perpetrados em situação de violência doméstica, familiar ou afetiva contra mulheres. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**HC 710.966-SE, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022, DJe 28/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Policial militar. Corrupção de testemunha. Violação de dever para com a Administração Pública. Perda do cargo. Art. 92, I, a, do Código Penal. Aplicabilidade.

DESTAQUE

O reconhecimento de que o réu, condenado pelo crime de corrupção de testemunha, praticou ato incompatível com o cargo de policial militar, é fundamento válido para a decretação da perda do cargo público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, verifica-se que a instância ordinária apresentou fundamentação válida para a aplicação do art. 92, I, a, do Código Penal, asseverando que houve clara violação de dever para com a Administração Pública por parte do sentenciado, que restou condenado por corromper testemunha que iria depor em processo penal no qual figurava como réu, ato que, de fato, é incompatível com o cargo de policial militar.

Com efeito, o reconhecimento de que o réu praticou ato incompatível com o cargo por ele ocupado é fundamento suficiente para a decretação do efeito extrapenal de perda do cargo público (AgRg no REsp n. 1.613.927/RS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30/09/2016). **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Estatuto da Criança e do Adolescente. Arts. 6º, 240, 241-B e 241-E da Lei n. 8.069/1990. Expressão "cena de sexo explícito ou pornográfica". Exposição de órgãos genitais das vítimas. Prescindibilidade. Contexto obsceno, poses sensuais, e a finalidade sexual das imagens. Suficiência.

DESTAQUE

O art. 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao explicitar o sentido da expressão "cena de sexo explícito ou pornográfica" não restringe tal conceito apenas às imagens em que a genitália de crianças e adolescentes esteja desnuda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Tribunal *a quo* adotou entendimento segundo o qual, para a configuração das condutas típicas preconizadas nos arts. 240 e 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, seria necessário que as fotografias das vítimas contivessem a exibição de órgãos genitais, cena de sexo explícito ou pornográfica, o que não ocorre na hipótese em análise, tendo em vista que as adolescentes usavam lingerie ou biquíni nas fotografias juntadas pela acusação.

Todavia, à luz da correta exegese aplicável à legislação de regência, o exame da controvérsia tem como premissa básica e inafastável o escopo (*mens legis*) que perpassa todo o Estatuto da Criança e do Adolescente, especialmente o comando normativo insculpido no art. 6º do referido Diploma Legal, conforme as seguintes balizas, *in verbis*: "Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento."

Ao amparo desse firme alicerce exegético, inarredável a conclusão de que o art. 241-E da Lei n. 8.069/1990, ao explicitar o sentido da expressão "cena de sexo explícito ou pornográfica" não o faz de forma integral e, por conseguinte, não restringe tal conceito apenas àquelas imagens em que a genitália de crianças e adolescentes esteja desnuda.

Isso porque, tendo como diapasão a proteção absoluta que a lei oferece à criança e ao adolescente, a tipificação dos delitos nela preconizados, para os quais é necessário lançar mão da definição de "cena de sexo explícito ou pornográfica", deve sopesar todo o contexto fático que circunda a conduta praticada.

Portanto, para esse desiderato, é imprescindível verificar se, a despeito de as partes íntimas das vítimas não serem visíveis nas cenas que compõem o acervo probante (por exemplo, pelo uso de algum tipo de vestimenta), estão presentes o fim sexual das imagens, poses sensuais, bem como evidência de exploração sexual, obscenidade ou pornografia. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**HC 689.921-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022, DJe 14/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Lesão Corporal. Qualificadora do art. 129, § 2º, inciso IV, do Código Penal. Deformidade permanente. Dano estético. Restrição às lesões físicas. Estresse pós-traumático e alteração permanente da personalidade. Não incidência.

DESTAQUE

A qualificadora prevista no art. 129, § 2º, inciso IV, do Código Penal (deformidade permanente) abrange somente lesões corporais que resultam em danos físicos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O crime de lesão corporal, conforme a doutrina, consiste "em qualquer dano ocasionado por alguém, sem *animus necandi*, à integridade física ou a saúde (fisiológica ou mental) de outrem".

Assim, também pratica o referido delito aquele que causa lesão à saúde mental de outrem. Nesses termos, ainda, segundo a doutrina, no ponto: "[m]esmo a desintegração da saúde mental é lesão corporal, pois a inteligência, a vontade ou a memória dizem com a atividade funcional do cérebro, que é um dos mais importantes órgãos do corpo. Não se concebe uma perturbação mental sem um dano à saúde, e é inconcebível um dano à saúde sem um mal corpóreo ou uma alteração do corpo".

A conclusão doutrinária, contudo, tem relação com o tipo penal fundamental do delito de lesão corporal. Com efeito, ao especificamente tratar da qualificadora prevista no art. 129, § 2.º, inciso IV, do Código Penal (deformidade permanente), ressalta-se que ela está relacionada à estética, não devendo ser verificada tão somente com base em um critério puramente objetivo, mas, a um só tempo, objetivo e subjetivo. Nesse sentido, leciona que a qualificadora estará presente quando houver uma deturpação ou vício de forma capaz de causar "uma impressão, se não de repugnância ou de mal-estar, pelo menos de desgosto, de desagrado".

A propósito, ambas as turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça firmaram o entendimento de que a deformidade permanente deve representar lesão estética de certa monta, capaz de causar desconforto a quem a vê ou ao seu portador, abrangendo, portanto, apenas lesões corporais que resultam em danos físicos.

No caso, não incide a mencionada qualificadora, porquanto a vítima, em razão da lesão, "fora cometida de 'Transtorno de Estresse Pós-Traumático', provocando-lhe alteração permanente da personalidade".

Registra-se, por oportuno, que a lesão causadora de danos psicológicos pode, a depender do caso concreto, ensejar o reconhecimento de outra qualificadora ou ser considerada como circunstância judicial desfavorável (como ocorreu na situação em análise). **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**AgRg nos EDcl no REsp 1.863.977-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Contravenção de perturbação da tranquilidade. Art. 65 do Decreto-Lei n. 3.688/1941. Revogação pela Lei n. 14.132/2021. *Abolitio criminis.* Princípio da continuidade normativo-típica. Incidência.

DESTAQUE

A revogação da contravenção de perturbação da tranquilidade - art. 65 do Decreto-Lei n. 3.688/1941 - pela Lei n. 14.132/2021, não significa que tenha ocorrido *abolitio criminis* em relação a todos os fatos que estavam enquadrados na referida infração penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, convém analisar a Lei n. 14.132, de 31 de março de 2021, a qual acrescentou o art. 147-A ao Código Penal, para prever o crime de perseguição, conhecido como *stalking,* e revogou o art. 65 da Lei das Contravenções Penais.

Segundo o art. 147-A do Código Penal, constitui crime "perseguir alguém, reiteradamente e por qualquer meio, ameaçando-lhe a integridade física ou psicológica, restringindo-lhe a capacidade de locomoção ou, de qualquer forma, invadindo ou perturbando sua esfera de liberdade ou privacidade". A pena é de reclusão de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos e multa.

Como já dito, a par de criar um novo tipo penal, a Lei n. 14.132/2021 revogou expressamente o artigo 65 da Lei das Contravenções Penais, cuja redação era a seguinte: "Artigo 65 - Molestar alguém ou perturbar-lhe a tranquilidade, por acinte ou por motivo reprovável: Pena - prisão simples, de quinze dias a dois meses, ou multa".

Com efeito, a revogação da contravenção de perturbação da tranquilidade pela Lei n. 14.132/2021, não significa que tenha ocorrido *abolitio criminis* em relação a todos os fatos que estavam enquadrados na referida infração penal.

De fato, a parte final do art. 147-A do Código Penal prevê a conduta de perseguir alguém, reiteradamente, por qualquer meio e "de qualquer forma, invadindo ou perturbando sua esfera de liberdade ou privacidade", circunstância que, a toda evidência, já estava contida na ação de "molestar alguém ou perturbar-lhe a tranquilidade, por acinte ou por motivo reprovável", quando cometida de forma reiterada, porquanto a tutela da liberdade também abrange a tranquilidade.

No caso, está consignado que o acusado, mesmo depois de processado e condenado em primeira instância pelo mesmo crime (art. 65 da LCP), cometido contra a mesma vítima, voltou a tentar contato ao lhe enviar três e-mails e um presente.

Assim, considerando que o comportamento é reiterado - ação que, no momento atual, está contida no art. 147-A do Código Penal, em razão do princípio da continuidade normativo-típica -, de rigor, no caso, a incidência da lei anterior mais benéfica (art. 65 do Decreto Lei n. 3.688/1941). **(Informativo n. 722)**

DIREITO DA PESSOA IDOSA

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.742.251-MG, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DO IDOSO
TEMA	Concessão da justiça gratuita. Associação sem fins lucrativos prestadora de serviços hospitalares. Entidade filantrópica ou sem fins lucrativos destinada à prestação de serviços à pessoa idosa. Art. 51 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto da Pessoa Idosa). Hipossuficiência financeira. Demonstração. Desnecessidade.

DESTAQUE

Às entidades beneficentes prestadoras de serviços à pessoa idosa, em razão do seu caráter filantrópico ou sem fim lucrativo e da natureza do público atendido, é assegurado o direito ao benefício da assistência judiciária gratuita, independentemente da comprovação da insuficiência econômica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As pessoas jurídicas, inclusive as instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos, em regra, devem demonstrar sua hipossuficiência financeira para que sejam beneficiárias da justiça gratuita. Isso porque, embora não persigam o lucro, este pode ser auferido na atividade desenvolvida pela instituição e, assim, não se justifica o afastamento do dever de arcar com os custos da atividade judiciária.

Contudo, há, no caso concreto, peculiaridade que afastaria a regra geral acima referida, qual seja, a de que associação filantrópica ou sem fins lucrativos que presta atendimento médico hospitalar, através do Sistema Único de Saúde, à população idosa tem direito *ex lege* ao benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 51 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto da Pessoa Idosa).

O parágrafo 3º do art. 99 do CPC/2015 estabelece que "presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Nesse panorama, tem-se, de um lado, o art. 99, § 3º, do CPC/2015, que exige das instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos a demonstração de sua hipossuficiência financeira para que sejam beneficiárias da justiça gratuita.

De outro, a Lei n. 10.741/2003, que elenca situação específica de gratuidade da justiça para as entidades beneficentes ou sem fins lucrativos que prestem serviço à pessoa idosa, revelando especial cuidado do legislador com a garantia da higidez financeira das referidas instituições.

Ao aplicar o princípio da especialidade à problemática, observa-se que a norma inserta no referido estatuto é exceção à regra geral do CPC/2015. E assim é por que o legislador concedeu à entidade beneficente prestadora de serviços à pessoa idosa, em razão do seu caráter filantrópico ou sem fim lucrativo e da natureza do público por ela atendido, o direito ao benefício em tela, independentemente da comprovação da insuficiência econômica. **(Informativo n. 746)**

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

Processo	**REsp 1.887.705-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por maioria, julgado em 14/09/2021, DJe 30/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO DO IDOSO
Tema	Plano de saúde. Inadimplemento do pagamento da mensalidade. Notificação para regularização do débito. Informação dos meios hábeis para a realização do pagamento.

DESTAQUE

Diante do inadimplemento do pagamento da mensalidade, o plano de saúde deverá notificar o segurado para regularizar o débito e informar os meios hábeis para a realização do pagamento, tal como o envio do boleto ou a inserção da mensalidade em atraso na próxima cobrança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 13, parágrafo único, inciso II, da Lei n. 9.656/98, inadimplido o pagamento da mensalidade, o plano de saúde deverá notificar o segurado para regularizar o débito.

A notificação, além de apontar o inadimplemento, deverá informar os meios hábeis para a realização do pagamento, tal como o envio do boleto ou a inserção da mensalidade em atraso na próxima cobrança.

Vencida a notificação e o encaminhamento adequado de forma a possibilitar a emenda da mora, só então poderá ser considerado rompido o contrato.

É exigir demais do consumidor que acesse o sítio eletrônico da empresa e, dentre os vários *links*, faça o *login*, que possivelmente necessita de cadastro prévio, encontre o ícone referente a pagamento ou emissão de segunda via do boleto, selecione a competência desejada, imprima e realize o pagamento, entre outros tantos obstáculos. O procedimento é desnecessário e cria dificuldade abusiva para o consumidor.

Por fim, o recebimento das mensalidades posteriores ao inadimplemento, inclusive a do mês subsequente ao cancelamento unilateral do plano de saúde, implica violação ao princípio da boa-fé objetiva e ao instituto da *surretcio*. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

FLÁVIO TARTUCE aponta que a surretcio é o surgimento de um direito diante de práticas, usos e costumes ("Direito Civil", vol. 03, Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 113).

Com todo o respeito, o PLANO DE SAÚDE deveria ter em linha de consideração que o seu capital pode e deve ser humanista porque desde a Grécia e de de Roma antes de Cristo, foi abolida a escravidão por dívida, dando ensejo a um importantíssimo passo inicial para a caminhada da humanidade - rumo à solução dialética entre a dignidade humana e o patrimônio econômico (Ricardo Sayeg e Wagner Balera, "Capitalismo Humanista" - Dimensão Econômica dos Direitos Humanos, Max Limonad, págs. 107/108).

Há de salientar que existem duas acepções de boa-fé: uma subjetiva e outra objetiva: A boa-fé subjetiva é um estado psicológico em que a pessoa possui a crença de ser titular de um direito que em verdade só existe na aparência. O indivíduo se encontra em escusável situação de ignorância sobre a realidade dos fatos e da lesão a direito alheio. [...].[...]Em sentido diverso, o princípio da boa-fé objetiva - localizado no campo dos direitos das obrigações - é o objeto de nosso enfoque. Trata-se da "confiança adjetiva", uma crença efetiva no comportamento alheio. O princípio compreende um modelo de eticização de conduta social, verdadeiro standard jurídico ou regra de comportamento, caracterizado por uma atuação de acordo com determinados padrões sociais de lisura, honestidade e correção, de modo a não frustrar a legítima confiança da outra parte.A boa-fé objetiva pressupõe: (a) uma relação jurídica que ligue duas pessoas, impondo-lhes especiais deveres mútuos de conduta; (b) padrões de comportamento exigíveis do profissional competente, naquilo que se traduz como bônus pater famílias; (c) reunião de condições suficientes para ensejar na outra parte um estado de confiança no negócio celebrado. Ela é examinada externamente, vale dizer, a aferição se dirige à correção da conduta do indivíduo, pouco importando a sua convicção. O contrário da boa-fé subjetiva é a má-fé; já o agir humano despido de lealdade e correção é apenas qualificado como carecedor de boa-fé objetiva. Tal qual no direito penal, irrelevante é a cogitação do agente. (in Manual de Direito Civil, volume único, Salvador: ed. JusPodivm, 2019, págs. 1.062/1.063)

LEGISLAÇÃO

Estatuto do Idoso, art. 4º

Código de Processo Civil, art. 8º

Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, arts. 4º e 5º

Lei n. 9.656/98, art. 13, parágrafo único, II

ENUNCIADOS DE JORNADAS DE DIREITO

26 do CJF: A cláusula geral contida no art. 422 do novo Código Civil impõe ao juiz interpretar e, quando necessário, suprir e corrigir o contrato segundo a boa-fé objetiva, entendida como a exigência de comportamento leal dos contratantes.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

PROCESSO	**AgInt no RE nos EDcl no AgRg no Ag 1.424.071-RO, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 09/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Pensão por morte. Concubinato e casamento. Convivência simultânea. Rateio entre a concubina e a viúva. Impossibilidade. Tema 526/STF.

DESTAQUE

Nos termos do Tema 526/STF, é incompatível com a Constituição Federal o reconhecimento de direitos previdenciários (pensão por morte) à pessoa que manteve, durante longo período e com aparência familiar, união com outra casada, porquanto o concubinato não se equipara, para fins de proteção estatal, às uniões afetivas resultantes do casamento e da união estável.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, discute-se a possibilidade de se reconhecer o direito a benefício previdenciário a companheira de pessoa casada, a qual mantinha dois núcleos familiares, concomitantemente, ambos caracterizados pela duração, notoriedade, dependência afetiva e econômica.

No julgamento do RE 669.465 RG/ES, sob a sistemática da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que "é incompatível com a Constituição Federal o reconhecimento de direitos previdenciários (pensão por morte) à pessoa que manteve, durante longo período e com aparência familiar, união com outra casada, porquanto o concubinato não se equipara, para fins de proteção estatal, às uniões afetivas resultantes do casamento e da união estável" (Tema 526/STF). **(Informativo n. 757)**

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AR 6.081-PR, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2021, DJe 30/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação rescisória. Prova nova. Inciso VII do art. 966 do CPC/2015. Trabalhador rural. Registro de empregado. Caracterização de início de prova material. Labor rural. Confirmação por testemunho coeso e idôneo. Pedido procedente.

DESTAQUE

Ficha de cadastro de trabalhadores emitida em nome de trabalhador rural em data anterior ao ajuizamento de demanda com pedido de aposentadoria rural configura documento novo apto a demonstrar o início de prova material.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de Ação Rescisória visando desconstituir, com fundamento no art. 966, V, VII e VIII do CPC/2015, decisão da Presidência desta Corte, mediante a qual foi dado provimento ao Recurso Especial do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural, por reconhecer inservíveis, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que passa a exercer atividade urbana.

A autora ajuizou a demanda originária, instruindo-a, tão somente, com documentos em nome de seu cônjuge, pois desconhecia, em princípio, a existência de qualquer outra prova que demonstrasse o desempenho da atividade rurícola.

Após o trânsito em julgado da decisão rescindenda, alega a autora ter localizado ficha de cadastro de trabalhadores, emitida em seu nome e em data anterior ao ajuizamento da demanda original, a qual consigna a profissão de lavradora, constituindo-se no indispensável início de prova material, apto a garantir a concessão da aposentadoria por idade.

Para configurar a hipótese de rescisão prevista no inciso VII do art. 966 do CPC/2015, o documento novo apto a aparelhar a Ação Rescisória é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pedido.

A se considerar os pressupostos regulados pela legislação processual civil e diante do entendimento jurisprudencial em relevo, a situação relatada pela autora amolda-se à exigência normativa, porquanto a concepção de novidade de que se deve revestir o documento é manifesta, uma vez não ter sido objeto da instrução do pedido formulado na ação originária.

A conclusão se fortalece frente ao entendimento firmado por esta Corte, segundo o qual em se tratando de rurícola, deve ser mitigado o rigor conceitual impingido ao "documento novo", pois não se pode desconsiderar as precárias condições de vida que envolvem o universo social desses trabalhadores.

Esta Corte já reconheceu a aptidão de registro de empregado como início de prova material. (REsp 1588606/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães Segunda Turma, julgado em 05/05/2020, DJe 14/05/2020)

Constatado, assim, início de prova material em nome da autora, corroborado por idônea prova testemunhal colhida no processo originário, restam preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria rural, em consonância com o entendimento pacificado no julgamento do Tema 554/STJ - segundo o qual, diante da dificuldade probatória atinente ao exercício de atividade rural pelos chamados trabalhadores "boias-frias", a apresentação de prova material relativa apenas à parte do lapso temporal pretendido, não implica violação ao enunciado da Súmula 149/STJ. **(Informativo n. 738)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AREsp 1.325.652-RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 4/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Ministério Público Federal. Ingerência judicial no liame entre assistidos e entidade de previdência complementar. Proibição de concessão de novos benefícios e cancelamento de benefícios complementares. Direitos individuais homogêneos. Relevância social. Inexistência.

DESTAQUE

Não é possível, em ação civil pública ajuizada pelo MPF, a ingerência judicial no liame entre assistidos e entidade de previdência complementar, notadamente a proibição de concessão de novos benefícios e o cancelamento de benefícios complementares indevidamente concedidos, sem que exista prova concreta de que a manutenção desses poderia violar gravemente a esfera jurídica de número indeterminado de múltiplos sujeitos de direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Ministério Público Federal (MPF) promoveu ação civil pública em razão de repasses indevidos efetuados por fundação a entidade fechada de previdência complementar que assistia os então empregados celetistas daquela, no período de 1991 a 2007, a título de previdência complementar de servidores incluídos no regime estatutário (RJU - Regime Jurídico Único) após a edição da Lei n. 8.112/1990, postulando pela: a) reparação do erário; b) proibição de concessão de novos benefícios e cancelamento dos concedidos nos últimos 5 (cinco) anos.

O Tribunal de origem condenou a fundação a cessar as contribuições para a entidade de previdência complementar e a entidade fechada de previdência complementar a: restituir os valores indevidamente recebidos; se abster de conceder novos benefícios, ressalvados os casos em que tal direito foi adquirido antes da edição da Lei n. 8.112/1990 e; cancelar os benefícios complementares indevidamente concedidos a estatutários após a edição da Lei n. 8.112/1990 e há menos de 5 (cinco) anos antes do ajuizamento da ação.

Este comando judicial vulnerou parcialmente os princípios da segurança jurídica e boa-fé.

Observa-se que o fundamento central para a condenação de cancelamento de benefícios e abstenção na concessão de novos se deu em razão do fato de haver coparticipação no financiamento por parte da fundação. Ocorre que essa situação não mais se perpetuaria, porque a fundação foi condenada a se abster de efetuar qualquer pagamento a título de contribuição para a entidade fechada de previdência complementar na condição de patrocinadora, além do fato de ter-se garantido a restituição do que foi indevidamente pago.

Ou seja, o interesse público principal perseguido com esta ação (impedir o custeio irregular de previdência complementar por parte da Administração e restituir parte dos valores mal empregados) foi garantido com parcela das condenações. As demais obrigações impostas (de cancelamento de benefícios e abstenção de novas concessões), por sua vez, estão muito mais ligadas à relação estabelecida entre a entidade de previdência complementar e seus filiados, que ostenta outra natureza.

A ingerência judicial nesse liame entre assistidos e entidade de previdência complementar, notadamente na profundidade com que foi imposta, pressuporia estar muito mais claro, agora no plano concreto, que os impactos da manutenção dos benefícios poderiam violar gravemente a esfera jurídica de número indeterminado de múltiplos sujeitos de direito. Com isso, revelar-se-ia a relevância social da intervenção e só assim se justificaria cogitar que não deveriam prevalecer, no particular, a boa-fé dos assistidos e a confiança legítima de que receberiam o retorno das suas contribuições em forma de benefícios.

Mas, no caso, esse potencial impacto geral, transindividual e de efeitos coletivos deletérios, não foi o fio condutor da fundamentação externada no juízo *a quo*. Não houve menção sequer se a entidade de previdência complementar, só com seu próprio caixa ou com as contribuições já recolhidas dos associados, seria capaz de honrar com o pagamento dos benefícios.

Diante desse cenário, não se justifica determinar a abstenção na concessão de novos benefícios, porque vulnera diretamente o princípio da confiança legítima que os assistidos tinham de que, após meses/anos de contribuição, receberiam contrapartida futura.

Menos ainda, justifica-se a determinação de cancelamento de benefícios de assistidos que já estavam experimentando a fruição de acréscimo patrimonial e, de repente, sem direito de defesa, quiçá sem nem saber o porquê, teriam ceifada parcela da renda. Nesse último caso, a ofensa à segurança jurídica é até mais evidente.

A preocupação geral com a manutenção da própria solidariedade do regime de previdência complementar, que justificaria a legitimidade, em abstrato, do MPF, não foi demonstrada em concreto nas decisões da origem. Não tendo sido revelada de maneira flagrante a relevância social quanto ao cancelamento de benefícios e abstenção de novas concessões, não cabia a intervenção judicial no caso, sob pena de violação dos princípios acima citados.

Se as consequências desta ação puser em xeque a própria existência da entidade fechada de previdência complementar, poderá a Superintendência Nacional de Previdência Complementar atuar para dirimir todas essas questões de maneira holística e estrutural, nos termos da Lei n. 12.154/2009.

É essa autarquia, no desempenho das suas atribuições técnicas, que melhor terá condições de direcionar as soluções aos problemas vistos em sua totalidade (benefícios concedidos antes de 1990, benefícios concedidos após a instituição do Regime Jurídico Único, associados ainda não beneficiados e com expectativa e direitos, associados ainda não beneficiados e com direito adquirido, etc) em caso de inviabilidade da manutenção dos benefícios. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.991.852-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/08/2022, DJe 24/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Aposentadoria por tempo de contribuição. Reconhecimento de cômputo de período de atividade rural. Lei n. 8.213/1991. Ausência de recolhimento de contribuições facultativas. Impossibilidade.

DESTAQUE

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de atividade rural referente a períodos posteriores à edição da Lei n. 8.213/1991, faz-se necessário o recolhimento de contribuições previdenciárias.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ possui jurisprudência firme e consolidada no sentido de que, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de atividade rural referente a períodos posteriores à edição da Lei n. 8.213/1991, faz-se necessário o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Os institutos da carência e do tempo de contribuição são diferentes, de modo que a contagem de período rural posterior à edição da Lei n. 8.213/1991 para fins de soma ao tempo necessário para direito à aposentadoria por tempo de contribuição deve ser precedido do respectivo recolhimento das contribuições, ainda que o requisito carência já esteja cumprido.

Nem a Lei de Benefícios previdenciários e nem a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmam a compreensão de que as contribuições do segurado rural posteriores à Lei n. 8.213/1991 somente seriam necessárias para que o tempo rural fosse computado como carência, mas sim que a contagem do próprio período para integralização do tempo de contribuição requer a indenização do período.

Não há norma legal que autorize o cômputo de tempo de serviço rural, laborado após o advento da Lei n. 8.213/1991 e em regime de economia familiar, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, exceção feita às hipóteses de concessão de benefícios mínimo.

Oportuno lembrar que isenções devem ser interpretadas restritivamente não sendo permitido ao intérprete ampliar as hipóteses de não recolhimento de contribuições aos cofres da Previdência Social. Somente com relação ao tempo de atividade rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/1991 é que é possível a dispensa de recolhimento de contribuições. **(Informativo n. 750)**

Processo	**AREsp 1.932.059-RS, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 30/06/2022.**
Tema	Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB). Irretratabilidade da opção. Art. 9º, § 13, da Lei n. 12.546/2011. Direito adquirido a regime jurídico. Incabível. Superveniência de novo regime jurídico. Art. 12 da Lei n. 13.670/2018. Aplicação no mesmo exercício financeiro. Possibilidade.

DESTAQUE

A irretratabilidade da opção pela tributação sobre a receita bruta (CPRB) introduzida pelo § 13 do art. 9º da Lei n. 12.546/2011, não impede que a alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.670/2018, no sentido de excluir algumas atividades econômicas do regime de desoneração da folha de salários, entre em vigor no mesmo exercício financeiro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata, na origem, de mandado de segurança impetrado com vistas à manutenção do recolhimento da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) nos moldes da Lei n. 12.546/2011 até o final do ano calendário de 2018, afastando-se os efeitos da Lei n. 13.670/2018 durante tal período, em razão da opção manifestada no início daquele ano, nos termos do art. 9º, § 13º, da Lei n. 12.546/2011, com redação dada pela Lei n. 13.161/2015.

De início, destaca-se que os referidos incentivos representam uma redução da carga tributária suportada pelo contribuinte, concretizada sob a forma de isenção, redução de alíquota, alteração de base de cálculo, dentre outras medidas fiscais dessa natureza. A legislação tributária, ao tratar especificamente sobre a isenção (art. 178 do CTN), previu a possibilidade de sua revogação, desde que concedida incondicionalmente e por prazo indeterminado, e que seja observado o princípio da anterioridade.

Na mesma toada é a jurisprudência pátria, que possui entendimento consolidado quanto à inexistência de direito adquirido a regime jurídico tributário. A orientação do STJ é a de que a isenção não onerosa, justamente porque não condicionada a qualquer contraprestação por parte do contribuinte, consubstancia favor fiscal que pode ser reduzido ou suprimido por lei a qualquer tempo, sem que se possa cogitar de direito adquirido à sua manutenção.

É o que se depreende da leitura a *contrario sensu* da Súmula 544/STF ("isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas"), bem assim dispõe o art. 178 do CTN, segundo a qual "a isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104" (REsp n. 605.719/PE, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 21/9/2006, DJ de 5/10/2006).

O mesmo raciocínio deve ser aplicado aos demais incentivos tributários. Se ao ente tributante é dado, a qualquer tempo, revogar a isenção, acarretando assim a incidência e o pagamento integral do tributo sobre determinado fato gerador, outro não pode ser o entendimento relativamente a benefícios fiscais de outras naturezas.

Nesse sentido, constata-se que, no caso, a impetrante não possuía o direito líquido e certo ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta até o final de 2018 a pretexto da alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.161/2015, que previu a irretratabilidade da opção para todo o ano calendário. Isso porque a desoneração da folha de pagamento, instituída pela Lei n. 12.546/2011, representa medida de politica fiscal criada para fomentar as atividades de determinados setores da economia.

Assim, como todo e qualquer benefício fiscal concedido por liberalidade do poder público, sem contraprestação do particular, não gera direito adquirido, de modo que sua revogação poderia ter sido feita a qualquer tempo, desde que respeitado o princípio da anterioridade, que, no caso, por se tratar de contribuição previdenciária, sujeitou-se apenas ao prazo nonagesimal, nos termos do art. 195, § 6º, da CF/1988.

Por fim, da leitura do dispositivo tido por violado, constata-se que a irretratabilidade prevista no § 13º do art. 9º da Lei n. 12.546/2011 restringe-se à empresa optante, não podendo servir de fundamento para interferir na discricionariedade do Poder Legislativo. Isso seria aceitar que o legislador ordinário pudesse estabelecer limites à competência legislativa futura do próprio legislador ordinário, o que não encontra respaldo no ordenamento jurídico, seja na Constituição Federal, seja nas leis ordinárias (REsp n. 575.806/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19/11/2007). **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 12.546/2011, art. 9º, § 13º;

Lei n. 13.670/2018, arts. 11, I, e 12;

Lei n. 13.161/2015;

Código Tributário Nacional (CTN), arts. 178 e 104, III; e

Constituição Federal (CF/1988), art. 195, § 6º.

SÚMULAS

Súmula n. 544/STF.

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.951.995-RS, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022, DJe 26/05/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Contribuições sociais. Base de cálculo. Valores retidos a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária a cargo do empregado. Exclusão. Impossibilidade.

DESTAQUE

Os valores descontados a título de contribuição previdenciária e de imposto de renda retido na fonte compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros e ao RAT.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Primeira Seção desta Corte, com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, pacificou a orientação de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre verbas de caráter indenizatório; por outro lado, "se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo" da referida exação (REsp 1.358.281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014).

Na mesma linha de raciocínio, a Segunda Turma desta Corte, apreciando questão idêntica a da presente controvérsia no julgamento do REsp 1.902.565/PR, de relatoria da Ministra Assusete Magalhães, concluiu que os valores descontados a título de contribuição previdenciária e de imposto de renda retido na fonte integram a remuneração do empregado e, por conseguinte, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros e ao RAT.

Por fim, acrescenta-se que a retenção do tributo pela fonte pagadora, tal como ocorre no imposto de renda retido na fonte e na contribuição previdenciária a cargo do empregado, representa autêntico instrumento de praticidade, expediente garantidor do cumprimento da obrigação tributária. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.805.428-PB, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF5), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO

TEMA | Pensão por morte. Mudança de paradigma. ADI 6.096/DF - STF. Prazo decadencial para a revisão do ato de indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício previdenciário. Art. 24 da Lei n. 13.846/2019 que deu nova redação ao art. 103 da Lei n. 8.213/1991. Inconstitucionalidade. Súmula 85/STJ.

DESTAQUE

Não é possível inviabilizar o pedido de concessão do benefício previdenciário ou de seu restabelecimento em razão do transcurso de quaisquer lapsos temporais - seja decadencial ou prescricional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, cuida-se de ação ajuizada em desfavor do INSS em que se busca o pagamento de prestações vencidas do benefício de pensão por morte instituído pela genitora do autor, retroativamente à data do óbito.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489/SE, da relatoria do eminente Ministro Roberto Barroso, julgado em 16.10.2013, com repercussão geral, Tema 313/STF, firmou entendimento segundo o qual inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário e, ainda, aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória n. 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997.

A Corte Suprema consignou que não viola a CF/1988 a criação de um prazo máximo para que o interessado possa pedir a revisão do benefício previdenciário, ou seja, a MP n. 1.523-9/1997, ao criar o prazo decadencial não incidiu em inconstitucionalidade.

Esse prazo decadencial tem como fundamento o princípio da segurança jurídica e objetiva evitar a eternização dos litígios, além de buscar o equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

Posteriormente, a MP n. 871/2019, de 18/01/2019 (convertida na Lei n. 13.846/2019) alterou a redação do art. 103 da Lei n. 8.213/1991 para ampliar as hipóteses sujeitas ao prazo decadencial, quais sejam: revisão do ato de concessão; indeferimento, cancelamento ou cessação do benefício previdenciário; e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício previdenciário.

O Supremo Tribunal Federal, por apertada maioria, na ADI 6.096/DF, da relatoria do eminente Ministro Edison Fachin, na assentada de 13/10/2020, julgou parcialmente procedente o pedido, declarando a inconstitucionalidade do art. 24 da Lei n. 13.846/2019 na parte que deu nova redação ao art. 103 da Lei n. 8.213/1991, isso porque a decisão administrativa que indefere o pedido de concessão ou que cancela ou cessa o benefício antes concedido nega o benefício em si considerado, de forma que, inviabilizada a rediscussão da negativa pela parte beneficiária ou segurada, repercute também sobre o direito material à concessão do benefício a decadência ampliada pelo dispositivo.

A Corte Maior entendeu que a Lei Previdenciária incide em inconstitucionalidade, porquanto não preserva o fundo de direito considerando que, na hipótese em que negado o benefício, caso inviabilizada pelo decurso do tempo a rediscussão da negativa, é comprometido o exercício do direito material à sua obtenção.

Cumpre ressaltar que a Primeira Seção deste egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EREsp 1.269.726/MG, da relatoria do Ministro Manoel Erhardt, aclarou entendimento que, nas causas em que se

pretende a concessão inicial de benefício de caráter previdenciário, inexistindo negativa expressa e formal da Administração, não há falar em prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932, porquanto a obrigação é de trato sucessivo, consoante interpretação sedimentada na Súmula 85 do STJ, mas situação diversa ocorre quando houver o indeferimento do pedido administrativo de pensão por morte, pois, em tais situações, o interessado deve submeter ao Judiciário, no prazo de 5 (cinco) anos, contados do indeferimento, a pretensão referente ao próprio direito postulado, sob pena de restar fulminada pela prescrição.

Diante da decisão do STF na ADI 6.096/DF, não é possível inviabilizar o próprio pedido de concessão do benefício (ou de restabelecimento), em razão do transcurso de quaisquer lapsos temporais - seja decadencial ou prescricional -, de modo que a prescrição se limita apenas às parcelas pretéritas vencidas no quinquênio que precedeu à propositura da ação, nos termos da Súmula 85/STJ.

Fica superado o entendimento firmado por esta Corte Superior nos EDcl nos EREsp 1.269.726/MG, tendo em vista que o art. 102, § 2º, da CF/1988 confere efeito vinculante às decisões definitivas em sede de ADI em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta nos âmbitos federal, estadual e municipal. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.982.937-SP, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF5), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Aposentadoria por tempo de contribuição. Seguro-desemprego. Recebimento conjunto. Vedação legal. Compensação ou desconto. Possibilidade.

DESTAQUE

Para atender ao disposto no parágrafo único do art. 124 da Lei n. 8.213/1991, basta que o valor recebido a título de seguro-desemprego, nos períodos coincidentes, seja abatido do montante devido nos casos em que o benefício previdenciário foi equivocadamente indeferido pela autarquia federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a examinar se a regra contida no art. 124, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991, que veda o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente, é atendida com o desconto do valor recebido a título de seguro-desemprego nos períodos coincidentes (compensação), ou se é necessário que as parcelas da aposentadoria, no período em que houve recebimento do seguro-desemprego, sejam deduzidas em sua integralidade.

Merece prosperar o entendimento segundo o qual, para atender ao disposto no parágrafo único do art. 124 da Lei n. 8.213/1991, basta que o valor referente ao seguro-desemprego, nos períodos coincidentes, seja abatido da quantia a ser recebida.

Isso porque, no caso, o benefício previdenciário pleiteado pelo segurado foi equivocadamente indeferido pela autarquia federal, conforme reconhecido judicialmente. Dessa forma, em razão da conduta do INSS, o segurado laborou durante o período em que poderia estar recebendo a aposentadoria pleiteada, ocasião em que ocorreu a demissão ensejadora do seguro desemprego. Assim, não se mostra acertado que a integralidade da aposentadoria seja excluída do cálculo nos períodos coincidentes, pois beneficiaria aquele que agiu incorretamente - a autarquia previdenciária.

Mutatis mutandis, é aplicável ao caso em análise a orientação firmada pela Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, submetidos ao regime de recursos repetitivos, Tema 1.013/STJ, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 01/07/2020. Compreendeu-se que, tendo o INSS, por falha administrativa, indeferido incorretamente o benefício por incapacidade, é inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.907.861-RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. Acd. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por maioria, julgado em 22/03/2022, DJe 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Cumulação de benefícios. Auxílio-acidente e aposentadoria. Eclosão da moléstia anterior a edição da Lei n. 9.528/1997. Possibilidade. Súmula 507/STJ.

DESTAQUE

A possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e a concessão da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, promovida em 11/11/1997 pela Medida Provisória n. 1.596-14/1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/1997, sendo irrelevante a data do termo inicial do benefício.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia refere-se a interpretação a ser dada à norma contida no parágrafo 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/1991, a fim de aferir a possibilidade de cumulação do benefício de auxílio-acidente com aposentadoria.

Inicialmente, cabe esclarecer que desde o seu texto original, o § 1 do art. 86 da Lei n. 8.213/1991 estabelecia o caráter vitalício do benefício de auxílio-acidente, permitindo o seu pagamento conjunto com qualquer modalidade de aposentadoria, exceto a aposentadoria por invalidez que tivesse o mesmo fato gerador do auxílio-acidente.

Em 11.11.1997, contudo, a Medida Provisória n. 1.596-14/1997, alterando a redação do dispositivo, passou a estabelecer prazo final de pagamento do benefício, sendo devido somente até a véspera do início de qualquer aposentadoria, determinando, ainda, que o valor da prestação, a partir de então, passe a integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício dos proventos de aposentadoria.

No caso, o Tribunal de origem julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, cumulado com o pagamento de aposentadoria, ao fundamento de ter a moléstia que deu causa à concessão da prestação se consolidado antes da alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória n. 1.596-14/1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/1997.

Tal entendimento não destoa da orientação desta Corte, firmada no julgamento do REsp 1.296.673/MG, de relatoria do Min. Herman Benjamin, segundo o qual a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, apta a gerar o direito ao auxílio-acidente, e a concessão da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/1997.

De fato, nos termos da orientação pacificada nesta Corte a legislação aplicável à concessão do auxílio-acidente é aquela vigente no momento do início da incapacidade ou no dia do acidente, nos termos do art. 23 da Lei n. 8.213/1991, não se podendo confundir tal marco temporal com o termo inicial do pagamento do benefício. Assim, ainda que o termo inicial do pagamento tenha sido fixado em 2013, data da juntada do laudo pericial, o acórdão regional expressamente consignou ter ocorrido a eclosão da moléstia em momento anterior a 1992, tendo em vista do nexo laboral reconhecido com a atividade desenvolvida pelo autor antes de sua aposentadoria.

Por fim, frisa-se que tal entendimento foi ratificado com a publicação da Súmula 507/STJ, *in verbis*: "A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho". **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**AREsp 1.921.941-SP, Rel. Min. Manoel Erhardt, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 17/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Ação declaratória de tempo de serviço. Atividade de guarda-mirim. Desvirtuamento. Equiparação a segurado empregado. Art. 11, I, a, da Lei n. 8.213/1991. Possibilidade.

DESTAQUE

É possível o reconhecimento do tempo de serviço na atividade de guarda-mirim, para fins previdenciários, nos casos em que o caráter socioeducativo da atividade é desvirtuado, por meio da comprovação da existência de vínculo semelhante ao de natureza empregatícia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A atividade de guarda-mirim tem caráter socioeducativo e visa à aprendizagem profissional para futura inserção no mercado de trabalho. Ocorre que a atividade pode ser desvirtuada, configurando, em determinados casos, relação assemelhada à de natureza empregatícia, nos termos do art. 3º da CLT.

Nos casos de desvirtuamento da atividade, o guarda-mirim pode ser enquadrado como segurado obrigatório da Previdência Social, na qualidade de empregado, como dispõe o art. 11, I, a, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse contexto, deve ser realizada uma análise detida sobre a caracterização do vínculo de natureza empregatícia, não se podendo afirmar que ocorreu o desvirtuamento do caráter socioeducativo da atividade de guarda-mirim em qualquer caso, sob pena de se gerar um desestímulo à própria existência das instituições interessadas em preparar jovens para o mercado de trabalho. Portanto, apenas caso efetivamente demonstrada, a existência de vínculo semelhante ao de natureza empregatícia, é que se poderá reconhecer o tempo de serviço para fins previdenciários.

Registra-se, ademais, que este Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo, reconhece a possibilidade do cômputo do tempo de estudante como aluno-aprendiz de escola pública profissional para complementação de tempo de serviço, objetivando fins previdenciários, desde que preenchidos os requisitos da comprovação do vínculo empregatício e da remuneração à conta do orçamento da União (AgInt no REsp 1.489.677/PB, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 27/11/2018, DJe 06/12/2018; e REsp 1.676.809/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/09/2017, DJe 10/10/2017). **(Informativo n. 725)**

SEGUNDA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.892.273-RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 30/08/2022.**

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Informamos que a nota informativa do REsp 1.892.273-RJ foi excluída em razão do acolhimento de seus Embargos de declaração, julgados em 17/4/2023, no qual se decidiu que a matéria está afetada ao rito dos recursos repetitivos (1080/STJ), cuja questão submetida a julgamento é: "Definir se há direito de pensionista de militar à assistência médico-hospitalar por meio do Fundo de Saúde da Aeronáutica (FUNSA). Os processos afetados tratam de instituidores falecidos antes da vigência da Lei nº 13.954/2019, razão pela qual a discussão da tese está adstrita à legislação vigente antes das alterações promovidas pelo referido diploma legal". **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 2.013.778-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Benefício previdenciário. Revisão. Art. 144 da Lei n. 8.213/1991. Decadência. Prazo decenal. Termo inicial. Vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997.

DESTAQUE

O direito à revisão de benefício previdenciário, com fundamento no art. 144 da a Lei n. 8.213/1991, submete-se ao prazo decadencial de dez anos, adotando-se como termo inicial a data da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, o dia 28/06/1997.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se na origem de Ação visando à revisão de benefício de pensão por morte com fundamento no art. 144 da Lei n. 8.213/1991, que previa o recálculo e reajuste da renda mensal inicial de todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Cuidando-se de benefício previdenciário, incide, como regra, nos pedidos de revisão do ato de concessão ou de indeferimento do benefício, a norma do art. 103 da Lei n. 8.213/1991 - "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

De acordo com o decidido pela Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.326.114/SC, admitido como representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/1973), o prazo decadencial de que trata a Medida Provisória 1.523-9, de 27/06/1997, de 10 (dez) anos, tem incidência nos pedidos de revisão de benefícios concedidos antes da sua entrada em vigor, adotando-se, nesses casos, como marco inicial, a data da vigência do referido diploma, no dia 28/06/1997.

Ainda, conforme decidido pela Primeira Seção do STJ, por maioria, no julgamento dos EREsp 1.605.554/PR, o princípio da *actio nata* diz respeito ao direito de ação, e, nessa medida, está interligado ao prazo prescricional. O prazo decadencial, por sua vez, refere-se ao direito material, que, como dispõe a lei, não se suspende, nem se interrompe, de modo que, decaído o direito de revisão do benefício originário, não mais poderá ser exercido pelo beneficiário da pensão por morte.

Na espécie, o Tribunal de origem deixou registrado que "não incide, na hipótese, a decadência ou a prescrição de fundo do direito, pois o art. 103, caput, da Lei nº 8.213/91 prevê prazo extintivo de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão do benefício, e, no caso, não está em causa o ato de concessão ou indeferimento do benefício, e sim a correta aplicação, a benefício já concedido, da recomposição de que trata o art. 144 da Lei n.º 8.213/91".

Contudo, considerando que o benefício originário é anterior ao ano de 1997 e que a ação foi ajuizada em 05/07/2019, verifica-se que, quando feito o pedido revisional, já havia decorrido o prazo decadencial. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.487.518-GO, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Médico residente. Remuneração pelos cofres públicos. Tempo de serviço para aposentadoria. Art. 80, III, da Lei n. 1.711/1952. Possibilidade.

DESTAQUE

O período de residência médica exercido na regência da Lei n. 1.711/1952 deve ser considerado como tempo de serviço para aposentadoria, independentemente da forma de admissão, contanto que tenha sido remunerado pelos cofres públicos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o período de residência médica exercido na regência da Lei n. 1.711/1952 pode ser considerado como tempo de serviço para aposentadoria.

De início, deve-se destacar que o tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, motivo pelo qual lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

Na hipótese em análise, no período em que o recorrido atuou como médico residente, estava em vigor o art. 80, III, da Lei n. 1.711/1952. De acordo com o dispositivo em questão, o tempo de serviço deveria ser computado para aposentadoria, independentemente da forma de admissão, contanto que fosse remunerado pelos cofres públicos.

Note-se que não importava a natureza do vínculo com a administração pública, sendo impertinente a inexistência de contrato de trabalho. Ademais, o fato de a lei denominar a retribuição ao médico residente de bolsa também não interfere no direito à contagem do tempo de serviço, diante da inexistência de restrição legal nesse sentido. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.592.380-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/02/2022, DJe 10/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Aposentadoria. Conversão de tempo especial em comum. Certidão do tempo de contribuição do RGPS. Servidor público. Contagem recíproca. Regime próprio de previdência. Até a EC 103/2019. Possibilidade. Tema 942/STF. Juízo de retratação.

DESTAQUE

Até a edição da EC 103/2019, é admissível, aos servidores públicos, a conversão do tempo de serviço especial em comum objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso pretende-se a conversão de tempo especial em comum, com ulterior emissão de certidão por tempo de contribuição, para se utilizar do tempo de serviço exercido no Regime Geral da Previdência Social - RGPS na aposentadoria no Regime Próprio de Previdência Social - RPPS.

Contudo, a jurisprudência do STJ, por meio do julgamento do EREsp n. 524.267/PB, relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 24/3/2014, sedimentou o entendimento de que, objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, em razão da expressa vedação legal (arts. 4º, I, da Lei n. 6.226/1975 e 96, I, da Lei n. 8.213/1991).

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 1.014.286 (Tema 942), com repercussão geral reconhecida, encerrado na sessão de 31/8/2020, enfrentou essa questão jurídica, firmando tese contrária à fixada pela Terceira Seção do STJ, para reconhecer que "até a edição da EC 103/2019, não havia impedimento à aplicação, aos servidores públicos, das regras do RGPS para a conversão do período de trabalho em condições nocivas à saúde ou à integridade física em tempo de atividade comum".

Dessa forma, é forçoso realinhar o entendimento desta Corte Superior e, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015, fazer a devida adequação ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no Tema n. 942. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**REsp 1.668.676-DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 08/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Pretensão de complementação de aposentadoria privada. Banco do Brasil. Portaria n. 966/1947. Estabelecimento de novo regramento jurídico. Prescrição do fundo de direito.

DESTAQUE

A demanda de complementação de aposentadoria nos termos da Portaria n. 966/1947 do Banco do Brasil configura pretensão de outro benefício previdenciário, sendo hipótese de reconhecimento da prescrição do fundo de direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em decidir sobre o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança de complementação de aposentadoria privada de ex-funcionários do Banco do Brasil S/A, bem como sobre o direito ao recebimento da referida verba, nos termos da Portaria n. 966, de 06/05/1947, sem prejuízo do benefício pago pela Previ.

No que tange à prescrição, apesar da alegação de que se trata de obrigação de trato sucessivo, em que a violação do direito se renova a cada mês, tem-se que a pretensão diz respeito ao próprio direito material à complementação de aposentadoria e não apenas aos seus efeitos pecuniários, atingindo o fundo de direito, e, por isso, a contagem do prazo se inicia a partir da sua efetiva violação, não se aplicando, pois, a súmula 85/STJ.

Isso porque a supressão do benefício deu-se com a implementação do novo regramento jurídico noticiado na Circular n. 351/1966, qual seja, 15/4/1967, data de início da contagem do prazo prescricional, pois foi quando deu-se ciência da supressão, pelo Banco do Brasil S/A, do direito à complementação de aposentadoria nos moldes do que estabelecia a Portaria n. 966, de 15/04/1947. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.992.122-DF, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 27/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Previdência privada. Adicional de horas extras. Reconhecimento em reclamação trabalhista. Revisão de Benefício Previdenciário Complementar. Aplicação dos Temas 936, 955 e 1021/STJ e Tema 1.166/STF.

DESTAQUE

A recomposição da reserva matemática, decorrente da aplicação da modulação de efeitos no julgamento dos Repetitivo/Temas 955 e 1021/STJ, deverá ocorrer na forma delineada no julgamento do EREsp 1.557.698/RS, pela Segunda Seção do STJ.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme tese firmada em recurso repetitivo por este STJ, "A patrocinadora não possui legitimidade passiva para litígios que envolvam participante/assistido e entidade fechada de previdência complementar, ligados estritamente ao plano previdenciário, como a concessão e a revisão de benefício ou o resgate da reserva de poupança, em virtude de sua personalidade jurídica autônoma" (Tema 936/STJ).

Ademais, segundo entendimento fixado pela Suprema Corte, em repercussão geral, "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causas ajuizadas contra o empregador nas quais se pretenda o reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e os reflexos nas respectivas contribuições para a entidade de previdência privada a ele vinculada" (Tema 1.166/STF).

Assim, a recomposição da reserva matemática (decorrente da aplicação da modulação de efeitos no julgamento dos Repetitivo/Temas 955 e 1021/STJ) deverá ocorrer na forma delineada no julgamento do EREsp 1.557.698/RS, pela Segunda Seção desta Corte. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**REsp 1.854.818-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Entidade fechada de previdência privada. Equiparação à instituições financeiras. Impossibilidade. Contratos de mútuo. Cobrança de juros remuneratórios. Limite legal. Capitalização. Periodicidade anual.

DESTAQUE

Nos contratos de mútuo celebrados pelas entidades fechadas de previdência complementar com seus beneficiários, é ilegítima a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal, autorizada a capitalização de juros somente na periodicidade anual, desde que pactuada, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia principal à averiguação da possibilidade de entidade fechada de previdência privada atuar como instituição financeira e, consequentemente, nas relações creditícias mantidas com seus beneficiários, cobrar juros capitalizados, em qualquer periodicidade.

As entidades fechadas de previdência complementar (EFPC) são organizações mantidas para a administração dos fundos de pensão, sendo necessariamente organizadas sob a forma de fundação (privada) ou sociedade civil, sem fins lucrativos (LC 109/2001, art. 31, § 1º, e LC 108/2001, art. 9º, parágrafo único), ao passo que, para as entidades abertas, foi prevista sua organização sob a forma de sociedades anônimas, regidas pela Lei n. 6.404/1076.

Isso porque, enquanto as entidades abertas visam precipuamente ao lucro, os fundos de pensão não podem, por expressa previsão legal, perseguir tal objetivo. Assim, sua principal atividade é gerenciar/administrar a previdência privada dos funcionários de determinada empresa ou profissionais associados a alguma entidade de classe.

Ao contrário das entidades abertas - que se aproximam mais das instituições financeiras em seus fins, nada obstante, pelo desenho constitucional estabelecido (art. 202), também se submetam ao mesmo regime jurídico dos fundos de pensão -, as entidades fechadas de previdência complementar não têm natureza comercial, e a elas não se aplica o Código de Defesa do Consumidor, consoante já sedimentado por esta Corte Superior nos termos do enunciado sumular n. 563/STJ.

Assim, o Código de Defesa do Consumidor não incide à relação jurídica mantida entre a entidade fechada de previdência privada e seus participantes/beneficiários/assistidos, porquanto o patrimônio da entidade e respectivos rendimentos revertem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, prevalecendo o associativismo e o mutualismo, o que afasta o intuito lucrativo, ou seja, referidas entidades têm por finalidade a atividade protetivo-previdenciária, e não de fomento ao crédito. Desse modo, o fundo de pensão não se enquadra no conceito legal de fornecedor, pois apenas administra os planos (consoante o art. 34, inciso I, da LC n. 109/2001), havendo, conforme dispõe o artigo 35 da referida norma, gestão compartilhada entre representantes dos participantes e assistidos e dos patrocinadores nos conselhos deliberativo (órgão máximo da estrutura organizacional) e fiscal (órgão de controle interno), ou seja, o participante tem postura ativa na gestão do fundo de pensão.

Dessa forma, em razão da mesma lógica dedutiva e jurídica, amparada nas características inerentes à entidade fechada de previdência complementar, notadamente o associativismo, o mutualismo, a solidariedade entre os seus participantes, não se pode conceber que eventuais empréstimos de dinheiro realizados pela instituição (mera gestora/administradora), com os beneficiários do plano possa ser admitido/concebido nos moldes daqueles realizados pelas instituições financeiras. Afinal, os valores alocados ao fundo comum obtido, na verdade, pertencem aos participantes e beneficiários do plano, existindo explícito mecanismo de solidariedade, de modo que todo excedente do fundo de pensão é aproveitado em favor de seus próprios integrantes.

Faz-se breve digressão para salientar que, com a edição da Lei n. 8.177/1991, houve grande discussão no mercado de previdência complementar, pois ao tempo pretendeu o legislador enquadrar e equiparar as duas modalidades de entidades de previdência às instituições financeiras, conforme enunciado no artigo 29.

Contra tal dispositivo, foi manejada Ação Direta de Inconstitucionalidade, junto ao Supremo Tribunal Federal (ADI 504-9/DF, de relatoria do eminente Ministro Paulo Brosssard), tendo o STF, na data de 18/12/1991, suspendido liminarmente a aplicação do referido artigo, por entendê-lo inconstitucional, porém, o julgamento do mérito restou prejudicado por força da entrada em vigor da LC 109/2001 a qual, obedecendo ao comando do artigo 202 da Constituição Federal, com a redação introduzida pela Emenda Constitucional n. 20/98, tornou-se a nova Lei da Previdência Privada.

Conquanto tenha havido um movimento para integrar as entidades de previdência privada ao sistema financeiro nacional, em nossos dias, além de estarem mantidas na Ordem Social Constitucional, apenas as entidades abertas de previdência complementar são equiparadas às instituições financeiras, estando autorizadas, por esse motivo a realizar as mais diversas operações, visto que não submetidas à Lei de Usura (Decreto n. 22.626/33) e às determinações legais posteriores a ela inerentes.

Contrariamente, não estando as entidades fechadas de previdência equiparadas a instituições financeiras, e não sendo considerada fornecedora, está submetida, nas operações creditícias que realiza à lei usurária, a qual estabelece, de forma expressa no artigo 1º estipular em quaisquer contratos taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal e no artigo 4º ser proibido contar juros dos juros.

Por sua vez, o Código Civil de 2002 estabeleceu que os juros remuneratórios, quando não convencionados entre as partes, deverão ser fixados nos termos da taxa que estiver em vigor para o pagamento de impostos da Fazenda Nacional, permitindo, contudo, a capitalização anual.

Inegavelmente, em regra, não há proibição legal para empréstimo de dinheiro entre pessoas físicas ou pessoas jurídicas que não componham o sistema financeiro nacional. Há vedação, entretanto, para a cobrança juros, comissões ou descontos percentuais sobre dívidas em dinheiro superiores à taxa permitida por lei, cuja inobservância pode configurar crime nos termos da Lei de Usura.

No caso do mútuo firmado entre particulares ou pessoa jurídica não integrante do sistema financeiro nacional, tal como a hipótese ora em foco, o limite da taxa de juros remuneratórios segundo entendimento consolidado é de 1% (Código Civil, arts. 591, 406; e Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), sendo viável a capitalização anual, desde que expressamente pactuada.

Esse é o ponto nodal de todo o sistema diferenciado das entidades de previdência complementar, sendo que, com base nessas distinções, a jurisprudência do STJ, há muito vem edificando compreensão no sentido de que, por serem as entidades fechadas de previdência complementar instituições sem fins lucrativos, não equiparáveis a instituições financeiras desde a LC n. 109/2001 e destinadas à proteção previdenciária de seus participantes, nos contratos de mútuo celebrados com seus participantes, estão inviabilizados de cobrar juros remuneratórios acima do limite legal e, somente após a entrada em vigor do Código Civil de 2002, capitalização de juros na periodicidade anual dos seus mutuários.

Por óbvio, tendo em vista que as entidades de previdência fechada não integram o sistema financeiro nacional, inviável dizer pudessem cobrar capitalização de juros de seus participantes nos contratos de crédito que entabulava com base nos artigos 5º da MP n. 1963-17/2000 e posterior MP n. 2.170-36 de 2001, pois tais dispositivos, por expressa disposição apenas se aplica às "operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional".

Assim, não há apenas a proibição legal à obtenção de lucro pelas entidades fechadas (art. 31, § 1º da LC 109/2001 e art. 9º, parágrafo único da LC 108/2001), mas, também, expressa vedação, estabelecida na própria lei, para a cobrança de juros remuneratórios acima da taxa legal e capitalização em periodicidade diversa da anual (art. 1º do Decreto n. 22.626/33, arts. 406 e 591 do CC/2002 e art. 161, § 1º do CTN), já que não são equiparadas ou equiparáveis a instituições financeiras. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**AREsp 1.775.987-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Previdência privada. Benefício previdenciário complementar. *Quantum* fixado em liquidação de sentença transitada em julgado. Erro material. Devolução de valores recebidos a maior. Inexigibilidade. Boa-fé objetiva.

DESTAQUE

Não é cabível a devolução de valores recebidos a maior a título de complementação de aposentadoria por força de decisão judicial transitada em julgado, mesmo que ela seja posteriormente desconstituída.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o valor do benefício implantado em folha de pagamento foi apurado em liquidação de sentença transitada em julgado, cuidando-se, portanto, de cumprimento definitivo de sentença, o que afasta a aplicação do entendimento firmado no julgamento do REsp 1.548.749/RS pela Segunda Seção.

Com efeito, a atual jurisprudência desta Corte é firme no sentido da possibilidade de restituição à entidade fechada de previdência privada, incorporados aos proventos de complementação de aposentadoria complementar em decorrência de antecipação de tutela posteriormente revogada.

Todavia, não é esse o caso, porquanto os valores a que se pretende a restituição decorrem de recebimento, durante anos, por força de cumprimento definitivo de sentença, parcelas de natureza alimentar, fixadas por sentença de liquidação transitada em julgado, sendo inequívoca a sua boa-fé objetiva.

Cumpre consignar que, com relação especificamente à Previdência Privada, a devolução de valores pagos a título de benefício previdenciário complementar por força de decisão judicial, posteriormente revogada ou rescindida, o entendimento das Turmas de Direito Privado se amparou, inicialmente, na jurisprudência do STJ que, para dirimir o debate acerca da devolução de valores recebidos por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, quanto a benefícios previdenciários do Regime Geral de Previdência Social, utilizou-se da incidência do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ocorre que a jurisprudência desta Corte caminhou no sentido de considerar o exame do requisito da boa-fé objetiva daquele que recebe a parcela tida posteriormente como indevida, como condição para a irrepetibilidade da verba.

Assim, as Turmas de Direito Privado desta Corte Superior passaram a adotar, nas causas envolvendo previdência privada, acerca da boa-fé objetiva, o entendimento de que ela estará presente, tornando irrepetível a verba previdenciária recebida indevidamente, se manifesta a legítima expectativa de titularidade do direito pelo beneficiário, isto é, de que o pagamento assumiu ares de definitividade, a exemplo de erros administrativos cometidos pela própria entidade pagadora ou de ordens judiciais dotadas de força definitiva (decisão judicial transitada em julgado e posteriormente rescindida), não havendo falar em repetição das importâncias recebidas pelos beneficiários no período ou em seu enriquecimento ilícito, diante da evidente boa-fé e da aparência de legitimidade e definitividade das verbas, qualificadas como de natureza alimentar.

Logo, verifica-se que o ponto crucial para verificar a obrigação da devolução dos valores recebidos da entidade de previdência privada é a constatação da boa-fé objetiva, não sendo suficiente, pois, que a verba seja, tão somente, alimentar, mas também, deve ser presumível a definitividade do pagamento.

Objetivamente, no presente caso, observa-se que a fruição do que foi recebido indevidamente a título de complementação de aposentadoria está acobertada pela boa-fé, que, por sua vez, é consequência da legítima confiança de que os valores integraram em definitivo o patrimônio do beneficiário em virtude de terem sido recebidos por força de execução definitiva de *quantum* fixado em liquidação de sentença transitada em julgado e, somente muito posteriormente, reformada em virtude de erro material. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.545.217-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por maioria, julgado em 07/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Plano de benefício administrado por entidade aberta de previdência complementar. Contribuições vertidas na constância do casamento. Regime da comunhão universal de bens. Proveito do casal. Comunicabilidade. Partilha. Possibilidade.

DESTAQUE

Os valores depositados em planos abertos de previdência privada durante a vida em comum do casal, integram o patrimônio comum e devem ser partilhados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, entre as alterações no regime de previdência privada procedidas pela LC n. 109/2001, destaca-se o intuito de lucro das entidades abertas, as quais devem ser constituídas exclusivamente na forma de sociedades anônimas.

Essa modificação revela que a finalidade de obtenção de lucro expressa o claro critério adotado pelo legislador para distinguir o segmento aberto de previdência complementar. Nessa linha, a propósito, ressaltou o Ministro Luis Felipe Salomão no voto que proferiu perante a Segunda Seção no RESP 1.536.786/MG, *leading case* da Súmula 563/STJ ("O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas").

Nesse contexto, os valores depositados em planos de previdência complementar aberta equiparam-se a investimentos financeiros.

No caso de planos mantidos em entidades abertas, o titular escolhe a quantia a ser destinada ao fundo de previdência privada, a periodicidade de sua contribuição, e tem assegurado, pelo art. 27 da Lei Complementar n. 109/2001 (inserido em Seção intitulada "Dos Planos de Benefícios de Entidades Abertas"), o direito a resgate total ou parcial dos recursos.

Portanto, as reservas financeiras aportadas durante a sociedade conjugal, em entidades abertas de previdência privada, constituem patrimônio que pode ser resgatado, vencida a carência contratual, e, portanto, deve ser partilhado de acordo com as regras do regime de bens, assim como o seriam tais valores se depositadas em outro tipo de aplicação financeira, como contas bancárias e cadernetas de poupança.

O intuito com que feita a aplicação - criação de uma reserva de valor em prol da segurança e amparo futuro da família - está presente na previdência privada aberta, assim como também existe quando o investimento é feito em imóveis, ações ou aplicações financeiras, independentemente do nome do cônjuge em que formalizado.

Durante o casamento, que, no caso presente, adotou a regra da comunhão universal de bens, os rendimentos do trabalho de cada cônjuge a ele pertencem individualmente e não se desvinculam da destinação própria dos salários de suprir as despesas com moradia, alimentação, vestuário, entre outras de seu beneficiário, observados, naturalmente, os deveres de ambos os cônjuges de mútua assistência, sustento e educação dos filhos e responsabilidade pelos encargos da família (arts. 1566, III, 1568 e 1565, caput, do CC/2002).

Atendidas as necessidades individuais do cônjuge que auferiu os rendimentos do trabalho e cumpridas as obrigações de sustento e manutenção do lar conjugal, os recursos financeiros eventualmente excedentes e os bens com eles adquiridos passam a integrar o patrimônio comum do casal, sejam eles móveis, imóveis, direitos ou quaisquer espécies de reservas monetárias de que ambos os cônjuges disponham, tais como depósitos bancários, aplicações financeiras, moeda nacional ou estrangeira acumuladas em residência, entre outros.

Assim, a importância em dinheiro, depositada em instituição bancária, ou investida nas diversas espécies de aplicações financeiras disponíveis no mercado, oriunda dos proventos do trabalho - única fonte de renda na maioria dos casais brasileiros - sobejante do custeio das despesas cotidianas da família, integra o patrimônio do casal, do mesmo modo como ocorre quando esse numerário é convertido em bens móveis, imóveis ou direitos.

O mesmo entendimento haverá de ser aplicado aos valores depositados em planos abertos de previdência privada durante a vida em comum do casal.

Deste modo, rompida a sociedade conjugal, tais valores devem ser partilhados conforme o regime de bens. O intuito previdenciário poderá subsistir com o aporte dos recursos, metade em nome de cada ex-convivente, caso assim o desejem. Entendimento contrário, *data maxima vênia*, tornaria possível que, durante a sociedade conjugal, a margem do regime de bens aplicável, fosse permitida uma reserva de capital aberta e alimentada, em prol de apenas um dos consortes. **(Informativo n. 723)**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

PROCESSO	**AgInt na Pet 14.925-TO, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 11/10/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Embargos de divergência ajuizado contra acórdão do STJ proferido em pedido de tutela provisória. Agregação de efeito suspensivo a conflito de competência. Não cabimento. Ausência de análise de mérito de recurso especial.

DESTAQUE

Não há previsão legal acerca do ajuizamento de embargos de divergência contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça proferido em pedido de tutela provisória para agregar efeito suspensivo a conflito de competência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De acordo com o art. 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, "cabem embargos de divergência contra acórdão de Órgão Fracionário que, em recurso especial, divergir do julgamento atual de qualquer outro Órgão Jurisdicional deste Tribunal".

O art. 1.043 do Código de Processo Civil também regula as hipóteses de cabimento dos embargos de divergência, previstos para impugnar acórdão proferido em recurso extraordinário ou especial.

O acórdão embargado, no caso, não foi proferido em recurso especial, mas em pedido de tutela provisória, cuja decisão não desafia os embargos de divergência, não previstos para tal hipótese.

Nesse sentido é o entendimento do STJ: "somente é possível a interposição dos embargos de divergência contra acórdão que aprecia recurso especial ou recurso extraordinário,na dicção clara do art. 1.043, caput e incisos I e III, do Código de Processo Civil; o art. 266, caput, do RISTJ também é claro ao limitar tal modalidade recursal aos recursos especiais." (EDv nos EDcl na SEC n. 3.687/EX, relator Ministro Humberto Martins, Corte Especial, julgado em 18/10/2017, DJe de 27/10/2017).

Por fim, ressalte-se que, em tema de recursos, vigora o princípio da tipicidade, de modo que cada recurso é cabível nas hipóteses taxativamente previstas. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**AgInt na SS 3.375-MG, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Suspensão de liminar. Emissão de diploma. Curso de Medicina. Medida Provisória n. 934/2020. Lei n. 14.040/202. Lei n. 14.218/2021. Descabimento. Inexistência de excepcionalidade.

DESTAQUE

Não é cabível o pedido de suspensão de liminar concedida para determinar a emissão de certificados de conclusão a alunos de curso de medicina com fundamento nas disposições da Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, cujos efeitos foram estendidos pela Lei n. 14.218/2021.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o pedido de suspensão de liminar concedida para determinar a emissão de certificados de conclusão a alunos de curso de medicina com fundamento nas disposições da Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, cujos efeitos foram estendidos pela Lei n. 14.218/2021.

No caso, o pedido de suspensão de liminar foi formulado em face de decisões que determinaram a emissão de certificados de conclusão de curso a alunos de curso de medicina, ante a integralização de horas de estágio/atividades complementares e, por consequência, a antecipação de sua colação de grau, com fundamento, entre outros, no disposto estabelecido na Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, e, posteriormente, tendo sua extensão de efeitos pela Lei n. 14.218/2021.

A legislação de regência do tema da suspensão de liminar e de sentença, assim como da suspensão de segurança (Leis n. 8.437/1992 e 12.016/2009) prevê, como requisito autorizador à concessão da medida de contracautela, que a decisão a quo cause grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

A *mens legis* do instituto da suspensão de segurança ou de sentença é o estabelecimento de prerrogativa justificada pelo exercício da função pública na defesa do interesse do Estado. Sendo assim, busca evitar que decisões contrárias aos interesses públicos primários ou secundários, ou ainda mutáveis em razão da interposição de recursos, tenham efeitos imediatos e lesivos para o Estado e, em última instância, para a própria coletividade.

Tal instituto não tem natureza jurídica de recurso, razão pela qual não propicia a devolução do conhecimento da matéria para eventual reforma. Sua análise deve restringir-se à verificação de possível lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas, nos termos da legislação de regência, sem adentrar no mérito da causa principal, de competência das instâncias ordinárias, não bastando a mera e unilateral declaração de que a decisão liminar recorrida levará à infringência dos valores sociais protegidos pela medida de contracautela.

No caso, a irresignação apresentada no pedido de contracautela não possui relação com os termos da concessão para prestação do serviço público de educação e, sim, irresignação relacionada à questão pontual vinculada à emissão de diploma. A argumentação usada para dar concretude ao uso do instrumento da suspensão de segurança apenas ataca de forma indireta e tangencial a questão do ensino e da saúde pública.

Nesse quadro, conclui-se pela inexistência de interesse público na discussão veiculada na lide, cuidando-se apenas de questão relacionada a interesse privado da instituição de ensino requerente.

Portanto, no estreito e excepcional instituto de suspensão de segurança, é inviável o exame do acerto ou do desacerto da decisão cujos efeitos busca-se suspender, sob pena de transformação do pedido de suspensão em sucedâneo recursal e de indevida análise de argumentos jurídicos que atacam especificamente os fundamentos da decisão recorrida. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**EREsp 1.603.324-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 21/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Concurso singular de credores. Fazenda Pública. Execução movida por terceiro. Habilitação no produto de arrematação de bem. Ausência de penhora anterior realizada pela autarquia fazendária sobre o mesmo bem. Preferência. Levantamento. Certeza, a liquidez e a exigibilidade da obrigação encartada no título executivo. Execução Fiscal. Imprescindibilidade. Não existência de execução fiscal. Reserva da totalidade (ou de parte) do produto da penhora.

DESTAQUE

Em concurso singular de credores, a Fazenda Pública possui preferência na habilitação no produto de arrematação de bem, ainda que sem ter perfectibilizado prévia constrição juntamente com os demais credores, estando, todavia, o levantamento deste valor condicionado à ordem de pagamento a ser exarada em demanda que certifique a certeza, a liquidez e a exigibilidade da obrigação encartada no título executivo. Na hipótese de não existir execução fiscal aparelhada, garante-se o exercício do direito do credor privilegiado mediante a reserva da totalidade (ou de parte) do produto da penhora levada a efeito em execução de terceiros.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir a possibilidade ou não de a Fazenda Pública ter preferência em habilitação no produto da arrematação, ainda que sem ter perfectibilizado prévia constrição do bem juntamente com os demais credores, à luz do disposto nos artigos 186 do CTN e 711 do CPC de 1973.

O concurso universal não se confunde com o concurso singular de credores. O primeiro diz respeito à concorrência creditícia que incide sobre todo o patrimônio, a exemplo do que ocorre na falência e na insolvência civil. O segundo, por sua vez, ocorre quando mais de um credor requer o produto proveniente de um bem específico do devedor.

Da análise dos os artigos 1.556 e 1.557 do Código Civil de 1916 - reproduzidos pelos artigos 957 e 958 do diploma em vigor - verifica-se que tanto o Código Civil (de 1916 e de 2002) quanto o CPC (de 1973 e de 2015) conferem primazia às preferências creditícias fundadas em regras de direito material ("título legal à preferência") em detrimento da preferência pautada na máxima *prior in tempore potior in iure*, ou seja, o primeiro a promover a penhora (ou arresto) tem preferência no direito de satisfação do crédito.

Nessa perspectiva, a distribuição do produto da expropriação do bem do devedor solvente deve respeitar a seguinte ordem de preferência: em primeiro lugar, a satisfação dos créditos cuja preferência funda-se no direito material. Na sequência - ou quando inexistente crédito privilegiado -, a satisfação dos créditos comuns (isto é, que não apresentam privilégio legal) deverá observar a anterioridade de cada penhora, ato constritivo considerado título de preferência fundado em direito processual.

A jurisprudência desta Corte no sentido de não ser possível sobrepor uma preferência processual a uma preferência de direito material, porquanto incontroverso que o processo existe para que o direito material se concretize.

À luz do artigo 186 do CTN, revela-se evidente que, também no concurso individual contra devedor solvente, é imperiosa a satisfação do crédito tributário líquido, certo e exigível - observada a preferência dos créditos decorrentes da legislação do trabalho e de acidente de trabalho, assim como dos créditos com direito real de garantia no limite do bem gravado - independentemente de prévia execução e de penhora sobre o bem cujo produto da alienação se pretende arrecadar.

Nada obstante, para garantir o levantamento de valores derivados da expropriação do bem objeto de penhora nos autos de execução ajuizada por terceiro, o titular do crédito tributário terá que demonstrar o atendimento aos requisitos da certeza, da liquidez e da exigibilidade da obrigação, o que reclamará a instauração de processo executivo próprio a fim de propiciar a quitação efetiva da dívida.

É que a dispensa da propositura de execução própria pelos credores privilegiados conduziria à redução dos meios de defesa disponíveis ao executado, que poderia ajuizar a ação autônoma de embargos em face do exequente, mas não contra aquele que simplesmente habilita o seu crédito na execução alheia, circunstância que testilha com a lógica do sistema processual.

Porém, a exigência de pluralidade de penhoras para o exercício do direito de preferência reduz, significativamente, a finalidade do instituto - que é garantir a solvência de créditos cuja relevância social sobeja aos demais -, equiparando-se o credor com privilégio legal aos outros desprovidos de tal atributo.

Afigura-se, assim, razoável a adoção de uma solução intermediária, garantindo-se o exercício do direito do credor privilegiado mediante a reserva da totalidade (ou de parte) do produto da penhora levada a efeito em execução de terceiros, ficando o levantamento condicionado à ordem de pagamento a ser exarada em demanda que certifique a certeza, a liquidez e a exigibilidade da obrigação encartada no título executivo. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**CC 179.662-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 17/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Competência. Junta Comercial. Mandado de segurança. Compatibilidade de atos com as normas de Direito Societário. Turmas que compõem a Segunda Seção.

DESTAQUE

Compete às Turmas que compõem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça apreciar mandado de segurança em que se questiona a compatibilidade de atos praticados por Junta Comercial em face de normas de Direito Societário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em determinar qual Seção do Superior Tribunal de Justiça teria competência para apreciar mandado de segurança impetrado contra ato praticado por Presidente de Junta Comercial que cria a obrigação de publicar demonstrações financeiras de sociedades empresariais de grande porte no Diário Oficial do Estado ou em jornal de grande circulação, condicionando o arquivamento das atas que aprovaram as referidas publicações na autarquia estadual.

Na espécie, impetrou-se mandado de segurança postulando pela concessão da ordem para que a Junta Comercial seja compelida a registrar as Atas de Aprovação de Contas das impetrantes, sem que necessário fosse a comprovação da publicação das demonstrações financeiras, pois a Lei n. 11.638/2007 não preveria a obrigação de publicar as demonstrações financeiras de sociedades empresariais de grande porte no Diário Oficial do Estado ou em jornal de grande circulação, sendo absolutamente ilegal que uma norma de hierarquia inferior inove e crie obrigação sobre a qual a Lei de regência sequer versou.

Não obstante a alegação nos autos de que as deliberações e enunciados criados pela Junta Comercial estariam à margem da legislação específica, tem-se que o exame da suposta ilegalidade das normas infralegais ou mesmo o abuso do direito de normatizar envolve controvérsia atrelada ao direito societário, notadamente no que diz respeito à adequação dos referidos atos normativos à Lei n. 11.638/2007, que alterou e revogou dispositivos da Lei n. 6.404/1976 e à Lei n. 6.385/1976, estendendo às sociedades de grande porte disposições relativas à elaboração e divulgação de demonstrações financeiras.

Desse modo, conclui-se que, no caso, embora apresente suposta ilegalidade de atos praticados por Junta Comercial, diz respeito à compatibilidade da atividade da autarquia estadual em face de normas de Direito Societário, o que, em última razão, estão umbilicalmente associadas ao Direito Privado, atraindo a competência das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Superior. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**EAREsp 1.681.737-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 03/08/2022, DJe 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Juízo de admissibilidade dos Embargos de Divergência. Paradigmas originados de órgãos fracionários vinculados à seções distintas e também à mesma seção. Competência da Corte Especial.

DESTAQUE

Se o embargante invocar, como paradigmas, julgado de órgão fracionário de diferente Seção e também julgado de órgão fracionário da mesma Seção que prolatou o acórdão embargado, caberá à Corte Especial proferir juízo negativo de admissibilidade dos embargos de divergência se ausentes seus requisitos, somente devendo ser cindido o julgamento na hipótese em que for admissível o pronunciamento de mérito da Seção a qual estão vinculados os órgãos fracionários que proferiram os acórdãos paradigma e embargado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão em análise está em definir a quem cabe realizar o juízo de admissibilidade dos embargos de divergências em situações, em que são apontados paradigmas de órgão fracionário pertencente a mesma Seção que proferiu o acórdão embargado e paradigma de órgão fracionário pertencente a Seção distinta daquela que proferiu o acórdão embargado.

Quanto ao ponto, advirta-se que não há dúvida de que deve haver a cisão do julgamento de mérito dos embargos de divergência em hipóteses dessa natureza, de modo que, em relação ao acórdão paradigma de órgão fracionário pertencente a mesma Seção que proferiu o acórdão embargado, a ela caberá dirimir a divergência, ao passo que, em relação ao paradigma de órgão fracionário pertencente a Seção distinta daquela que proferiu o acórdão embargado, à Corte Especial caberá dirimir a divergência.

Sabendo-se que, em situações dessa espécie, o julgamento naturalmente se inicia no âmbito da Corte Especial, a questão que se coloca é saber se também o juízo de admissibilidade deve ser cindido, bipartindo-se o julgamento, nesse aspecto, em duas etapas: a primeira, perante a Corte Especial, no que se refere aos paradigmas de Seção distinta daquela que proferiu o acórdão embargado; a segunda, na respectiva Seção, no que tange aos paradigmas de seus órgãos fracionários em relação ao acórdão embargado.

No particular, sublinhe-se que, inicialmente, posicionou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que, "em se tratando de uma mesma questão, ainda que tenha sido indicado paradigma de Turma da mesma Seção, além daqueles oriundos de Turmas de Seções diversas, a competência para o julgamento será do colegiado mais amplo". (AgRg nos EDcl nos EAg 901.062/SP, Corte Especial, DJe 26/09/2011). No mesmo sentido: AgRg nos EREsp 1.136.447/RS, Corte Especial, DJe 21/11/2012 e AgRg nos EAREsp 510.682/RJ, Corte Especial, DJe 23/03/2015.

Posteriormente, passou-se a admitir que a Corte Especial também possa se pronunciar sobre o juízo de admissibilidade dos embargos de divergência nas hipóteses em que existam paradigmas de órgãos fracionários da mesma Seção e de diferentes Seções, consignando-se que "não deve ser seccionado o julgamento para que uma Seção profira outra decisão em embargos de divergência em que a Corte Especial - órgão de hierarquia jurisdicional mais elevada deste Superior Tribunal -, ou um de seus ministros com competência monocrática, conclui que o mérito do pedido recursal não pode ser analisado por ser inadmissível o recurso" (AgRg nos EAREsp 155.081/SC, Corte Especial, DJe 06/05/2016). No mesmo sentido: AgRg nos EAREsp 593.919/PR, Corte Especial, DJe 23/11/2018, AgInt no AgInt nos EREsp 1.305.165/RJ, Corte Especial, DJe 11/03/2021 e AgInt nos EAREsp 673.112/TO, Corte Especial, DJe 09/03/2022. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**QO no AgInt na SLS 2.507-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 15/06/2022, DJe 22/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Estatuto da Advocacia. Lei n. 14.365/2022. Prerrogativas. Sustentação oral em recurso interposto contra decisão monocrática de relator. Decisão que defere ou indefere a contracautela em suspensão de liminar e sentença (ou suspensão de segurança). Descabimento.

DESTAQUE

Não é cabível a sustentação oral no agravo interno interposto contra decisão do Presidente do Tribunal que defere ou indefere a contracautela em suspensão de liminar de sentença ou suspensão de segurança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 14.365/2022, entre outras alterações, acrescentou na Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), em seu art. 7°, o § 2°-B, o qual confere ao advogado a prerrogativa de "*realizar a sustentação oral no recurso interposto contra a decisão monocrática de relator que julgar o mérito ou não conhecer dos seguintes recursos ou ações*", enumerando em seus incisos estas espécies de recursos e ações (apelação, recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário, embargos de divergência, ação rescisória, mandado de segurança, reclamação, *habeas corpus* e outras ações de competência originária).

Percebe-se dos destaques acima pontuados que o legislador deixou bem clara a hipótese fática de incidência da norma que garante a prerrogativa de sustentação oral: no processamento de recurso interposto contra decisão monocrática de relator lançada nos recursos ou ações enumeradas.

Ainda que aparentemente a nova alteração se amoldasse perfeitamente à hipótese do julgamento do agravo interno contra esta decisão, a verdade é que não há perfeita subsunção dos requisitos legais destacados. Isso ocorre porque, a despeito de haver decisão monocrática e recurso interposto contra esta, não se identifica na base processual em questão hipótese de recurso, tampouco de ação de competência originária.

A suspensão de segurança ou a suspensão de liminar e de sentença não são recursos. Sobre o assunto, aliás, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que tais instrumentos processuais não podem ser usados como sucedâneo recursal. Muito menos são hipóteses de ação de competência originária. Não existe uma nova lide (pretensão resistida) havida entre as partes. Cuida-se da análise de um efeito (lesão ou não à ordem pública em decisão lançada em lide já existente) da mesma lide que tramita ordinariamente. Ademais, do ponto de vista prático, se ação se tratasse, as partes necessariamente deveriam ser citadas, o que não ocorreu.

A suspensão de liminar e sentença é mero incidente processual utilizado em favor exclusivo do Poder Público, como forma de garantir a prevalência da ordem pública, da economia pública ou da saúde pública sobre interesses privados, quando preenchidos os requisitos legais, se naquela lide houver uma decisão que possa atingir o coletivo na forma preconizada em legislação própria.

Portanto, formalmente, a alteração legislativa em análise, ao conceder a prerrogativa da sustentação oral nos recursos interpostos contra decisões lançadas nos recursos listados na lei ou em ações de competência originária, exclui a extensão da possibilidade para os recursos manejados contra decisão monocrática nos incidentes de suspensão.

Ademais, existe uma incompatibilidade ontológica, que vai além de uma posição puramente formalista, baseada na natureza jurídica dos incidentes de suspensão, ou até mesmo baseada em uma interpretação com viés de política administrativa de organização de julgamentos em segundo grau. Por se tratar de um mero incidente processual em lide já existente, sem reflexo no julgamento da lide originária, a decisão lançada nos incidentes de suspensão não define a sorte da lide.

Deste modo, as decisões nesses incidentes não analisam o acerto da decisão impugnada, conforme entendimento também pacífico na Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Em verdade, os requisitos da suspensão são próprios e não guardam qualquer relação com o mérito da lide. Por isso, na lide originária, a questão seguirá sendo debatida e, eventualmente, poderá ser levada a julgamento no mesmo tribunal que apreciou a contracautela, mas desta vez pelos meios recursais próprios. **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**CC 182.897-DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 01/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Reconvenção relacionada a devolução de adiantamentos realizados. Empresas privadas. Índole administrativa. Ausência. Competência interna. Turmas de Direito Privado.

DESTAQUE

A competência para julgamento de controvérsia que diz respeito a pretensão de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, que não ostenta índole administrativa, e reconvenção relacionado a devolução de adiantamentos realizados nesse mesmo acordo, entre empresas privadas, é das Turmas de Direito Privado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, consigna-se que a competência interna, no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, é fixada em razão da natureza da relação jurídica em litígio.

In casu, a controvérsia posta nos autos (pretensão de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato e reconvenção relacionado a devolução de adiantamentos realizados nesse mesmo acordo) tem origem em contrato celebrado entre companhia de energia elétrica e construtora, pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto diz com a elaboração de projeto executivo e construção de unidades habitacionais nas áreas de reassentamento urbano na cidade de Altamira/PA, como compensação às famílias ribeirinhas que seriam afetadas pelo lago da usina de Belo Monte.

Tal pacto, surgiu da necessidade de cumprimento de obrigações assumidas pela companhia de energia elétrica decorrentes de concessão recebida do Poder Público relacionada à construção da usina hidrelétrica de Belo Monte. Registra-se que a referida "(...) companhia é uma sociedade de propósito específico que tem por objeto social exclusivo a implantação, operação, manutenção e exploração da Usina Hidrelétrica de Belo Monte (UHE Belo Monte), no Rio Xingu, localizada no Estado do Pará, e das Instalações de Transmissão de Interesse Restrito à Central Geradora (Empreendimento), assim como a condução de todas as demais atividades necessárias à consecução deste objeto" (art. 3º do seu Estatuto social), o que, a teor do que dispõe o art. 5º do Decreto 200/1967, afasta a natureza pública da entidade, ainda que entes públicos detenham parcela do seu capital social.

De outro lado, considera-se que, para a realização do reassentamento urbano, a companhia de energia elétrica, através de procedimento que resolveu chamar de "licitação", promoveu disputa entre empresas interessadas na construção das moradias, porém tal certame não se amolda ao conceito de licitação previsto no art. 37, caput e XXI, da CF/1988, já que não promovido por ente da Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Tampouco poderia se cogitar da existência de contrato administrativo, na medida em que estabelecido entre empresas privadas, o acordo, tal como firmado, é regido por normas e princípios do direito privado.

Nesse contexto, a causa de pedir e os pedidos formulados na petição inicial evidenciam a natureza privada da relação jurídica estabelecida. **(Informativo n. 743)**

Processo	**AgInt nos EREsp 1.903.273-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 16/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Embargos de divergência. Requisitos de admissibilidade do reclamo. Comprovação de dissídio jurisprudencial. Juntada de certidão de julgamento de acórdão apontado como paradigma. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

A juntada de certidão de julgamento de acórdão apontado como paradigma é requisito indispensável para comprovar a existência de dissídio jurisprudencial em sede de embargos de divergência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os embargos de divergência ostentam característica de recurso de fundamentação vinculada, a teor do que dispõem os arts. 1.043 e 1.044 do CPC, os quais exigem, como pressuposto indispensável, a demonstração de divergência jurisprudencial entre os órgãos fracionários.

Nos termos dos artigos 1.043, § 4º, do CPC e 266, § 4º, do RISTJ, é requisito indispensável para a comprovação ou configuração do alegado dissenso jurisprudencial a adoção pela parte recorrente, na petição dos embargos de divergência, de uma das seguintes providências quanto aos paradigmas indicados: (i) a juntada de certidões; (ii) a apresentação de cópias do inteiro teor dos acórdãos apontados; (iii) a citação do repositório oficial, autorizado ou credenciado nos quais eles se achem publicados, inclusive em mídia eletrônica; ou (iv) a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com a indicação da respectiva fonte na Internet.

Ademais, no que diz respeito à cópia do "inteiro teor" de acórdãos apontados como paradigmas, a jurisprudência da Corte Especial considera que tal documento compreende o relatório, o voto, a ementa/acórdão e a respectiva certidão de julgamento. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 1.043, § 4º; 1044 e

Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça (RISTJ), art. 266, § 4º.

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 04/05/2022, DJe 25/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Convenção sobre Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros (Decreto n. 8.660/2016). Chancela consular brasileira. Substituição por apostila. Emissão por autoridade competente do Estado da origem do documento.

DESTAQUE

A Convenção sobre Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros, promulgada por intermédio do Decreto n. 8.660/2016, prevê a substituição da chancela consular brasileira pela apostila emitida pela autoridade competente do Estado no qual o documento é originado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese esclarece que, apesar de devidamente intimada, a parte autora não juntou aos autos a chancela consular ou a apostila da sentença estrangeira cuja homologação se requer, requisito indispensável para a chancela pelo STJ.

Nesse sentido, não se desconhece que "a Convenção sobre Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros, promulgada por intermédio do Decreto n. 8.660/2016, prevê a substituição da chancela consular brasileira pela apostila emitida pela autoridade competente do Estado no qual o documento é originado" (HDE n. 598/EX, relator Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 07/04/2021, DJe de 16/04/2021).

Entretanto, no caso, a parte autora não juntou a chancela consular e nem mesmo a apostila da sentença estrangeira - mesmo tendo sido intimada especificamente para tal diligência -, o que, portanto, impede sua homologação por falta de requisito formal. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Convenção sobre Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros, Decreto n. 8.660/2016.

PROCESSO	**REsp 1.986.064-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 01/06/2022, DJe 08/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Instituições privadas de ensino superior. Escritórios de prática jurídica. Art. 186, § 3º do CPC. Prerrogativa de prazo em dobro. Aplicabilidade.

DESTAQUE

A prerrogativa de prazo em dobro para as manifestações processuais também se aplica aos escritórios de prática jurídica de instituições privadas de ensino superior.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Destaca-se, inicialmente, que o art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, prevê que "o Defensor Público, ou quem exerça cargo equivalente, será intimado pessoalmente de todos os atos do processo, em ambas as Instâncias, contando-se-lhes em dobro todos os prazos". Ao interpretar tal dispositivo, o STJ firmou orientação no sentido de que para fazer jus ao benefício do prazo em dobro, o advogado da parte deve integrar serviço de assistência judiciária organizado e mantido pelo Estado, como é o caso dos núcleos de prática jurídica das instituições públicas de ensino superior, não se aplicando tal benefício aos núcleos de prática jurídica vinculados às universidades privadas.

Todavia, o Novo Código de Processo Civil, por meio do art. 186, § 3º, estendeu a prerrogativa do prazo em dobro "aos escritórios de prática jurídica das faculdades de Direito reconhecidas na forma da lei e às entidades que prestam assistência jurídica gratuita em razão de convênios firmados com a Defensoria Pública".

É verdade que o CPC/2015 revogou expressamente alguns dispositivos da Lei n. 1.060/1950, dentre os quais não se encontra o art. 5º, No entanto, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, a lei posterior revoga a anterior não apenas quando expressamente o declare (revogação expressa), mas também quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior (revogação tácita).

Considerando que a nova norma (art. 186, § 3º, do CPC/2015) é de mesma hierarquia da anterior (art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950) e passou a prever, de forma expressa, a aplicação do prazo em dobro aos escritórios de prática jurídica das faculdades de Direito reconhecidas na forma da lei, não exigindo que elas sejam mantidas pelo Estado, ao menos com relação a tais entidades, o novo dispositivo legal é incompatível com o anterior e, por ser posterior deve prevalecer.

No entanto, a interpretação literal do art. 186, § 5º, do CPC/2015 revela que o legislador não fez qualquer diferenciação entre escritórios de prática jurídica de entidades de caráter público ou privado. Em consequência, limitar tal prerrogativa aos núcleos de prática jurídica das entidades públicas de ensino superior significaria restringir indevidamente a aplicação da norma mediante a criação de um pressuposto não previsto em lei.

Assim, a partir da entrada em vigor do art. 186, § 3º, do CPC/2015, a prerrogativa de prazo em dobro para as manifestações processuais também se aplica aos escritórios de prática jurídica de instituições privadas de ensino superior. **(Informativo n. 740)**

PROCESSO	**AgInt na SEC 6.362-EX, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 01/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO INTERNACIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Homologação de sentença estrangeira. Guarda de criança concedida ao pai. Ação judicial posterior, com trânsito em julgado, na jurisdição brasileira. Dispositivos em conflito. Sentença estrangeira não homologada.

DESTAQUE

A mera pendência de ação judicial no Brasil não impede a homologação da sentença estrangeira, mas a existência de decisão judicial proferida no Brasil contrária ao conteúdo da sentença estrangeira impede a sua homologação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia apresentada pelas partes limita-se aos efeitos de decisão judicial brasileira dispondo em sentido diverso daquela proferida no exterior. Nesse contexto, convém esclarecer que foram apresentadas para homologação duas sentenças proferidas pela jurisdição de Ontário, Canadá, que concedeu ao pai a guarda da filha dos ex-cônjuges, ambos brasileiros.

Esta Corte Especial, a partir de 2017, quando do julgamento da SEC n. 14914/EX (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura), passou a entender, conforme consignou a eminente Ministra, que "a pendência de ação perante o Poder Judiciário brasileiro envolvendo as mesmas partes e sobre o mesmo objeto não impede a homologação da sentença estrangeira já transitada em julgado na origem. Não havendo coisa julgada sobre a questão no Brasil, não há óbice à homologação da sentença alienígena".

No julgamento da HDE n. 3014/EX (Rel. Min. Og Fernandes, j. 7/10/2020), após a identificação do mesmo contexto fático do mencionado *leading case* (SEC n. 14914/EX), inclusive com menção expressa ao referido julgado, consignou-se que "a solução, portanto, é a homologação da sentença estrangeira, uma vez que inexiste coisa julgada sobre a questão no Brasil".

No entanto, no caso analisado, sentença posterior proferida na Justiça Federal brasileira, com trânsito em julgado, no sentido da improcedência do pedido de busca e apreensão da menor, sob fundamento de que, além de ter sido comprovada violência contra a mãe e a criança, "*estudo psicológico produzido nos autos revela a plena adaptação da menor transferida ilicitamente para o Brasil ao novo meio em que inserida, sendo presumida a ocorrência de prejuízos de ordem emocional caso determinado seu retorno ao País de origem, até porque privada estará do convívio contínuo, há mais de dez anos, com parentes e amigos*".

Assim, afigura-se inviável a homologação da sentença estrangeira, seja por conflitar frontalmente com a decisão brasileira, seja pelo fato de o *decisum* alienígena ser anterior (22/10/2010) ao nacional (25/4/2014), seja, ainda, em razão do trânsito em julgado da ação de busca e apreensão.

Por versar o feito sobre o princípio do melhor interesse do menor, conclui-se que a decisão mais recente tem aptidão para retratar com maior fidelidade o contemporâneo estado psicológico da criança, conforme quadro delineado no laudo que embasou a decisão da Justiça federal brasileira. Tal realidade fragiliza a eficácia e a definitividade que porventura se pudesse extrair da sentença homologanda.

Nesse contexto, faz-se de todo oportuno ao caso relembrar o mesmo entendimento sufragado por esta Corte ao julgar a HDE n. 1.396/EX (Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/9/2019, DJe 26/9/2019). **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**SLS 2.162-DF, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 02/05/2022.**

RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Energia elétrica. Interferência do poder judiciário em regras de elevada especificidade técnica por meio de liminar. Grave lesão à ordem e à economia pública. Demonstração.

DESTAQUE

A interferência do Poder Judiciário em regras de elevada especificidade técnica do setor elétrico por meio de liminar configura grave lesão à ordem e à economia pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cuida-se de agravo interno, interposto contra a decisão que deferiu o pedido de suspensão dos efeitos do *decisum* do Desembargador do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, para suspender medida liminar que determinou à Câmara Comercializadora de Energia Elétrica (CCEE) que limitasse "a aplicação do Fator GSF - Generation Scaling Factor - sobre as AHE exploradas pelas autoras, considerando a redução máxima das respectivas garantias físicas em 5% (cinco por cento), nos termos dos §§ 4º e 5º do art. 21 do Decreto nº 2.655/1998, até o pronunciamento definitivo da Turma julgadora".

O tema em questão está sujeito à tutela do Poder Judiciário, mas a cautela recomenda que eventual afastamento dos atos de agências reguladoras se dê por motivo de ilegalidade e após instrução completa do feito, sob pena de ofensa à separação de Poderes.

Não se trata da aplicação genérica do princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, mas do entendimento de que o setor em questão é disciplinado por regras de elevada especificidade técnica e de enorme impacto financeiro, já previamente definidas em atos da agência reguladora, de modo que a interferência na aplicação de tais regras pelo Poder Judiciário por meio de liminar configura grave lesão à ordem e à economia pública.

Quanto às alegações de a) fatores políticos externos a influenciar o *generation scale factor* (GSF), b) posicionamento do TCU no sentido de que as causas da crise no setor elétrico estão relacionadas principalmente a decisões políticas e a falhas de planejamento e c) reconhecimento pelo Poder Público, por meio da exposição de motivos da MP n. 688/2015 e da Lei n. 13.203/2015, de que outros fatores, além da hidrologia adversa, afetaram a produção hidrelétrica, constata-se que a agravante suscita questões relacionadas ao fundo da controvérsia, que devem ser discutidas nas instâncias ordinárias e em vias processuais próprias.

O pedido de suspensão destina-se a tutelar tão somente grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas, não podendo ser utilizado como se sucedâneo recursal fosse. Assim, o incidente da suspensão de liminar e de sentença é inadequado para a apreciação do mérito da controvérsia. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**REsp 1.798.374-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 18/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR). Acórdão que fixa a tese. Pedido de revisão. Causa decidida. Inocorrência. Recurso especial. Não cabimento.

DESTAQUE

Não cabe recurso especial contra acórdão proferido pelo Tribunal de origem que fixa tese jurídica em abstrato em julgamento do IRDR, por ausência do requisito constitucional de cabimento de "causa decidida", mas apenas naquele que aplique a tese fixada, que resolve a lide, desde que observados os demais requisitos constitucionais do art. 105, III, da Constituição Federal e dos dispositivos do Código de Processo Civil que regem o tema.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a Defensoria Pública do Distrito Federal, com base no art. 986 do CPC/2015, apresentou pedido de revisão parcial de teses fixadas em IRDR, no qual foram debatidos os critérios para aferir a competência para o processamento das ações envolvendo internação em leitos de UTI e fornecimento de medicamentos no âmbito dos Juizados Especiais da Fazenda Pública ajuizadas por pessoa incapaz.

O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) introduziu em nosso sistema processual o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR (arts. 976 ao 987), técnica de julgamento de processos que envolvam casos repetitivos (art. 928) que tratem da mesma questão de direito, essencialmente voltada para os Tribunais locais (Tribunal de Justiça e Tribunal Regional Federal), com o claro objetivo de proporcionar isonomia e segurança jurídica e atacar a repetição de demandas idênticas, problema crônico do sistema judicial brasileiro.

A instauração do IRDR é cabível quando houver, simultaneamente, efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica (art. 976). O pedido de instauração do IRDR será dirigido ao presidente do tribunal pelo juiz ou relator (por ofício), pelas partes (por petição), pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública (por petição), nos termos do art. 977 e incisos, do CPC.

O IRDR também apresenta uma técnica diferenciada de julgamento, pois gera uma espécie de cisão do julgamento pelo órgão colegiado responsável (parágrafo único do art. 978 do CPC), ao estabelecer: "O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente.". Em resumo, o órgão julgador que julgar o IRDR será competente para, além de fixar a tese jurídica em abstrato, julgar o caso concreto contido no recurso, remessa necessária ou o processo de competência originária que originou o referido incidente. Por outro lado, após o julgamento do referido incidente, a tese jurídica fixada será aplicada aos demais processos que tratam da idêntica questão de direito (art. 985 do CPC).

Importante ressaltar que a revisão da tese jurídica do IRDR será realizada pelo mesmo Tribunal que a fixou, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público ou da Defensoria Pública (art. 986 do CPC).

Em pouco mais de seis anos de vigência do CPC/2015, a plenitude e o potencial do instituto certamente ainda não foram alcançados, o que não impede o reconhecimento de significativos avanços proporcionados pelo IRDR. De fato, além de prestigiar a isonomia e a segurança jurídica, o IRDR também deve ser reconhecido como importante instrumento de gerenciamento de processos, pois permite aos Tribunais locais a racionalização de julgamentos de temas repetitivos, mediante a suspensão dos demais que tratem de matéria idêntica, para posterior aplicação da tese jurídica fixada no julgamento do IRDR.

Por outro lado, o IRDR configura, ao menos em tese, a oportunidade de os Tribunais de origem definirem teses jurídicas vinculantes sobre a interpretação de lei local em casos repetitivos, em razão do não cabimento de recursos excepcionais em tais hipóteses, nos termos da Súmula 280/STF, o que certamente é de extrema importância em demandas que tratam da mesma questão jurídica que envolvam, essencialmente, aplicação de leis estaduais ou municipais.

Entretanto, não obstante o reconhecimento de virtudes, existem muitos questionamentos doutrinários e jurisprudenciais sobre o papel do IRDR no sistema brasileiro de precedentes proposto pelo CPC/2015, entre os quais a interpretação relacionada ao cabimento dos recursos excepcionais contra o acórdão proferido no julgamento de mérito do IRDR (art. 987 do CPC). O § 1º do referido dispositivo estabelece que o recurso "tem efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida" e o art. 256-H do RISTJ determina que os "recursos especiais interpostos em julgamento de mérito do incidente de resolução de demandas repetitivas serão processados" como recursos especiais repetitivos". Em outras palavras, o recurso especial ou o recurso extraordinário "presumem" a existência da necessidade de julgamento na sistemática dos recursos especiais repetitivos e da repercussão geral, o que tem sido objeto de fundadas críticas da doutrina.

Por outro lado, o § 2º do art. 987 dispõe que apreciado o "mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito". O dispositivo estabelece que o julgamento do mérito do recurso especial repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça ou do recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ambos interpostos contra o acórdão que julga o mérito do IRDR, formam efetivo precedente obrigatório a ser observado por juízes e Tribunais, sob a ótica do sistema brasileiro de precedentes.

No caso, conforme ressaltado pelo ilustre Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, "o pedido de revisão de tese apresentado na origem pela Defensoria Pública do Distrito Federal equipara-se, para todos os fins, a um pedido de instauração de incidente de resolução de demandas repetitivas".

Assim, é incontroverso nos autos que o acórdão foi proferido em pedido de revisão de tese fixada em IRDR e não em hipótese de aplicação da tese jurídica em recurso, em remessa necessária ou em processo de competência originária, nos termos do art. 978, parágrafo único, do CPC/2015. Em outros termos, no acórdão proferido, o TJDFT apenas analisou a revisão da tese jurídica em abstrato, pedido que foi julgado improvido, sendo mantidas as teses fixadas no julgamento do IRDR revisado.

De fato, considerando que o acórdão recorrido impugnado no presente recurso especial foi proferido no âmbito do julgamento de pedido de revisão da tese jurídica do IRDR e não da aplicação da referida tese em caso concreto, surge importante questionamento jurídico a ser definido pelo Superior Tribunal de Justiça: O recurso especial, no âmbito do julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, sob a ótica do conceito constitucional de "causas decididas" previsto no art. 105, III, da Constituição Federal, pode ser interposto contra o acórdão que fixa a tese jurídica (ou naquele que revisa a tese jurídica fixada) em abstrato ou contra o acórdão que aplica a tese fixada e julga o caso concreto?

O tema é complexo e controvertido no âmbito doutrinário, em respeitáveis posicionamentos em sentidos opostos.

No âmbito jurisprudencial, o tema também apresenta entendimentos divergentes proferidos pela Primeira Seção e pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça.

A Segunda Seção do STJ, por maioria (vencidos os Ministros Raul Araújo e Ricardo Villas Boas Cueva), admitiu a afetação de recurso especial como repetitivo interposto contra acórdão não vinculado a nenhum processo concreto em tramitação perante o Tribunal de origem (ProAfR no REsp 1.818.564/DF, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção, julgado em 01/10/2019, DJe 04/10/2019).

Por outro lado, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do ProAfR no REsp 1.881.272/DF, por maioria (vencido o Ministro Relator Sérgio Kukina) decidiu pela não afetação do processo ao rito dos recursos repetitivos (art. 257-A, § 2º, do RISTJ), em razão do não conhecimento do recurso especial pela ausência do requisito de causa decidida "em única ou última instância", nos termos do voto vencedor proferido pelo Ministro Gurgel de Faria (ProAfR no REsp 1.881.272/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 31/08/2021, DJe 26/11/2021).

O objeto da controvérsia jurisprudencial no STJ é absolutamente relevante e gera efeitos práticos de grande importância, pois exige a compatibilização entre as premissas de admitir o IRDR sem processo em tramitação perante o Tribunal de origem com a técnica utilizada no Superior Tribunal de Justiça no julgamento de recursos especiais repetitivos, sempre desenvolvido a partir de processo piloto subjacente.

A primeira premissa a ser estabelecida é no sentido de que, embora o artigo 987 do CPC estabeleça que do "julgamento do mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso", as hipóteses de cabimento dos recursos excepcionais estão previstas, exclusivamente, no âmbito da Constituição Federal. Portanto, o simples fato de existir acórdão de mérito proferido em IRDR não significa dizer que cabe recurso especial sem a necessidade de observância dos requisitos constitucionais, ou seja, não podem ser mitigados pela legislação infraconstitucional (Código de Processo Civil), sob pena de eventual interpretação inconstitucional do referido dispositivo.

Assim, partindo do referido parâmetro inafastável, no sentido de que o cabimento dos recursos excepcionais deve ser analisado sob a ótica constitucional, o próximo ponto a ser enfrentado é a compreensão dos limites do conceito e interpretação de "causas decididas" como pressuposto constitucional de cabimento do recurso especial. Nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nas hipóteses em que a decisão recorrida estiver inserida nos incisos a, b ou c do referido texto constitucional.

O conceito de "causas decididas" utilizado como requisito de admissibilidade do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça compreende tanto o esgotamento das instâncias ordinárias, como o efetivo prequestionamento da matéria relacionada à lei infraconstitucional, ou, em outras palavras, a efetiva emissão de juízo de valor pelo Tribunal de origem sobre o tema de lei federal no julgamento de um caso concreto. Certamente, o termo "causas decididas" não deve ser interpretado restritivamente, pois pode corresponder a julgamentos relacionados tanto ao mérito propriamente dito, bem como questões de direito material ou processual, ou seja, o termo equivalente a uma questão jurídica decidida.

Todavia, não obstante a amplitude interpretativa do conceito, deve ser ponderado se a questão jurídica decidida deve, necessariamente, ser efetivamente proferida pelo Tribunal de origem em um determinado processo em concreto, uma lide propriamente dita, ou bastaria qualquer pronunciamento judicial para o cumprimento do requisito, ainda que proferido em tese ou abstrato.

O ponto é relevante a partir do momento que se torna necessário compreender a natureza jurídica do IRDR e a forma como que é julgado pelo Tribunal de origem. Deveras, respeitando as opiniões contrárias, ainda que o instituto seja relativamente recente em nosso ordenamento civil, parece ser razoável afirmar que o IRDR não é um recurso, mas um incidente no processo que adota técnica de julgamento aplicada no âmbito do Tribunal de origem, que visa estabelecer racionalidade, isonomia e segurança jurídica no julgamento para determinada tese jurídica para aplicação em processos idênticos repetitivos.

Entretanto, a tese jurídica fixada em tese ou abstrato no julgamento do IRDR, ainda que no âmbito da interpretação de norma infraconstitucional federal, não pode ser considerada como causa decidida, o que somente ocorreria com a aplicação da referida tese jurídica ao caso selecionado para o julgamento ou na aplicação nas causas em andamento/sobrestadas (caso concreto) que versem sobre o tema repetitivo julgado no referido incidente.

No âmbito do julgamento do IRDR pelo Tribunal de origem, nos termos do parágrafo único do art. 978 do CPC, o órgão julgador que julgar o IRDR será competente para, além de fixar a tese jurídica em abstrato, julgar o caso concreto contido no recurso, na remessa necessária ou no processo de competência originária que originou o referido incidente.

A partir dessa premissa é possível estabelecer alguns desdobramentos: 1) o órgão julgador fixa a tese jurídica em abstrato e julga o caso concreto contido no processo selecionado; 2) na hipótese de desistência no processo que deu origem ao IRDR (art. 987, § 1º, do CPC), o julgamento terá prosseguimento no órgão julgador responsável, no qual será apenas fixada a tese jurídica do IRDR em abstrato (a tese jurídica será aplicada aos demais processos sobrestados que envolvam matéria idêntica, mas não mais no processo selecionado); 3) no pedido de revisão da tese jurídica fixada no IRDR, o qual equivaleria ao pedido de instauração do incidente (art. 986 do CPC), o Órgão Julgador apenas analisa a manutenção das teses jurídicas fixadas em abstrato, sem qualquer vinculação a qualquer caso concreto (ao menos no exemplo ora analisado).

Na primeira hipótese (1), o Órgão Julgador competente, após fixar a tese jurídica, julga o caso concreto selecionado para funcionar como causa-piloto e decide o processo ao aplicar ao caso concreto as premissas fixadas no IRDR. Em tal exemplo, é razoável admitir o cabimento do recurso especial da parte do acórdão que aplica a tese jurídica fixada no caso concreto que serviu como causa-piloto, bem como nos casos sobrestados que aguardavam o julgamento do IRDR. Evidente que, para evitar o imenso volume de recursos especiais dirigidos ao STJ, nada impede que o Tribunal local selecione processos e envie para o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, na sistemática prevista nos arts. 1.036/1.041 do CPC, sendo perfeitamente possível a determinação de sobrestamento dos demais processos idênticos até a fixação da tese pela referida Corte Superior.

Nas duas últimas hipóteses (itens 2 e 3), não há julgamento de causa em concreto, mas apenas acórdão da fixação da tese em abstrato (hipóteses de desistência ou revisão da tese em IRDR), o que afasta o cabimento do recurso especial em razão da inexistência do requisito constitucional de "causas decididas".

Outrossim, é importante observar uma das principais diferenças no julgamento do IRDR e do recurso especial repetitivo. No recurso especial repetitivo não há cisão cognitiva, pois, em regra, o STJ julga o (s) processo (s) selecionado (s), diante dos fatos e provas delimitados no acórdão recorrido, das teses prequestionadas pelo Tribunal de origem contidas no recurso especial e fixa tese jurídica extraída do caso concreto, ou seja, não há julgamento em abstrato da interpretação da lei federal.

Aliás, o debate sobre eventual cabimento de objetivação no âmbito do recurso especial repetitivo já ocorreu em diversas hipóteses e diferentes julgamentos no âmbito das Seções e da Corte Especial do STJ, sempre prevalecendo a orientação de que não cabe julgamento em abstrato no âmbito do recurso especial repetitivo, mas apenas o julgamento da lide, de um caso concreto.

A admissão de ideia em sentido contrário, da possibilidade de julgamento em tese de temas infraconstitucionais, embora seja absolutamente interessante do ponto de vista teórico ou acadêmico, significaria estabelecer uma quebra absoluta do modelo de julgamento de recursos especiais repetitivos no STJ e, salvo melhor juízo, seria de duvidosa constitucionalidade.

Na hipótese, a controvérsia é exatamente o cabimento de recurso especial repetitivo em acórdão fundado em pedido de revisão de tese em IRDR que nega o pedido formulado pela Defensoria Pública, onde sequer existe parte contrária e, consequentemente, qualquer espécie de contraditório, seja no Tribunal de origem, tampouco no âmbito desta Corte Superior, além de desconsiderar a necessidade de representatividade adequada para a formação do precedente obrigatório.

Além disso, inexiste um caso concreto específico, individualizado, que possa ser analisado em seus aspectos fáticos e jurídicos necessários ao julgamento, considerações que violariam a essência da formação de um precedente obrigatório na breve "tradição jurídica brasileira" na teoria dos precedentes judiciais. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**EAREsp 1.672.966-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 20/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL

TEMA	Dissídio jurisprudencial acerca da possibilidade de conhecimento do recurso especial, mesmo sem indicação expressa do permissivo constitucional em que se funda. Possibilidade, desde as razões recursais demonstrem o seu cabimento de forma inequívoca. Inteligência do art. 1.029, II, do Código de Processo Civil.

DESTAQUE

A falta de indicação expressa da norma constitucional que autoriza a interposição do recurso especial (alíneas *a, b* e *c* do inciso III do art. 105 da CF) implica o seu não conhecimento pela incidência da Súmula 284 do STF, salvo, em caráter excepcional, se as razões recursais conseguem demonstrar, de forma inequívoca, a hipótese de seu cabimento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia encontra-se pautada na exigência ou não da indicação do permissivo constitucional, com a expressa indicação da alínea, no momento da interposição do recurso especial, para que este seja apreciado por esta Corte.

Dispõe, a propósito, o Código de Processo Civil: "Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão: I - a exposição do fato e do direito; II - a demonstração do cabimento do recurso interposto; III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida".

Com efeito, deve ser dispensada a indicação expressa da alínea do permissivo constitucional em que se funda o recurso especial, se as razões recursais conseguem demonstrar, de forma inequívoca, o seu cabimento, segundo os "casos previstos na Constituição Federal," mitigando o rigor formal, em homenagem aos princípios da instrumentalidade das formas e da efetividade do processo, a fim de dar concretude ao princípio constitucional do devido processo legal em sua dimensão substantiva de razoabilidade e proporcionalidade. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.758.708-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 20/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL

TEMA | Ação Civil Pública. Liquidação da sentença coletiva promovida pelo Ministério Público. Ilegitimidade. Interrupção do prazo prescricional da pretensão individual dos credores. Inocorrência. Modulação dos efeitos da decisão.

DESTAQUE

A liquidação da sentença coletiva, promovida pelo Ministério Público, não tem o condão de interromper o prazo prescricional para o exercício da pretensão individual de liquidação e execução pelas vítimas e seus sucessores.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em decidir se a liquidação da sentença coletiva, promovida pelo Ministério Público, tem o condão de interromper o prazo prescricional para o exercício da pretensão individual de liquidação e execução pelas vítimas e seus sucessores.

O objeto da liquidação de sentença coletiva, exarada em ação civil pública que versa sobre direitos individuais homogêneos, é mais amplo, porque nela se inclui a pretensão do requerente de obter o reconhecimento de sua condição de vítima/sucessor e da existência do dano individual alegado, além da pretensão de apurar o quanto lhe é devido (*quantum debeatur*).

Ressalvada a hipótese da reparação fluida do art. 100 do CDC, o Ministério Público não tem legitimidade para promover a liquidação correspondente aos danos individualmente sofridos pelas vítimas ou sucessores, tampouco para promover a execução coletiva da sentença, sem a prévia liquidação individual, incumbindo a estes - vítimas e/ou sucessores - exercer a respectiva pretensão, a contar da sentença coletiva condenatória.

Nesse contexto, a ilegitimidade do Ministério Público se revela porque: (i) a liquidação da sentença coletiva visa a transformar a condenação pelos prejuízos globalmente causados em indenizações pelos danos particularmente sofridos, tendo, pois, por objeto os direitos individuais disponíveis dos eventuais beneficiados; (ii) a legitimidade das vítimas e seus sucessores prefere à dos elencados no rol do art. 82 do CDC, conforme prevê o art. 99 do CDC; (iii) a legitimação para promover a liquidação coletiva é subsidiária, na forma do art. 100 do CDC, e os valores correspondentes reverterão em favor do Fundo Federal de Direitos Difusos, ou de seus equivalentes em nível estadual e/ou municipal.

Ainda que se admita a possibilidade de o Ministério Público promover a execução coletiva, esta execução coletiva a que se refere o art. 98 diz respeito aos danos individuais já liquidados.

Assim, uma vez concluída a fase de conhecimento, o interesse coletivo, que autoriza o Ministério Público a propor a ação civil pública na defesa de direitos individuais homogêneos, enquanto legitimado extraordinário, cede lugar, num primeiro momento, ao interesse estritamente individual e disponível, cuja liquidação não pode ser perseguida pela instituição, senão pelos próprios titulares. Num segundo momento, depois de passado um ano sem a habilitação dos interessados em número compatível com a gravidade do dano, a legislação autoriza a liquidação coletiva - e, em consequência, a respectiva execução - pelo *Parquet*, voltada à quantificação da reparação fluida, porque desse cenário exsurge, novamente, o interesse público na perseguição do efetivo ressarcimento dos prejuízos globalmente causados pelo réu, a fim de evitar o enriquecimento sem causa do fornecedor que atentou contra as normas jurídicas de caráter público, lesando os consumidores.

Consequência direta da conclusão de que não cabe ao Ministério Público promover a liquidação da sentença coletiva para satisfazer, um a um, os interesses individuais disponíveis das vítimas ou seus sucessores, por se tratar de pretensão não amparada no CDC e que foge às atribuições institucionais do Parquet, é reconhecer que esse requerimento - acaso seja feito - não é apto a interromper a prescrição para o exercício da respectiva pretensão pelos verdadeiros titulares do direito tutelado.

Em homenagem à segurança jurídica e ao interesse social que envolve a questão, e diante da existência de julgados anteriores desta Corte, nos quais se reconheceu a interrupção da prescrição em hipóteses análogas à destes autos, gerando nos jurisdicionados uma expectativa legítima nesse sentido, faz-se a modulação dos efeitos desta decisão, com base no § 3º do art. 927 do CPC/15, para decretar a eficácia prospectiva do novo entendimento, atingindo apenas as situações futuras, ou seja, as ações civil públicas cuja sentença seja posterior à publicação deste acórdão.

Convém alertar que a liquidação das futuras sentenças coletivas, exaradas nas ações civis públicas propostas pelo Ministério Público e relativas a direitos individuais homogêneos, deverão ser promovidas pelas respectivas vítimas e seus sucessores, independentemente da eventual atuação do *Parquet*, sob pena de se sujeitarem os beneficiados à decretação da prescrição. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**EREsp 1.265.625-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Corte Especial, por maioria, julgado em 30/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Acordão proferido pela Justiça Estadual. Habilitação da União na qualidade de assistente simples. Interesse jurídico específico demonstrado. Intervenção anômala não configurada. Deslocamento da competência para a Justiça Federal. *Perpetuatio jurisdictionis.* Não incidência. Julgamento dos embargos de declaração que compete ao Tribunal Regional Federal.

DESTAQUE

Existindo interesse jurídico da União no feito, na condição de assistente simples, a competência afigura-se da Justiça Federal, conforme prevê o art. 109, I, da Constituição da República, motivo pelo qual compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de embargos de declaração opostos contra acórdão proferido pela Justiça Estadual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de embargos de divergência que visam a compor o antagonismo de interpretações dadas quanto à necessidade ou não de seguimento do feito na Justiça Federal ante a intervenção da União na demanda, na qualidade de assistente simples pela Quarta e Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça.

No caso, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do agravo interno deu provimento ao recurso especial, acolhendo a alegação de violação do art. 535 do CPC/1973 (atual art. 1.022 do CPC/2015), determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem - Tribunal de Justiça do Estado.

A União ingressou no processo na qualidade de assistente, logo após a interposição de agravo interno pela assistida, interpôs embargos de declaração objetivando reparo de ordem processual no que tange à determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, uma vez que, ao reconhecer a União como assistente simples, a remessa dos autos deveria ser determinada ao Tribunal Regional Federal.

À luz da interpretação dada pela Quarta Turma, no caso em comento seria aplicável o art. 43 do CPC, que estabelece a regra da *perpetuatio jurisdictionis* em favor do Tribunal de Justiça, para se evitar deslocamentos indesejáveis do foro, consignando ainda que, tendo as decisões de mérito sido proferidas pela Justiça Estadual, tanto no 1º como no 2º grau de jurisdição, não há que se falar em possibilidade revisional pela Justiça Federal.

Por outro lado, entende a Segunda Turma, no julgamento do AgRg na RCDESP no REsp n. 556.382/DF, sendo relator para o acórdão o Ministro Herman Benjamin, que, havendo a intervenção da União na demanda, bem como o provimento do recurso por ofensa ao art. 535 do CPC, a remessa dos autos deve ser feita não mais ao Tribunal de Origem, mas sim ao Tribunal Regional Federal da circunscrição, de modo a respeitar efetivamente o art. 109, I, da Constituição Federal, sob pena de nulidade de qualquer ato decisório praticado em relação à União no foro estadual.

No caso, deve prevalecer o entendimento da Segunda Turma.

O art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/1997 traz em sua redação a previsão legal da modalidade da intervenção anômala. Referida norma legal possibilita que, nas demandas que figurarem como parte - na qualidade de autoras ou rés - autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, a União e demais pessoas jurídicas de direito público intervenham de maneira ampla, não sendo necessária a demonstração de interesse jurídico, bastando que os atos realizados no processo possam lhes gerar algum reflexo, ainda que meramente econômico.

Outrossim, no que diz respeito à competência por ocasião da ocorrência da intervenção anômala, conforme entendimento desta Corte Superior, a intervenção anômala da União no processo não é causa para o deslocamento da competência para a Justiça Federal.

A assistência simples, por seu turno, encontra previsão nos arts. 119 a 123 do Código de Processo Civil/2015. Nos termos do referido código, o assistente simples deve atuar como auxiliar da parte principal, na qual exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido, sendo ainda que do art. 119 extraem-se pressupostos de admissibilidade da assistência, quais sejam: i) a existência de uma relação jurídica entre uma das partes do processo e o terceiro e; ii) a possibilidade de a sentença influir na relação jurídica.

Dessa forma, verifica-se que, na assistência simples, pela própria dicção do Código de Processo Civil, o terceiro interessado necessita ter interesse jurídico na causa, diferentemente do que ocorre na intervenção anômala, na qual basta, tão somente, o interesse meramente de natureza econômica.

No caso em análise, no momento da admissão da habilitação da União na demanda, esta foi realizada na qualidade de assistente simples e em decisão que passou irrecorrida, sendo que, conforme anteriormente citado, nesses casos de intervenção, o interesse jurídico na causa deve estar presente e assim o fora reconhecido.

O interesse jurídico específico da União a ser tutelado encontra-se presente, tendo em conta que reflete em evidente interesse público demonstrado - consubstanciado no abastecimento nacional de combustíveis, considerado de utilidade pública, conforme § 1º do art. 1º da Lei n. 9.847/1999, uma vez que, com a condenação da assistida, poderá ser afetada a continuidade das atividades desta e, consequentemente a atividade de distribuição de combustíveis no âmbito nacional, sendo que a alienação de participação societária noticiada não tem o condão de desconstituir tal interesse.

Com efeito, o art. 109, I, da Constituição Federal dispõe que compete à Justiça Federal processar e julgar as causas em que a União for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, fato que implicaria a remessa dos autos ao Juízo federal. Assim, existindo o interesse da União no feito, na condição de assistente simples, a competência afigura-se como da Justiça Federal, conforme prevê o art. 109, I, da Constituição Federal, motivo pelo qual devem ser acolhidos os embargos de declaração opostos pela União para determinar a baixa não mais ao Tribunal de origem, mas ao Tribunal Regional Federal competente para a análise do feito, para o que desinfluente o fato de que o acórdão a ser integrado fora proferido no Juízo estadual, uma vez que se trata de matéria atinente à competência absoluta, não sujeita à *perpetuatio jurisdictionis*, consoante expresso no art. 43 do CPC, parte final, tudo nos termos do paradigma.

Dessa forma, deve prevalecer o entendimento dado pela Segunda Turma do STJ, reconhecer a competência da Justiça Federal, sendo o Tribunal Regional Federal competente para novo julgamento dos embargos de declaração. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**EAREsp 1.759.860-PI, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 16/03/2022, DJe 21/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Prazo recursal. Erro de informação pelo sistema eletrônico do Tribunal de origem. Termo final para interposição do recurso que considera feriado local. Ausência de comprovação no ato de interposição do recurso. Mitigação. Princípios da confiança e da boa-fé.

DESTAQUE

O erro do sistema eletrônico do Tribunal de origem na indicação do término do prazo recursal é apto a configurar justa causa para afastar a intempestividade do recurso.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cumpre observar, desde logo, que a controvérsia não reside na necessidade de o recorrente comprovar a existência de feriado local no ato de interposição do recurso, questão já exaustivamente examinada e decidida no âmbito desta Corte Especial, no sentido de que a única exceção à regra da obrigatoriedade de comprovação de feriado local no ato de interposição do recurso é o da segunda-feira de carnaval.

A questão controvertida é se o erro do sistema eletrônico do Tribunal *a quo* na indicação do término do prazo recursal seria apto a configurar justa causa para afastar a intempestividade do recurso ou se, a despeito da falha, seria ônus indeclinável do advogado diligenciar sobre a comprovação do feriado local e, por conseguinte, do prazo recursal.

O acórdão embargado da Quinta Turma entendeu que o mencionado erro do Judiciário não isenta o advogado de provar, por documento idôneo, no ato de interposição do recurso, o feriado local.

Ao revés, o acórdão paradigma da Segunda Turma ponderou que tal falha pode configurar a justa causa prevista no *caput* e § 1º do art. 183 do Código de Processo Civil de 1973, reproduzido no art. 223, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015.

Embora seja ônus do advogado a prática dos atos processuais segundo as formas e prazos previstos em lei, o Código de Processo Civil abre a possibilidade de a parte indicar motivo justo para o seu eventual descumprimento, a fim de mitigar a exigência. Inteligência do *caput* e § 1º do art. 183 do Código de Processo Civil de 1973, reproduzido no art. 223, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015.

Considerando o avanço das ferramentas tecnológicas e a larga utilização da internet para divulgação de dados processuais, eventuais falhas do próprio Poder Judiciário na prestação dessas informações não podem prejudicar as partes.

Dessa forma, a falha induzida por informação equivocada prestada por sistema eletrônico de tribunal deve ser levada em consideração, em homenagem aos princípios da boa-fé e da confiança, para a aferição da tempestividade do recurso.

Conforme destacado no precedente indicado no voto do aresto paradigma, "[a]inda que os dados disponibilizados pela internet sejam 'meramente informativos' e não substituam a publicação oficial (fundamento dos precedentes em contrário), isso não impede que se reconheça ter havido justa causa no descumprimento do prazo recursal pelo litigante (art. 183, *caput*, do CPC), induzido por erro cometido pelo próprio Tribunal".

Daí a conclusão irretorquível: "A divulgação do andamento processual pelos Tribunais por meio da internet passou a representar a principal fonte de informação dos advogados em relação aos trâmites do feito. A jurisprudência deve acompanhar a realidade em que se insere, sendo impensável punir a parte que confiou nos dados assim fornecidos pelo próprio Judiciário" (REsp 1324432/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, DJe 10/05/2013). **(Informativo n. 730)**

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EDcl no AgInt no CC 184.065-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 4/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO DO TRABALHO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Servidor ocupante de cargo em comissão. Reclamação Trabalhista. Regime celetista. Competência da Justiça Comum.

DESTAQUE

Compete à Justiça Comum o julgamento de controvérsia envolvendo direitos de servidor contratado para exercer cargo em comissão regido pela CLT.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto à competência para julgamento de controvérsia envolvendo direitos de servidor contratado para exercer cargo em comissão, o Supremo Tribunal Federal, provocado por meio de reclamação, entende que a competência continua com a Justiça Comum mesmo se o servidor ocupante de cargo em comissão for regido pela CLT.

Nesse sentido: "(...) 1. Incompetência da Justiça Trabalhista para o processamento e o julgamento das causas que envolvam o Poder Público e servidores que sejam vinculados a ele por relação jurídico-administrativa. 2. O eventual desvirtuamento da designação temporária para o exercício de função pública, ou seja, da relação jurídico-administrativa estabelecida entre as partes, não pode ser apreciado pela Justiça do Trabalho. 3. A existência de pedido de condenação do ente local ao pagamento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não torna a Justiça do Trabalho competente para o exame da ação. (...)" Rcl 7.039 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 8/5/2009. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**CC 180.351-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 28/09/2022, DJe 03/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Procedimento de dúvida. Ente público federal. Competência. Juízo Federal.

DESTAQUE

O processamento e julgamento de procedimento administrativo de dúvida suscitado por oficial de registro imobiliário relativamente a imóveis de autarquia pública federal compete ao juízo federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O conflito de competência decorre da divergência instaurada entre juízo de registros públicos e juízo federal. Em ambos houve recusa ao processamento e ao julgamento de procedimento de suscitação de dúvida instaurada por titular de serventia de registro imobiliário derivado de pedido formulado por Universidade Federal.

No caso, a autarquia federal pretendeu a retificação de registros imobiliários com o fim de que fossem unificados sob uma matrícula apenas, nova e a ser aberta em seu nome, mas, como havia a necessidade de esclarecimentos adicionais e do fornecimento de certa documentação não entregue, a titular do registro imobiliário suscitou o procedimento de dúvida.

Por conseguinte, o conflito surge em razão da presença da autarquia federal que, para o juízo estadual, seria suficiente o deslocamento da competência tendo em vista principalmente o teor da Lei n. 6.739/1979, que trata da matrícula e do registro de imóveis rurais, e essencialmente disciplina os casos em que a matrícula e o registro são declarados inexistentes e cancelados quando versarem sobre imóvel rural vinculado a título nulo de pleno direito, ou que tenha sido registro em desacordo com o art. 221 da Lei n. 6.015/1973.

Todavia, não se cuida aparentemente de imóveis rurais. A competência decerto atribui-se ao juízo federal. A Lei n. 5.972/1973, que regula o procedimento para o registro de bens imóveis da União, deve ser interpretada para que abranja não apenas a União propriamente, mas as demais pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração Pública Federal.

Nesse sentido, a parte final do art. 3.º cuida da remessa do requerimento de dúvida ao juízo federal. E embora a hipótese descrita no preceito referido trate de suscitação de dúvida amparada na existência de registro anterior em nome de terceiro, isso não é suficiente para afastar a aplicação da norma jurídica, que efetivamente destina-se a proteger o interesse federal que possa vir a ser atingido em razão da irregularidade no seu patrimônio imobiliário. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**CC 188.950-TO, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 14/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL TRABALHISTA, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Servidor contratado pelo regime celetista antes da CF/1988. Sem concurso público. Alteração de regime. Verbas trabalhistas. Pedidos abrangendo os períodos trabalhados nos regimes celetista e jurídico-administrativo. Competência da Justiça do trabalho.

DESTAQUE

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação trabalhista ajuizada por servidor admitido sem concurso público e sob o regime celetista antes da CF/1988, mesmo que haja cumulação de pedidos referente ao período trabalhado sob o regime de contratação temporária.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de reclamação trabalhista ajuizada, em 20/10/2020, contra o município, na qual a parte autora narrou que fora admitida em 23/01/1986, sob o regime da CLT, sem concurso público. Foi dispensada, sem justa causa, em 31/03/2020, e recontratada no dia seguinte, em 01/04/2020, para a mesma função, com alteração de regime jurídico, na modalidade de prestação temporária de trabalho. Informou que continuou a exercer o mesmo trabalho, a partir de 01/04/2020, mas com grande redução salarial, e que, "apesar da dispensa sem justa causa, o Município réu não realizou as devidas anotações de baixa na CTPS do reclamante, assim como também não realizou nenhum pagamento de verbas rescisórias, tampouco recolheu o FGTS do autor". Requereu o pagamento de verbas rescisórias trabalhistas, até 31/03/2020, sob regime da CLT, por entender configurada a rescisão indireta do contrato de trabalho, bem como o pagamento de diferenças salariais, a partir de abril de 2020, com a declaração de nulidade do contrato de prestação temporária de serviço, por prazo determinado e o pagamento de indenização por dano moral, em decorrência da redução remuneratória, a partir de 01/04/2020.

Cinge-se a controvérsia a definir a competência para processar e julgar esta demanda.

Sobre o tema, o STF definiu, em sede de repercussão geral, "ser da competência da Justiça do Trabalho processar e julgar demandas visando a obter prestações de natureza trabalhista, ajuizadas contra órgãos da Administração Pública por servidores que ingressaram em seus quadros, sem concurso público, antes do advento da CF/88, sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho -CLT. Inaplicabilidade, em casos tais, dos precedentes formados na ADI 3.395-MC (Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 10/11/2006) e no RE 573.202 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje de 5/12/2008, Tema 43)".

Consubstanciando essa orientação, a Súmula n. 97/STJ estabelece que "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores à instituição do regime jurídico único".

Acresça-se que, no caso, a competência da Justiça do Trabalho - na qual ajuizada a reclamação - não se descaracteriza pelo fato de a parte reclamante ter adicionado, aos pedidos relativos ao vínculo trabalhista - pagamento de aviso prévio, FGTS, liberação das guias do seguro-desemprego, multa do art. 477, § 8º, da CLT, indenização de férias, 13º salário, adicional de insalubridade e indenização por danos morais -, requerimento de pagamento de diferenças salariais dos meses de abril a outubro de 2020, quando já estava sob o regime de contratação temporária, bem como a declaração de nulidade de contrato de prestação temporária de serviço, a partir de 01/04/2020.

No caso de pedidos cumulados, incide a Súmula n. 97 desta Corte Superior conjugada com a orientação firmada na Súmula n. 170, também deste Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que compete ao juízo onde primeiro for intentada a ação envolvendo acumulação de pedidos, trabalhista e estatutário, decidi-la nos limites da sua jurisdição, sem prejuízo do ajuizamento de nova causa, com o pedido remanescente, no juízo próprio. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**MS 28.276-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022, DJe 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Anistia política. Direito a reparação econômica. Cobrança de valores retroativos à concessão da anistia. Óbito do anistiado. Fato posterior à data do julgamento da anistia. Legitimidade ativa. Espólio.

DESTAQUE

O espólio possui legitimidade ativa para ajuizar ação postulando pelo pagamento de reparação econômica retroativa à data da concessão de anistia política, na hipótese em que a data do óbito do anistiado é posterior a esta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o anistiado faleceu após o julgamento da anistia e o início dos efeitos financeiros da respectiva Portaria.

Os efeitos financeiros retroativos representam, unicamente, valores incorporados ao patrimônio do *de cujus*, relativos ao período compreendido entre a data fixada na Portaria anistiadora e a da morte do anistiado, constituindo direitos patrimoniais transmissíveis aos herdeiros/sucessores do *de cujus*, razão pela qual o espólio é parte legítima para requerer o pagamento desse montante. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**Rcl 42.409-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 29/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Juizados Especiais da Fazenda Pública. Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei - PUIL. Art. 18 da Lei n. 12.153/2009. Divergência entre decisões proferidas por turmas recursais de diferentes estados. Turma recursal. Juízo prévio de admissibilidade. Descabimento. Usurpação de competência.

DESTAQUE

Não é possível a Turma Recursal nos Juizados Especiais da Fazenda Pública realizar juízo prévio de admissibilidade de Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (PUIL) a ser julgado pelo STJ.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, cumpre destacar que a Lei n. 12.153/2009, que trata dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, disciplina um sistema próprio de uniformização jurisprudencial, mediante o denominado pedido de uniformização de interpretação de lei, o qual poderá ser processado e julgado tanto pelo Poder Judiciário local quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, a depender da divergência apontada.

Se instaurada entre acórdãos de Turmas Recursais de um mesmo Estado, o pedido será apreciado pela reunião dessas Turmas Recursais, sob a presidência de um desembargador indicado pelo Tribunal de Justiça (art. 18, § 1º); se instaurada entre acórdãos de Turmas Recursais de diferentes Estados ou quando o acórdão recorrido estiver em desacordo com súmula do STJ, a este caberá decidir (art. 18, § 3º).

Esta, na hipótese de o STJ decidir a reclamação, não prevê juízo prévio de admissibilidade pela turma recursal, cabendo-lhe apenas processar o pedido, intimar a parte recorrida para responder ao reclamo e, depois disso, remeter os autos ao STJ.

No caso, o Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei não foi admitido por Turma Recursal da Fazenda Pública dos Juizados Especiais Estadual sob o fundamento de que a matéria não era reiterada. Assim, fica evidenciada a usurpação da competência do STJ, ante a imposição de óbice indevido ao trâmite do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei. **(Informativo n. 743)**

Processo	**PUIL 2.332-DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 29/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei. Servidor público. Indenização de campo. Reajuste. Percentuais atribuídos às diárias. Artigo 16 da Lei n. 8.216/1991. Artigo 15 da Lei n. 8.270/1991.

DESTAQUE

A indenização, prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/1991, deve ser reajustada, pelo Poder Executivo, na mesma data e percentuais de reajustes aplicados às diárias.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia objeto do pedido de uniformização cinge-se à seguinte questão: a indenização prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/1991 deve ser reajustada na mesma data e percentuais dos reajustes aplicados às diárias. E, uma vez que, na hipótese, a partir da publicação do Decreto n. 6.907/2009, houve majoração do valor das diárias dos servidores federais para R$ 177,00 (cento e setenta e sete reais), esta indenização deveria ter sido reajustada na mesma data e percentual de revisão dos valores das diárias, conforme disposto no art. 15 da Lei n. 8.270/1991.

Destaca-se que a discussão afasta a aplicação da Súmula n. 58 da Turma Nacional de Uniformização - TNU ("Não é devido o reajuste na indenização de campo por força da alteração trazida pelo Decreto n. 5.554/2005"). O que se discute diz respeito a simples reajuste nominal de diárias, não se referindo ao debate sobre adicionais variáveis, tema objeto do enunciado jurisprudencial da TNU. Por conseguinte, é possível avaliar o pedido de uniformização.

Nos termos do art. 14 da Lei n. 10.259/2001, cabe Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal quando as decisões das Turmas Recursais forem proferidas em desacordo com a jurisprudência dominante do STJ. Neste contexto, as duas Turmas da Primeira Seção têm posicionamento uniforme, no sentido de que a indenização, prevista no art. 16 da Lei n. 8.216/91, deve ser reajustada, pelo Poder Executivo, na mesma data e percentuais de reajustes aplicados às diárias. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.216/1991, art. 16;

Lei n. 8.270/1991, art. 15;

Lei n. 10.259/2001, art. 14; e

Decreto n. 6.907/2009.

SÚMULAS

Súmula n. 58 da TNU.

PROCESSO	**AgInt no CC 182.080-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Conflito negativo de competência. Juízos estadual e federal. Direito à saúde. Não inclusão da União. Opção da parte requerente. Solidariedade dos entes federados. Competência da Justiça Estadual.

DESTAQUE

Em demandas relativas a direito à saúde, é incabível ao juiz estadual determinar a inclusão da União no polo passivo da demanda se a parte requerente optar pela não inclusão, ante a solidariedade dos entes federados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está relacionada à competência para julgamento da ação ordinária ajuizada tão somente contra o Estado e o Município, ou seja, na hipótese, a parte autora não incluiu a União no polo passivo da demanda.

Não optando a parte requerente pela inclusão da União na lide, não cabe ao juiz estadual determinar que se proceda à emenda da inicial para requerer a citação da União para figurar no polo passivo, uma vez que, não se tratando de litisconsórcio passivo necessário, incumbe à parte autora escolher contra qual(is) ente(s) federativo(s) pretende litigar.

Na hipótese, a decisão monocrática agravada considerou que, recebidos os autos na Justiça Federal, cabia ao juiz federal, simplesmente, devolver os autos à Justiça estadual, e não suscitar conflito de competência, nos termos da Súmula 224/STJ. Isso porque, a princípio, o Juízo estadual não poderia rever tal decisão para determinar a inclusão da União no feito, consoante as Súmulas 150 e 254/STJ. Assim, sendo definitiva a decisão, na esfera federal, quanto à exclusão do ente federal, não haveria necessidade de instauração de conflito.

Alinha-se, portanto, ao posicionamento majoritário da Primeira Seção de que, nesses casos, deve-se conhecer do conflito e reconhecer a competência da Justiça estadual para o processamento e julgamento da controvérsia. O referido entendimento desta Corte não destoa da decisão do STF no Tema 793 da Repercussão Geral. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**AR 6.081-PR, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2021, DJe 30/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação rescisória. Prova nova. Inciso VII do art. 966 do CPC/2015. Trabalhador rural. Registro de empregado. Caracterização de início de prova material. Labor rural. Confirmação por testemunho coeso e idôneo. Pedido procedente.

DESTAQUE

Ficha de cadastro de trabalhadores emitida em nome de trabalhador rural em data anterior ao ajuizamento de demanda com pedido de aposentadoria rural configura documento novo apto a demonstrar o início de prova material.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de Ação Rescisória visando desconstituir, com fundamento no art. 966, V, VII e VIII do CPC/2015, decisão da Presidência desta Corte, mediante a qual foi dado provimento ao Recurso Especial do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural, por reconhecer inservíveis, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que passa a exercer atividade urbana.

A autora ajuizou a demanda originária, instruindo-a, tão somente, com documentos em nome de seu cônjuge, pois desconhecia, em princípio, a existência de qualquer outra prova que demonstrasse o desempenho da atividade rurícola.

Após o trânsito em julgado da decisão rescindenda, alega a autora ter localizado ficha de cadastro de trabalhadores, emitida em seu nome e em data anterior ao ajuizamento da demanda original, a qual consigna a profissão de lavradora, constituindo-se no indispensável início de prova material, apto a garantir a concessão da aposentadoria por idade.

Para configurar a hipótese de rescisão prevista no inciso VII do art. 966 do CPC/2015, o documento novo apto a aparelhar a Ação Rescisória é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pedido.

A se considerar os pressupostos regulados pela legislação processual civil e diante do entendimento jurisprudencial em relevo, a situação relatada pela autora amolda-se à exigência normativa, porquanto a concepção de novidade de que se deve revestir o documento é manifesta, uma vez não ter sido objeto da instrução do pedido formulado na ação originária.

A conclusão se fortalece frente ao entendimento firmado por esta Corte, segundo o qual em se tratando de rurícola, deve ser mitigado o rigor conceitual impingido ao "documento novo", pois não se pode desconsiderar as precárias condições de vida que envolvem o universo social desses trabalhadores.

Esta Corte já reconheceu a aptidão de registro de empregado como início de prova material. (REsp 1588606/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães Segunda Turma, julgado em 05/05/2020, DJe 14/05/2020)

Constatado, assim, início de prova material em nome da autora, corroborado por idônea prova testemunhal colhida no processo originário, restam preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria rural, em consonância com o entendimento pacificado no julgamento do Tema 554/STJ - segundo o qual, diante da dificuldade probatória atinente ao exercício de atividade rural pelos chamados trabalhadores "boias-frias", a apresentação de prova material relativa apenas à parte do lapso temporal pretendido, não implica violação ao enunciado da Súmula 149/STJ. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AgInt no PUIL 1.192-DF, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF5), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal - PUIL. Cabimento. Direito processual. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não cabe Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal - PUIL em questões de direito processual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte Superior tem a diretriz de que, de acordo com o disposto no art. 14, § 4º, da Lei n. 10.259/2001, caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal, dirigido a esta Corte, quando a orientação acolhida pela Turma Nacional , em questões de direito material, contrariar súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Hipótese em que o pedido de uniformização de jurisprudência não foi conhecido pela TNU por fundamento de natureza processual. Incidência das Súmulas 10, 35, 42, todas da TNU (AgInt no PUIL 1.744/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 24.11.2020).

À falta de análise de tema de direito material, consoante determina a Lei n. 10.259/2001, o pedido de uniformização dirigido a esta Corte Superior não deve ser conhecido. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**CC 174.764-MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Conflito negativo de competência. Juízos estadual e federal. Ação de improbidade administrativa ajuizada por ente municipal. Prestação de contas de verbas federais. Mitigação das súmulas 208/STJ e 209/STJ. Competência cível da Justiça Federal absoluta em razão da pessoa. Art. 109, I, da CF. Ausência de ente federal em qualquer dos polos da relação processual. Competência da Justiça Estadual.

DESTAQUE

Nas ações de improbidade administrativa, a competência da Justiça Federal é definida em razão da presença das pessoas jurídicas de direito público previstas no art. 109, I, da Constituição Federal na relação processual, e não em razão da natureza da verba federal sujeita à fiscalização da Tribunal de Contas da União.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o ente municipal ajuizou ação de improbidade administrativa, em razão de irregularidades na prestação de contas de verbas federais decorrentes de convênio.

A competência para processar e julgar ações de ressarcimento ao erário e de improbidade administrativa, relacionadas à eventuais irregularidades na utilização ou prestação de contas de repasses de verbas federais aos demais entes federativos, estava sendo dirimida por esta Corte Superior sob o enfoque das Súmulas 208/STJ ("Compete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita à prestação de contas perante órgão federal") e 209/STJ ("Compete à Justiça Estadual processar e julgar prefeito por desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal").

O art. 109, I, da Constituição Federal prevê, de maneira geral, a competência cível da Justiça Federal, delimitada objetivamente em razão da efetiva presença da União, entidade autárquica ou empresa pública federal, na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes na relação processual. Estabelece, portanto, competência absoluta em razão da pessoa (*ratione personae*), configurada pela presença dos entes elencados no dispositivo constitucional na relação processual, independentemente da natureza da relação jurídica litigiosa.

Por outro lado, o art. 109, VI, da Constituição Federal dispõe sobre a competência penal da Justiça Federal, especificamente para os crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesse da União, entidades autárquicas ou empresas públicas. Assim, para reconhecer a competência, em regra, bastaria o simples interesse da União, inexistindo a necessidade da efetiva presença em qualquer dos polos da demanda.

Nesse contexto, a aplicação dos referidos enunciados sumulares, em processos de natureza cível, tem sido mitigada no âmbito deste Tribunal Superior. A Segunda Turma afirmou a necessidade de uma distinção (*distinguishing*) na aplicação das Súmulas 208 e 209 do STJ, no âmbito cível, pois tais enunciados provêm da

Terceira Seção deste Superior Tribunal, e versam hipóteses de fixação da competência em matéria penal, em que basta o interesse da União ou de suas autarquias para deslocar a competência para a Justiça Federal, nos termos do inciso IV do art. 109 da CF. Logo adiante concluiu que a competência da Justiça Federal, em matéria cível, é aquela prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, que tem por base critério objetivo, sendo fixada tão só em razão dos figurantes da relação processual, prescindindo da análise da matéria discutida na lide (REsp 1.325.491/BA, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 25/06/2014).

Assim, nas ações de ressarcimento ao erário e improbidade administrativa ajuizadas em face de eventuais irregularidades praticadas na utilização ou prestação de contas de valores decorrentes de convênio federal, o simples fato das verbas estarem sujeitas à prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União, por si só, não justifica a competência da Justiça Federal.

O Supremo Tribunal Federal já afirmou que o fato dos valores envolvidos transferidos pela União para os demais entes federativos estarem eventualmente sujeitos à fiscalização do Tribunal de Contas da União não é capaz de alterar a competência, pois a competência cível da Justiça Federal exige o efetivo cumprimento da regra prevista no art. 109, I, da Constituição Federal.

Igualmente, a mera transferência e incorporação ao patrimônio municipal de verba desviada, no âmbito civil, não pode impor de maneira absoluta a competência da Justiça Estadual. Se houver manifestação de interesse jurídico por ente federal que justifique a presença no processo, (v.g. União ou Ministério Público Federal) regularmente reconhecido pelo Juízo Federal nos termos da Súmula 150/STJ, a competência para processar e julgar a ação civil de improbidade administrativa será da Justiça Federal.

Em síntese, é possível afirmar que a competência cível da Justiça Federal é definida em razão da presença das pessoas jurídicas de direito público previstas no art. 109, I, da CF na relação processual, seja como autora, ré, assistente ou oponente e não em razão da natureza da verba federal sujeita à fiscalização da Corte de Contas da União.

No caso, não figura em nenhum dos pólos da relação processual ente federal indicado no art. 109, I, da Constituição Federal, o que afasta a competência da Justiça Federal para processar e julgar a referida ação. Ademais, não existe nenhuma manifestação de interesse em integrar o processo por parte de ente federal e o Juízo Federal consignou que o interesse que prevalece restringe-se à órbita do Município autor, o que atrai a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**AR 5.947-DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 14/9/2022, DJe 1º/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Garantia de impenhorabilidade de valor depositado em conta corrente. Aplicação irrestrita do comando normativo previsto no art. 649, § 2º, do CPC/1973. Tese prevalente ao tempo do julgado quanto à natureza alimentar da dívida relativa aos honorários advocatícios. Necessidade de ônus argumentativo para afastar jurisprudência prevalecente. Erro de percepção evidenciado.

DESTAQUE

A aplicação da garantia de impenhorabilidade do valor depositado em conta corrente, sem repercussão alguma acerca do atributo do valor executado, evidencia erro de percepção, autorizando a rescisão do julgado, consoante o previsto no art. 485, IX, do CPC/1973.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O erro de fato pressupõe duas representações contraditórias sobre um mesmo fato: uma constante na decisão e a outra contida nos autos; admitindo-se a rescisão do julgado, desde que a primeira representação não decorra de juízo ou de valoração de prova, mas de erro de percepção, e a segunda derive incontestavelmente dos autos, e não tenha sido controvertida pelas partes.

No caso, a conclusão alcançada no julgado rescindendo, no sentido de que o crédito executado não envolvia cobrança de verba alimentar, não é precedida de nenhum exame acerca do atributo desse mesmo crédito, o que seria impositivo, considerada a natureza distinta dos créditos executados: o valor principal, referente ao pagamento do mútuo, e os honorários sucumbenciais.

Ressalte-se que, à época da prolação do julgado rescindendo, a jurisprudência consolidada nas Turmas de Direito Privado do STJ era no sentido de que a norma prevista no § 2º do art. 649 do CPC/1973 (que excepcionava a impenhorabilidade dos vencimentos, dos salários ou dos proventos de aposentadoria em caso de execução de "prestação alimentícia") compreendia a cobrança de honorários advocatícios sucumbenciais.

Diante desse quadro, caso inexistisse erro de percepção no julgado rescindendo, deveria ter sido explicitada a posição pessoal do julgador contra a natureza alimentar dos honorários advocatícios sucumbenciais, uma vez que tal orientação refletia a jurisprudência do STJ no tempo em que proferida a decisão rescindenda.

Impende ressaltar que a orientação jurisprudencial que se consolidou no STJ a respeito da natureza meramente alimentar da verba honorária não se aplica ao presente caso, sob pena de violação do princípio *tempus regit actum.*

Não se pode olvidar o precedente da Corte Especial, segundo o qual as exceções destinadas à execução de prestação alimentícia não se estenderiam aos honorários sucumbenciais, sob pena de "eventualmente termos que cogitar sua aplicação a todos os honorários devidos a quaisquer profissionais liberais, como médicos, engenheiros, farmacêuticos, e a tantas outras categorias" (REsp 1.815.055/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 3/8/2020, DJe de 26/8/2020).

Todavia, a guinada jurisprudencial operada com o julgamento do REsp 1.815.055/SP teve como referencial a norma prevista no § 2º do art. 833 do CPC/2015, enquanto no caso sob exame controverte-se acerca de penhora realizada anteriormente à vigência do novo CPC.

De fato, a norma prevista no § 2º do art. 833 do CPC/2015 apresenta redação equivalente à do § 2º do art. 639 do CPC/73, de modo que, em ambos os casos, haveria controvérsia sobre a extensão a ser dada à expressão "prestação alimentícia", no sentido de incluir ou não os honorários sucumbenciais dentro dessa categoria.

Em todo caso, na vigência do CPC/1973, o entendimento majoritário é no sentido da penhorabilidade de verbas remuneratórias para o pagamento de honorários advocatícios, em razão da indistinção da natureza alimentar ou alimentícia dessa verba.

Ressalte-se que a distinção da prestação alimentícia de elevada monta, para o fim de afastar a penhora das verbas remuneratórias, só se consolidou na vigência do atual CPC/2015, conforme previsão expressa no § 2º do art. 833.

Desse modo, a aplicação da garantia de impenhorabilidade do valor depositado em conta corrente, sem repercussão alguma acerca do atributo do valor executado, evidencia erro de percepção, autorizando a rescisão do julgado, consoante o previsto no art. 485, IX, do CPC/1973. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**Rcl 43.019-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 28/09/2022, DJe 03/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR. Inobservância de tese estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Equivalência a Recurso Especial Repetitivo. Reclamação. Descabimento. Aplicação da tese delineada na Rcl 36.476/SP.

DESTAQUE

É descabida a reclamação ao Superior Tribunal de Justiça com fundamento em inobservância de acórdão proferido em recurso especial em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, concernente ao cabimento da reclamação, verifica-se haver previsão legal expressa de seu ajuizamento com o propósito de garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), tal como prevê o art. 988, IV, do CPC/2015.

A reclamação fundamentada em inobservância de acórdão proferido em recurso especial em IRDR não foi abarcada, em princípio, pelo legislador ordinário, relegando-se ao intérprete a análise acerca de sua subsunção ao supracitado dispositivo legal, em interpretação sistemática e teleológica do ordenamento jurídico.

Tanto o recurso especial em IRDR (arts. 976 e 987 do CPC/2015), quanto o recurso especial repetitivo (art. 1.036 do CPC/2015) possuem a mesma finalidade de pacificar a interpretação da legislação federal infraconstitucional sobre questões jurídicas idênticas que sejam objeto de uma multiplicidade de processos, atribuindo-lhes força vinculante em relação aos juízes e tribunais subordinados a esta Corte Superior (art. 927 do CPC/2015).

Nesse sentido, as disposições do CPC/2015 e do RISTJ buscam dar ao acórdão proferido no recurso especial interposto contra julgamento de mérito de IRDR os mesmos efeitos do acórdão em julgamento de recurso especial repetitivo, precedente qualificado nos termos do art. 121-A do RISTJ, c/c o art. 927 do CPC/2015. Ou seja, para fins de processamento do recurso especial em julgamento de mérito do IRDR, necessariamente, deverá ser seguido o rito previsto para os recursos representativos de controvérsia.

A reclamação proposta com fundamento em suposta inobservância, pelo tribunal reclamado, de acórdão do Superior Tribunal de Justiça proferido no âmbito de recurso especial em IRDR, não se amolda à hipótese legal descrita no art. 988, IV, do CPC/2015, não correspondendo ao IRDR em si, mas sim ao recurso especial repetitivo, por equiparação, que, a seu turno, não se insere nas hipóteses de cabimento da reclamação constantes do art. 988 do CPC/2015.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está sedimentada na esteira de ser incabível a reclamação proposta neste Superior Tribunal com o intento de impugnar julgado do tribunal reclamado supostamente contrário a tese do STJ definida em recurso especial repetitivo, conforme decidido pela Corte Especial no julgamento da Rcl 36.476/SP (DJe 06/03/2020).

Na ocasião, prevaleceu o voto da relatora, Ministra Nancy Andrighi, que, em sua linha argumentativa precípua, assentou ter sido suprimida pelo próprio legislador, durante a *vacatio legis* do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), a hipótese de cabimento da reclamação visando o juízo de adequação, por parte do Superior Tribunal de Justiça, do acórdão reclamado supostamente em desacordo com recurso especial repetitivo, o que se deu com o advento da Lei n. 13.256/2016.

Esclareceu a ministra em seu voto que a disposição do art. 988, § 5º, II, do CPC/2015 - embora acrescentada no CPC/2015, paradoxalmente, pela mesma Lei n. 13.256/2016 -, trata apenas de hipótese de inadmissibilidade da reclamação, não veiculando hipótese de cabimento.

Portanto, harmonizando as ideias expostas, extrai-se a conclusão de ser descabida a reclamação dirigida ao Superior Tribunal de Justiça com fundamento em inobservância de acórdão proferido em recurso especial em IRDR, aplicando-se-lhe o entendimento da Corte Especial exarado na Rcl 36.476/SP, devido à equivalência da natureza, regramento e efeitos daquele recurso com o recurso especial repetitivo. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 2.013.351-PA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 14/09/2022, DJe 19/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Indeferimento da petição inicial. Prequestionamento ficto. Art. 1.025 do CPC/2015. Necessidade de se apontar violação ao art. 1.022 do CPC/2015. Art. 321 do CPC/2015. Emenda à inicial. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

O indeferimento da petição inicial, quer por força do não-preenchimento dos requisitos exigidos nos arts. 319 e 320 do CPC/2015, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor, nos termos do art. 321 do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, a autora, supostamente pescadora do rio Xingu, ajuizou ação de indenização, tendo como causa de pedir a alegação de que a construção da usina hidrelétrica de Belo Monte causou-lhe danos moral e material, decorrente da diminuição da quantidade de peixes na região.

O Juízo de Primeiro Grau proferiu sentença terminativa, sob o fundamento de que a requerente não comprovou, por meio de prova documental (carteira emitida pelo Ministério da Pesca e Relatório de atividade pesqueira), a atividade de pescadora artesanal e a prova do alegado dano sofrido (com a respectiva individualização).

Na análise da controvérsia, verifica-se que o Juízo de Primeiro Grau não oportunizou à parte, nos termos do art. 284 do CPC/1973 (dispositivo vigente à época da prolação da sentença; correspondente ao atual art. 321 do CPC/2015), o direito de emendar a inicial e concluiu que a prova da legitimidade ativa *ad causam* não poderia ser suprida por prova testemunhal, a ser colhida durante a instrução probatória.

No caso, tendo em vista que a questão em torno da legitimidade ativa foi examinada pela Corte *a quo*, resta demonstrado que cabia ao Tribunal de Justiça se pronunciar sobre o art. 321 do CPC/2015, ônus do qual o Tribunal de origem não se desincumbiu, exsurgindo a omissão do aresto recorrido. Fixada essa premissa e considerando que a recorrente (i) suscitou a tese da emenda à inicial em sede de embargos declaratórios e (ii) apontou, em preliminar de recurso especial, violação do art. 1.022 do CPC/2015, constata-se que o art. 321 do CPC/2015 está prequestionado de forma ficta, nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, encontrando-se reunidos os requisitos legais para exame da tese de mérito.

No mesmo sentido, afirma a doutrina que "(...) para a caracterização do prequestionamento e a consequente abertura da instância superior, basta o diligente comportamento da parte no prévio debate da matéria, por meio dos embargos de declaração".

O prequestionamento ficto do art. 321 do CPC/2015 autoriza concluir que o Tribunal de origem reputou descabida a intimação da autora para emendar a inicial (e providenciar, por conseguinte, a eventual juntada da carteira de pescador), indo de encontro ao entendimento jurisprudencial desta Corte acerca do tema. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Responsabilização civil de controladores. Acionistas minoritários. Legitimidade extraordinária (ação social *ut singili*). Inércia da companhia. Configuração. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

Os acionistas minoritários não têm legitimidade extraordinária para promover procedimentos arbitrais destinados à responsabilização civil dos controladores, com base no art. 246 da Lei n. 6.404/1976, (ação social *ut singili*) enquanto não caracterizada a inércia da companhia, o que se verifica quando, convocada assembleia geral para deliberar sobre a responsabilidade destes, há deliberação autorizativa e não são promovidas as medidas cabíveis dentro dos três meses subsequentes ou quando há deliberação negativa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A ação de reparação de danos causados ao patrimônio social por atos dos administradores, assim como dos controladores, deverá ser proposta, em princípio, pela companhia diretamente lesada, que é, naturalmente, a titular do direito material em questão. A chamada ação social de responsabilidade civil dos administradores e/ou dos controladores, deve ser promovida, prioritariamente, pela própria companhia lesada (ação social *ut universi*). Em caso de inércia da companhia (a ser bem especificada em cada caso), a lei confere, subsidiariamente, aos acionistas, na forma ali discriminada, legitimidade extraordinária para promover a ação social em comento (ação social de responsabilidade *ut singuli*).

A deliberação da companhia para promover ação social de responsabilidade do administrador e/ou do controlador dá-se, indiscutivelmente, por meio da realização de assembleia geral. A caracterização da inércia da companhia depende, pois, da deliberação autorizativa e, passados os três meses subsequentes, a titular do direito não ter promovido a medida judicial/artibral cabível; ou, mesmo da deliberação negativa, termos a partir dos quais é possível cogitar na abertura da via da ação social *ut singuli*.

É certo que a Lei 6.404/1976 confere aos acionistas minoritários, na forma ali discriminada, entre outras garantias destinadas justamente a fiscalizar a gestão de negócios e o controle exercido, o direito de promover a convocação da assembleia geral, sobretudo para os casos que guardam manifesta gravidade. Caso os controladores venham a interferir na própria deliberação assembelar, a lei põe à disposição dos acionistas minoritários, na forma da lei, a possibilidade de ajuizar ação social (subsidiariamente).

Em sendo a deliberação autorizativa, caso a companhia não promova a ação social de responsabilidade de administradores e/ou de controladores nos três meses subsequentes, qualquer acionista poderá promover a ação social *ut singili* (§ 3º do art. 159).

Se a assembleia deliberar por não promover a ação social, seja de responsabilidade de administrador, seja de responsabilidade de controlador, acionistas que representem pelo menos 5% (cinco por cento) do capital social poderão promover a ação social *ut singili*, com fulcro no § 4º do art. 159 e no art. 246 da LSA.

Tem-se, todavia, que, nessa última hipótese, no caso de a assembleia deliberar por não promover ação social, em se tratando de responsabilidade do controlador, seria dado também a qualquer acionista, com base no § 1º, a, do art. 246, promover a ação social *ut singili*, desde que preste caução pelas custas e honorários de advogado devidos no caso de vir a ação ser julgada improcedente.

Em todo e qualquer caso, portanto, a ação social de responsabilidade de administrador e/ou de controlador promovida por acionista minoritário (*ut singili*) em legitimação extraordinária, por ser subsidiária, depende, necessariamente, da inércia da companhia, titular do direito lesado, que possui legitimidade ordinária e prioritária no ajuizamento de ação social.

Não se pode conceber que a companhia, titular do direito lesado, fique tolhida de prosseguir com ação social de responsabilidade dos administradores e dos controladores, promovida tempestivamente e em conformidade com autorização assemblear (nos moldes prescritos na lei de regência, mediante atuação determinante de acionista detentor de mais de 5% do capital social) simplesmente porque determinados acionistas minoritários, em antecipação a tal deliberação e, por isso, sem legitimidade para tanto, precipitaram-se em promover a ação social de responsabilidade de controladores, possivelmente objetivando receber o prêmio de cinco por cento, calculado sobre o valor da indenização, a pretexto de defender os interesses da companhia, em legitimidade extraordinária. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 22/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Conflito de competência. Tribunais arbitrais vinculados à mesma Câmara de Arbitragem. Questão que não é objeto de disciplina regulamentar. Competência do Superior Tribunal de Justiça.

DESTAQUE

Compete ao Superior Tribunal de Justiça conhecer e julgar o conflito de competência estabelecido entre Tribunais Arbitrais vinculados à mesma Câmara de Arbitragem, quando a solução para o impasse criado não é objeto de disciplina no regulamento desta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do *leading case* - CC 111.230/DF - passou a reconhecer que o Tribunal arbitral se insere, indiscutivelmente, na expressão "quaisquer tribunais", constante no art. 105, I, d, da Constituição Federal.

Segundo a compreensão adotada pela Segunda Seção, a redação constitucional não pressupõe que o conflito de competência perante o STJ dê-se apenas entre órgãos judicantes pertencentes necessariamente ao Poder Judiciário, podendo ser integrado também por Tribunal arbitral.

Desse modo, compete ao Superior Tribunal de Justiça conhecer e julgar originariamente os conflitos de competência entre quaisquer tribunais [leia-se, Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, Tribunais Regionais Federais e Tribunais arbitrais], ressalvado o disposto no art. 102, I, 'o' [conflito entre Tribunais Superiores a ser julgado pelo STF], bem como entre tribunal [os mesmos antes referidos] e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos.

Afasta-se, assim, qualquer possibilidade de um conflito de competência estabelecido entre Tribunais arbitrais ser dirimido por um juiz de primeira instância, independentemente da necessidade ou não de interpretação da cláusula compromissória.

O mesmo se diga em relação aos Tribunais de segunda Instância. Pela norma constitucional acima referida, os Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Tribunais Regionais Federais, residualmente, têm competência para dirimir conflito de competência entre juízos a eles diretamente vinculados. Diversamente, os Tribunais arbitrais, em situação de conflito competência, ainda que se encontrem situados na mesma unidade da Federação ou na mesma Região, não são vinculados a nenhum Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, ainda que se utilize mais uma vez do dito paralelismo entre as jurisdições arbitral e estatal.

Poder-se-ia supor que, estando os Tribunais arbitrais suscitados vinculados à mesma Câmara de Arbitragem, a competência para dirimir o conflito de competência seria da própria câmara. Todavia, no procedimento arbitral, quem ostenta o poder jurisdicional é o tribunal arbitral devidamente constituído, segundo a indicação das partes na formação do painel arbitral; a Câmara de arbitragem apenas administra o procedimento arbitral, sem, portanto, deter nenhum poder jurisdicional para dirimir eventual impasse criado entre os Tribunais arbitrais a ela vinculado que profiram decisões inconciliáveis entre si.

Idealmente, a solução para o conflito de competência entre Tribunais arbitrais vinculados à mesma Câmara de arbitragem haveria de ser disciplinado e solucionado pelo Regulamento da Câmara de Arbitragem do Mercado, o qual, ao ser eleito pelas partes para dirimir seu conflito de interesses, atenderia, naturalmente, ao princípio da autonomia de vontades, norteador de toda e qualquer arbitragem.

Todavia, sendo absolutamente omisso o Regulamento da Câmara de Arbitragem em disciplinar a solução para o impasse criado entre Tribunais arbitrais, compete ao Superior Tribunal de Justiça, em atenção à função constitucional que lhe é atribuída no art. 105, I, d, da Carta Magna, conhecer e julgar o conflito de competência estabelecido. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**CC 175.883-PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 24/08/2022, DJe 26/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Conflito negativo de competência. Juízo federal que reconheceu a ilegitimidade passiva de autarquia federal e remeteu os autos à justiça estadual. Execução de honorários advocatícios fixados em favor da autarquia. Prevalência do juízo em que se formou o título executivo. Competência da Justiça Federal.

DESTAQUE

Se, na mesma decisão, é reconhecida a ilegitimidade passiva de autarquia federal e, em razão disso, é determinada a remessa do processo para a Justiça Estadual, a competência para processar o cumprimento quanto aos honorários sucumbenciais nela fixados é da Justiça Federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir a competência para execução de honorários sucumbenciais fixados originariamente pelo Juízo federal em ação cuja competência foi declinada ao Juízo estadual em decorrência da ilegitimidade passiva de autarquia federal.

De início, cumpre relembrar que o conflito negativo de competência estará configurado, segundo o art. 66, II, do CPC/2015, quando dois ou mais juízes se considerarem incompetentes para processamento da causa, atribuindo um ao outro a competência.

Da exegese do art. 516, II, do CPC/2015, depreende-se que a competência para dar cumprimento ao título executivo judicial é do Juízo que decidiu a causa em primeiro grau de jurisdição. Por sua vez, conforme o art. 24, § 1º, da Lei n. 8.906/1994, a execução da verba honorária pode ser promovida nos mesmos autos da ação, se assim convier ao advogado, sobretudo porque se trata de título autônomo à demanda originária.

A propósito, "da combinada leitura dos referidos normativos, depreende-se que, como regra, o cumprimento da sentença, aí abarcada a imposição sucumbencial, deve ocorrer nos mesmos autos em que se formou o correspondente título exequendo e, por conseguinte, perante o Juízo prolator do título" (REsp 1.859.295/MG, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 26/05/2020, DJe 29/05/2020).

No caso, o Juiz federal reconheceu a ilegitimidade passiva da autarquia federal e condenou a autora ao pagamento de honorários, determinando a remessa dos autos à Justiça estadual. Assim, apesar de não ser possível que se dê nos próprios autos, a execução da verba honorária requerida pela entidade federal deve ser processada perante o Juízo federal que constituiu o título executivo.

Destaca-se, ainda, que a solução não atrai as hipóteses de competência absoluta da Justiça federal, pelo contrário, pois o art. 109, I, da CF/1988 prevê a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas às Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Nesse sentido, a execução, na espécie, foi promovida pela CVM, uma autarquia federal em regime especial, vinculada ao Ministério da Economia, assim como a petição inicial foi assinada por procurador federal para cobrança de honorários arbitrados por Juízo federal. Portanto, não restou configurada nenhuma das hipóteses de exceção que justificariam a remessa dos autos a outro Juízo. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**Rcl 40.617-GO, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 24/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Descumprimento de acórdão prolatado em incidente de assunção de competência. Reclamação. Esgotamento da instância ordinária. Não exigência.

DESTAQUE

Não se exige o esgotamento da instância ordinária como pressuposto de conhecimento da reclamação fundamentada em descumprimento de acórdão prolatado em Incidente de Assunção de Competência (IAC).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se o Juízo reclamado descumpriu acórdão do Superior Tribunal de Justiça proferido no Incidente de Assunção de Competência n. 5 (REsp 1.799.343/SP), ao afastar a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento da ação proposta pelos ora interessados, em que a discussão ressoa na validade de Acordo Coletivo de Trabalho - ACT que alterou os benefícios relativos a auxílio à saúde fornecido anteriormente na modalidade autogestão.

Inicialmente cumpre salientar que é cabível a reclamação ajuizada com o propósito de garantir a observância de tese fixada em acórdão prolatado em incidente de assunção de competência, segundo preconiza o art. 988, IV, do CPC/2015.

Da mesma forma, prevê o Regimento Interno desta Corte Superior, em seu art. 187, que, "para preservar a competência do Tribunal, garantir a autoridade de suas decisões e a observância de julgamento proferido em incidente de assunção de competência, caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público desde que, na primeira hipótese, haja esgotado a instância ordinária".

Além disso, bem se vê dos mencionados dispositivos legal e regimental que não se exige o esgotamento da instância ordinária como pressuposto de conhecimento da reclamação fundamentada em descumprimento de acórdão prolatado em incidente de assunção de competência.

Deste modo, o requisito de esgotamento da instância ordinária é exigido apenas quando a reclamação tiver como propósito a preservação da competência do Superior Tribunal de Justiça e a observância a recurso especial repetitivo.

No caso, estando os pedidos da ação originária estritamente vinculados a acordos coletivos de trabalho, com pedido primordial de restabelecimento do regramento anterior do benefício de plano de saúde de autogestão fornecido pela empregadora/reclamante, mediante ACT, sobressai competente a Justiça do Trabalho para o julgamento da demanda, tal como definido no IAC 5/STJ. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Marco Buzzi, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação rescisória. Indeferimento da petição inicial por ausência de requisitos. Depósito previsto no art. 968, inciso II, do CPC/2015. Devolução ao autor da demanda. Ausência de julgamento colegiado. Possibilidade.

DESTAQUE

Extinta a ação rescisória, por indeferimento da petição inicial, sem apreciação do mérito, por meio de deliberação monocrática, o relator poderá facultar, ao autor, o levantamento do depósito judicial previsto no art. 968, II, do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O ajuizamento de ação rescisória pressupõe - além da demonstração efetiva, concreta e objetiva de seus requisitos legais - o cumprimento de condição de procedibilidade prevista no art. 968, inciso II, do CPC/15, consubstanciada na necessidade do autor realizar o depósito judicial da importância de 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, o qual se converterá em multa caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente.

A norma em comento constitui, sem dúvida, tentativa do legislador de evitar o ajuizamento desmedido e aventureiro de ações rescisórias e, não se olvidando que o acesso à Justiça constitui direito fundamental (art. 5º, XXXV, da CF), todo e qualquer postulante deve litigar de forma responsável (art. 6º, do CPC/2015), tendo como norte, em hipóteses deste jaez, a circunstância segundo a qual o pleito rescisório possui, em nosso sistema, caráter excepcional porquanto seu acolhimento terá, como efeito imediato, repercussão na coisa julgada formada pelo título executivo judicial transitado em julgado.

A propósito, acerca do tema, cumpre referir as precisas considerações do e. Min. Francisco Falcão, no âmbito da eg. Corte Especial, no sentido de que "(...) A imposição de depósito prévio visa a resguardar a seriedade da via rescisória, desestimulando o ajuizamento de ações com intuito de simples emulação." (AR 5681/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Dje de 22/05/2012).

Assim, o art. 968, II, do CPC/2015 tem como desiderato compatibilizar/acomodar princípios e normas constitucionais (art. 5º, XXXV, XXXVI, da CF), com o respeito à coisa julgada, formada a partir do contraditório e da ampla defesa, exigindo-se, portanto, àquele que pretende propor ao Poder Judiciário a rediscussão do tema transitado em julgado, o depósito em epígrafe, no valor atualizado da causa, em percentual de 5% (cinco) por cento que, atendidos os critérios fixados pelo legislador, se converterá em multa em favor do réu.

Contudo, a exegese do referido normativo impõe reconhecer a circunstância segundo a qual a perda dos valores financeiros em favor do réu em ação rescisória exige, inexoravelmente, votação colegiada em caráter unânime, julgando inadmissível ou improcedente o pleito rescisório.

Nesse contexto, a doutrina sustenta: "(...) Compreende-se a razão da exigência de unanimidade. É que, se ao menos um voto houver em prol do autor, tal significa que, dentro do próprio colegiado, houve quem reconhecia o direito por ele alegado, de modo que, de certa forma, prestigiada a boa-fé no ajuizamento, donde razoável a opção legal de não ocorrer a perda do depósito inicial em prol da parte adversa".

A propósito, bem destacou a Min. Nancy Andrighi na oportunidade do julgamento da AR 839/SP, publicado em 01/08/2000, aprofundando o exame do conteúdo da norma prevista no art. 488, II, do CPC/73 - replicada pelo atual Código de Processo Civil no art. 968, inciso II - esclareceu que "o texto legal exige o julgamento unânime do órgão Colegiado, como se infere da expressão 'unanimidade de votos'. Havendo nítida distinção entre julgamento singular e julgamento colegiado, incumbe ao Relator, ao tempo em que obsta o seguimento da ação rescisória, ato contínuo, facultar o levantamento do depósito pelo autor".

Dessa forma, para que seja revertido o depósito em favor do réu, impõe-se a observância dos critérios legais e objetivos definidos pelo legislador ordinário, consistentes no exame colegiado da questão, com a deliberação proferida por unanimidade de votos, julgando improcedente ou inadmissível o pleito rescisório.

Com esse norte hermenêutico, este signatário, na hipótese, com fundamento no art. 330, I, §1º, I e art. 485, I, do CPC/15, indeferiu a petição inicial da presente ação rescisória e, por conseguinte julgou extinta a demanda, franqueando-se ao autor, a possibilidade do levantamento do depósito judicial, na mesma linha adotada pelo e. Min. Luis Felipe Salomão (AR 4459/DF, Dje de 17/09/2014) e do e. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva (AR 3751/PR, DJe de 23/02/2017).

Dessa forma, com o indeferimento da própria petição inicial - sem se falar, portanto, em citação da ré, a possibilidade de levantamento do depósito judicial configura, também, medida que desestimula a recorribilidade tendo, na hipótese dos autos, obtido pleno êxito, porquanto o autor da presente ação rescisória, em razão da rejeição inicial do seu pleito, não interpôs recurso, seja para reformar a decisão (agravo interno) ou aprimorá-la (embargos de declaração). **(Informativo n. 744)**

Processo	**EDcl no AgInt na AR 6.364-DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022, DJe 16/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Agravo interno na ação rescisória. Ausência de intimação. Comparecimento espontâneo do réu. Apresentação de defesa mediante impugnação recursal. Honorários advocatícios. Cabimento.

DESTAQUE

Inadmitida, liminarmente, a ação rescisória, o comparecimento espontâneo do réu para se defender mediante impugnação ao agravo interno, resulta na angularização da relação processual, devendo ser arbitrados honorários em favor da parte vencedora na lide.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se são devidos honorários advocatícios em ação rescisória, liminarmente inadmitida, na qual há comparecimento espontâneo do réu que, apesar de não ter sido intimado, apresentou impugnação ao agravo interno e restou vencedor na demanda.

Enquanto não transitada a decisão que indeferiu liminarmente a ação e ocorrendo a interposição de recurso para a sua reforma, a apresentação de impugnação recursal pela parte contrária constitui ato de defesa, aproximando-se de uma contestação.

Em tal contexto, ocorrida a integralização do polo passivo da ação rescisória em decorrência do comparecimento espontâneo da parte no feito, com o propósito de apresentação de defesa (art. 239, § 1º, do CPC/2015), é necessária a estipulação de honorários advocatícios em favor da parte vencedora, sendo irrelevantes a ausência de citação e o fato da demanda ter sido extinta liminarmente. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 239, § 1º.

Processo	**Rcl 41.229-DF, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022, DJe 17/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Agravo em recurso especial. Submissão ao juízo de retratação. Art. 1.042, § 4º, do CPC/2015. Não conhecimento pelo tribunal de origem, porquanto opostos embargos de declaração contra decisão que inadmitiu recurso especial. Possível erro grosseiro pelo manifesto descabimento. Usurpação de competência do STJ. Reclamação constitucional. Matéria afetada à Corte Especial. Possibilidade de alteração jurisprudencial.

DESTAQUE

Configura usurpação da competência do STJ quando o tribunal de origem denega o processamento de agravo em recurso especial lá interposto a pretexto de erro grosseiro pelo manifesto descabimento de oposição de embargos de declaração ao julgado do Tribunal de origem que inadmitiu o recurso especial, em razão da afetação dessa temática à Corte Especial para definir se o atual entendimento jurisprudencial subsiste à luz do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A matéria controvertida se refere à possibilidade de tribunal de origem denegar o processamento de agravo em recurso especial lá interposto, com fundamento no seu manifesto descabimento, a incorrer ou não na usurpação da competência do Superior Tribunal de Justiça.

A interposição do agravo em recurso especial - por não se submeter a juízo de admissibilidade, mas tão somente a juízo de retratação, nos termos do art. 1.042, § 4º, do CPC/2015 - impõe a subida dos autos ao STJ, seja pela ausência de retratação da decisão de inadmissão do apelo especial (ascendendo-se o mencionado agravo), seja pela efetiva retratação (ascendendo-se o recurso especial antes inadmitido).

Ressalve-se, contudo, o entendimento da Corte Especial do STJ que possibilita, excepcionalmente, ao tribunal recorrido obstar o seguimento do agravo em recurso especial, quando configurado evidente erro grosseiro e, desse modo, o seu manifesto descabimento, sem que isso caracterize usurpação de competência.

Em razão desse fundamento, não haveria de se cogitar da ocorrência de usurpação de competência, a demandar a extinção da reclamação sem resolução do mérito, diante da suposta convergência de entendimentos entre a instância ordinária e o Superior Tribunal de Justiça, sobretudo quanto ao clarividente descabimento do agravo. Inexistiria, assim, interesse processual da parte reclamante, em virtude da inutilidade da reclamação.

Na hipótese, o tribunal de origem não conheceu do agravo em recurso especial interposto pela reclamante sob o fundamento de ser manifestamente incabível, pois opostos embargos de declaração inicialmente, no sentido de que o único recurso admissível contra a decisão do tribunal recorrido que inadmite o recurso especial é o agravo do art. 1.042 do CPC/2015. Assentou, nesse contexto, que não havia de se conhecer do recurso, em virtude da preclusão consumativa e da contrariedade ao princípio da unicidade recursal.

A despeito dessa cognição - relativa ao descabimento dos declaratórios - se coadunar com a jurisprudência do STJ, saliente-se que a temática foi afetada à Corte Especial pela Terceira Turma, nos autos do AgInt no AREsp n. 1.216.265/SE, na sessão de julgamento realizada em 10/03/2020, a fim de definir se o atual entendimento jurisprudencial, formado à luz do diploma processual revogado (CPC/1973), ainda subsiste sob a égide do CPC/2015 - notadamente devido à redação do seu art. 1.022, no sentido de serem cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão, diversamente do que dispunha o código revogado.

Ademais, na eventualidade de se modificar a jurisprudência, passando-se a admitir, também, a oposição de embargos declaratórios ao julgado do tribunal recorrido que inadmite o recurso especial, como regra, deve ser afastada a preclusão consumativa e a violação ao princípio da unicidade recursal (unirrecorribilidade), sobretudo porque este preceito é excepcionado pela oposição dos declaratórios contemporaneamente, ou antes do seu julgamento, à interposição do recurso comum.

Portanto, em razão da possibilidade de alteração do entendimento até o momento pacificado, não há mais falar em erro grosseiro, pelo menos até ulterior manifestação da Corte Especial sobre o tema, caracterizando-se, desse modo, usurpação da competência do Superior Tribunal de Justiça por parte de tribunais de origem ao não conhecer do agravo em recurso especial. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 1.022 e 1.042, § 4º.

PROCESSO	**EAREsp 198.124-RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 27/04/2022, DJe 11/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Plano de saúde. Cobertura de tratamento médico. Indenização por danos morais. Honorários advocatícios. Incidência sobre as condenações ao pagamento. Quantia certa. Obrigação de fazer.

DESTAQUE

Nas sentenças que reconheçam o direito à cobertura de tratamento médico e ao recebimento de indenização por danos morais, os honorários advocatícios sucumbenciais incidem sobre as condenações ao pagamento de quantia certa e à obrigação de fazer.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que o acórdão embargado, proferido pela Quarta Turma desta Corte Superior, concluiu que os honorários advocatícios devem ser calculados apenas sobre o valor da condenação em danos morais, haja vista que a parte relativa à obrigação de fazer - consistente na autorização para realizar intervenção cirúrgica - não possuir conteúdo econômico mensurável.

Por sua vez, o aresto indicado como paradigma, da Terceira Turma, assentou que "o título judicial que transita em julgado com a procedência dos pedidos de natureza cominatória (fornecer a cobertura pleiteada) e de pagar quantia certa (valor arbitrado na compensação dos danos morais) deve ter a sucumbência calculada sobre ambas condenações".

Cumpre destacar que o art. 20 do CPC/1973 estabelece que a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas processuais e os honorários advocatícios, estes fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Tal circunstância decorre da aplicação do princípio da sucumbência, igualmente previsto no *caput* do art. 85 do CPC/2015.

Nesses termos, a obrigação de fazer que determina o custeio de tratamento médico por parte das operadoras de planos de saúde pode ser economicamente aferida, utilizando-se como parâmetro o valor da cobertura indevidamente negada, repercutindo, assim, no cálculo da verba sucumbencial.

Assim, considerando a possibilidade de mensurar o valor relativo à obrigação de fazer, tal montante deve integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais. Portanto, o termo condenação, previsto nos arts. 20, *caput*, do CPC/1973 e 85, § 2º, do CPC/2015, não se restringe à determinação de pagar quantia, mas também àquelas que possam ser quantificadas ou mensuradas. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**AR 4.684-SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022, DJe 19/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação Civil Pública. Inversão do ônus de sucumbência sem a afirmação da ocorrência de má-fé. Impossibilidade. Violação literal do art. 18 da Lei n. 7.347/1985 e art. 87 do Código de Defesa do Consumidor.

DESTAQUE

Nos termos dos arts. 18 da Lei n. 7.347/1985 e 87 do CDC, não há condenação em honorários advocatícios na Ação Civil Pública, salvo em caso de comprovada má-fé.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 17 da Lei da Ação Civil Pública - LACP dispõe que "em caso de litigância de má-fé, a associação autora e os diretores responsáveis pela propositura da ação serão solidariamente condenados em honorários advocatícios e ao décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos".

No mesmo sentido, o art. 18 da LACP determina que "[n]as ações de que trata esta lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais".

Por seu turno, o art. 87 do CDC dispõe: "Nas ações coletivas de que trata este código não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogados, custas e despesas processuais. Parágrafo único. Em caso de litigância de má-fé, a associação autora e os diretores responsáveis pela propositura da ação serão solidariamente condenados em honorários advocatícios e ao décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos".

No ponto, cumpre observar que "[a] jurisprudência dominante nesta Corte orienta-se no sentido de que, nos termos do art. 18 da Lei n. 7.347/1985, não há condenação em honorários advocatícios na Ação Civil Pública, salvo em caso de comprovada má-fé. Referido entendimento deve ser aplicado tanto para o autor - Ministério Público, entes públicos e demais legitimados para a propositura da Ação Civil Pública -, quanto para o réu, em obediência ao princípio da simetria".

Na hipótese, esta Corte, na decisão rescindenda, determinou a inversão do ônus de sucumbência sem qualquer manifestação quanto à ocorrência de má-fé por parte da associação autora, violando, assim, literalmente, o disposto nos arts. 18 da LACP e 87 do CDC. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**Rcl 41.569-DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Reclamação. Indeferimento inicial. Comparecimento espontâneo. Angularização. Relação processual. Honorários advocatícios. Cabimento.

DESTAQUE

É cabível condenação em honorários advocatícios no julgamento de reclamação indeferida liminarmente na qual a parte comparece espontaneamente para apresentar defesa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, a jurisprudência se firmou no sentido de que a reclamação possui natureza de ação, prevendo o artigo 989, III, do referido Código, a angularização da relação processual, com a citação do beneficiário, que passou a ter um tratamento semelhante ao da parte, podendo promover a defesa de seus interesses, com a consequente condenação ao pagamento de honorários de acordo com a sucumbência.

Assim, na hipótese de indeferimento inicial da reclamação, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a relação processual não se aperfeiçoou, não sendo cabível a condenação em honorários.

É preciso diferenciar, porém, o simples indeferimento da inicial daquelas situações em que o reclamante ingressa com recurso contra a decisão que indefere a petição inicial ou contra a que julga o pedido improcedente liminarmente.

Com efeito, de acordo com o artigo 331 do CPC/2015, nas hipóteses em que a petição inicial é indeferida e contra essa decisão é interposta apelação, não havendo reconsideração, o réu é citado ou, se já tiver comparecido aos autos, é intimado para apresentar defesa e, sendo mantida a decisão, é cabível a condenação em honorários.

Assim, trazendo a situação para a reclamação, uma vez interposto recurso contra decisão que liminarmente indeferiu a petição inicial, não sendo o caso de reconsideração, o beneficiário que comparecer aos autos, apresentando contrarrazões, faz jus ao recebimento de honorários advocatícios. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**CC 181.190-AC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 30/11/2021, DJe 07/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Empresa em recuperação judicial. Execução fiscal. Constrição judicial dos bens da recuperanda. Conflito de competência. Materialização da oposição concreta à efetiva deliberação do Juízo da recuperação judicial. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

A caracterização de conflito de competência perante o Superior Tribunal de Justiça pressupõe a materialização da oposição concreta do Juízo da execução fiscal à efetiva deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito do ato constritivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O incidente processual centra-se em saber se o Juízo em que tramita execução fiscal contra empresa em recuperação judicial - ao rejeitar a exceção de pré-executividade e determinar o prosseguimento do feito executivo, com a realização de atos constritivos sobre o patrimônio da executada -, invade ou não a competência do Juízo da recuperação judicial, segundo dispõe o § 7º-B do art. 6º da Lei de Recuperação e Falência, com redação dada pela Lei n. 14.112/2020.

A divergência jurisprudencial então existente entre esta Segunda Seção e as Turmas integrantes da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça acabou por se dissipar em razão da edição da Lei n. 14.112/2020, que, a seu modo, delimitou a competência do Juízo em que se processa a execução fiscal (a qual não se suspende pelo deferimento da recuperação judicial) para determinar os atos de constrição judicial sobre os bens da recuperanda; e firmou a competência do Juízo da recuperação judicial para, no exercício de um juízo de controle, "determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial".

A partir da vigência da Lei n. 14.112/2020, com aplicação aos processos em trâmite (afinal se trata de regra processual que cuida de questão afeta à competência), não se pode mais reputar configurado conflito de competência perante esta Corte de Justiça pelo só fato de o Juízo da recuperação ainda não ter deliberado sobre a constrição judicial determinada no feito executivo fiscal, em razão justamente de não ter a questão sido, até então, a ele submetida.

A submissão da constrição judicial ao Juízo da recuperação judicial, para que este promova o juízo de controle sobre o ato constritivo, pode ser feita naturalmente, de ofício, pelo Juízo da execução fiscal, em atenção à propugnada cooperação entre os Juízos. O § 7º-B do art. 6º da Lei n. 11.101/2005 apenas faz remissão ao art. 69 do CPC/2015, cuja redação estipula que a cooperação judicial prescinde de forma específica. E, em seu § 2º, inciso IV, estabelece que "os atos concertados entre os juízos cooperantes poderão consistir, além de outros, no estabelecimento de procedimento para a efetivação de medidas e providências para recuperação e preservação de empresas".

Caso o Juízo da execução fiscal assim não proceda, tem-se de todo prematuro falar-se em configuração de conflito de competência perante o STJ, a pretexto de se obter o sobrestamento da execução fiscal liminarmente. Não há, nesse quadro, nenhuma usurpação da competência, a ensejar a caracterização de conflito. A inação do Juízo da execução fiscal - como um "não ato" que é - não pode, por si, ser considerada idônea a fustigar a competência do Juízo recuperacional ainda nem sequer exercida.

Assim, na hipótese de o Juízo da execução fiscal não submeter, de ofício, o ato constritivo ao Juízo da recuperação judicial, deve a recuperanda instar o Juízo da execução fiscal a fazê-lo ou levar diretamente a questão ao Juízo da recuperação judicial, que deverá exercer seu juízo de controle sobre o ato constritivo, se tiver elementos para tanto, valendo-se, de igual modo, se reputar necessário, da cooperação judicial preconizada no art. 69 do CPC/2015.

Registre-se que, após o exercício de tais competências, a caracterização de conflito perante esta Corte de Justiça somente se fará presente se o Juízo da execução fiscal vier, concretamente, a se opor à deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito da constrição do bem, substituindo-o ou tornando-a sem efeito, ou acerca da essencialidade do bem de capital constrito, o que, por ora, nem se cogita. **(Informativo n. 722)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**DESIS nos EDcl no AgInt no REsp 1.916.374-PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Desistência de mandado de segurança após julgamento pelo órgão colegiado. Possibilidade. Outorga de poder para a manifestação. Desnecessidade de anuência da parte *ex adversa*. Homologação do pedido.

DESTAQUE

É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora, e a qualquer tempo, mesmo após sentença de mérito, desde que antes do trânsito em julgado, ainda que lhe seja desfavorável.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, no RE 669.367/RJ, firmou tese segundo a qual a desistência do mandado de segurança é prerrogativa da parte impetrante. Pode ser manifestada a qualquer tempo, mesmo após o julgamento de mérito, desde que antes do trânsito em julgado; e sua homologação não depende da anuência da parte contrária.

Nessa linha, o STJ tem homologado as desistências, mesmo após o julgamento de eventuais recursos pelo órgão colegiado. E, ainda, tem entendido que a desistência da ação não implica renúncia ao direito discutido, sendo incidente a regra processual que determina a extinção do processo sem julgamento de mérito.

No caso, deve ser homologada a desistência do mandado de segurança e, por consequência, ficam sem efeito os julgamentos anteriores. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AREsp 1.267.283-MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 26/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Art. 489, § 1º, VI, do CPC/2015. Decisão judicial. Fundamentação. Precedente. Conceito limitado. Princípio da não-surpresa. Observância. *Iura novit curia*.

DESTAQUE

A indicação de julgado simples e isolado não ostenta a natureza jurídica de "súmula, jurisprudência ou precedente" para fins de aplicação do art. 489, § 1º, VI, do CPC.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 489, § 1º, VI, do CPC entende que há negativa de prestação jurisdicional quando o órgão julgador "deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento".

No caso, a parte interessada, antes da oposição de embargos de declaração, indicou um único acórdão do Tribunal de origem supostamente em confronto com a decisão recorrida, por tratar de mesma questão.

Logo, a indicação de julgado simples e isolado não ostenta a natureza jurídica de "súmula, jurisprudência ou precedente" para fins de aplicação do art. 489, § 1º, VI, do CPC.

Não é jurisprudência, porque essa pressupõe multiplicidade de julgamentos no mesmo sentido, raciocínio que, de boa lógica, também exclui a hipótese de considerar um caso isolado como súmula de entendimento.

Também não se pode considerar que a expressão "precedente" abrange o julgamento de qualquer acórdão. Isso porque a interpretação sistemática do Código de Processo Civil, notadamente a leitura do art. 927, que dialoga diretamente com o 489, evidencia que "precedente" abarca somente os casos julgados na forma qualificada pelo primeiro comando normativo citado, não tendo o termo abarcado de maneira generalizada nenhuma decisão judicial.

A proteção conferida pelo Código de Processo Civil contra decisões-surpresa não pode inviabilizar que o juiz conheça do direito alegado e determine a exegese a ser aplicada ao caso.

Hipótese em que a causa foi decidida nos limites do objeto da ação, não podendo ter causado surpresa à parte se era uma das consequências previsíveis do julgamento.

Sobre o tema, esta Corte já entendeu que não se pode falar em decisão-surpresa quando o magistrado, diante dos limites da causa de pedir, do pedido e do substrato fático delineado nos autos, realiza a tipificação jurídica da pretensão no ordenamento jurídico posto, aplicando a lei adequada à solução do conflito, ainda que as partes não a tenham invocado (*iura novit curia*) e independentemente de ouvi-las, até porque a lei deve ser de conhecimento de todos, não podendo ninguém se dizer surpreendido com a sua aplicação (AgInt no AREsp 2.028.275/MS, rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 29/6/2022). **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**REsp 1.753.006-SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 15/9/2022, DJe 23/9/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Declaração de Crédito Tributário Federal - DCTF. Erro material. Anulação de débito. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Interesse de agir. Existência.

DESTAQUE

Existe interesse de agir para proposição de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, com fundamento na ocorrência de erro, perpetrado pelo contribuinte, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF), ainda que inexistente prévio requerimento administrativo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em razão do direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da CF/1988, em regra, o acesso à justiça independe de prévio requerimento administrativo.

No caso, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, fundamentando seu pleito na ocorrência de erro, por ela perpetrado, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF), tendo a Corte de origem entendido ausente o interesse de agir, concluindo que a pretensão poderia ter sido dirimida na via administrativa.

O raciocínio desenvolvido na instância de origem até poderia ser correto, caso o desejo do autor se limitasse a retificar a declaração, já que a satisfação dessa pretensão pressuporia a provocação do titular do direito. Ou seja, se tratasse apenas do direito potestativo de corrigir a DCTF, seria realmente questionável a necessidade de ação judicial, notadamente por restar dúvida sobre a existência de lesão ou ameaça de lesão a direito da parte autora. Bastaria ao demandante, por conta própria, promover a correção. Porém, o contribuinte não corrigiu a declaração, o tributo foi lançado e passou a ser exigido, de modo que a pretensão não era de retificar o documento, mas de anular o crédito tributário exigível.

Evidencia-se que, no último caso (anulação do próprio débito), remanesce, no mínimo, a ameaça a direito (patrimonial) em face da possibilidade de cobrança do tributo - especialmente porque a Fazenda não se opôs à anulação propriamente dita e reconheceu que a cobrança foi decorrente de erro material no preenchimento da declaração pelo contribuinte -, sendo plenamente aplicável o direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da CF/1988. Em razão disso, dispensável o prévio requerimento administrativo.

Tem-se, portanto, presente o interesse de agir, razão pela qual a instância de origem incorreu em erro ao extinguir o feito sem exame de mérito. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.956.312-RS, Rel. Ministro Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF5), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/11/22, DJe 2/12/22.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação coletiva proposta por sindicato. Cumprimento de sentença individual. Ausência de limitação subjetiva no título judicial. Legitimidade de toda a categoria para postular a execução.

DESTAQUE

Não havendo limitação subjetiva no título executivo em razão das particularidades do direito tutelado, é indevida a limitação de sua abrangência aos filiados relacionados na inicial da ação coletiva proposta por sindicato.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Acerca da substituição processual pelos sindicatos em relação aos integrantes da categoria que representam, o Supremo Tribunal Federal fixou, sob o rito da repercussão geral, o entendimento segundo o qual é ampla a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defenderem em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, independente de autorização dos substituídos (RE 883.642- RG, Relator Min. Ministro Presidente, julgado em 18/06/2015, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-124 Divulg. 25/06/2015 Public. 26/6/2015).

Na esteira da tese cogente fixada pela Suprema Corte, a jurisprudência do STJ firmou-se na compreensão de que a listagem dos substituídos não se faz necessária na propositura da ação coletiva pelo sindicato, e de que a eventual juntada de tal relação não gera, por si só, a limitação subjetiva da abrangência da sentença coletiva aos substituídos nela indicados.

Situação diversa, e excepcional, é aquela em que o título executivo limita expressamente a sua abrangência subjetiva diante de particularidades do direito tutelado. Nessas situações, a jurisprudência desta Corte compreende que é indevida a inclusão de servidor que não integrou a ação coletiva, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Na espécie, trata-se de cumprimento individual de sentença decorrente de ação coletiva em que se reconheceu o direito à correção do enquadramento funcional dos servidores da UFRGS em decorrência do afastamento da proibição da soma das cargas horárias para fins de enquadramento inicial por capacitação.

Em casos idênticos, no qual se discute a legitimidade de servidores não listados na inicial da ação coletiva para integrar o polo ativo do cumprimento de sentença baseado no título executivo ali firmado, esta Corte Superior, com fundamento no que fora decidido no REsp 1.473.052/RS, compreendeu que não havia limitação subjetiva no título judicial em questão, que assim alcançava todos os integrantes da categoria substituída pelo sindicato. Nesse sentido: (AgInt REsp 1.964.459/RS, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 15/9/2022). **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**REsp 1.951.855-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Créditos presumidos de ICMS. Exclusão da base de cálculo do IRPJ/CSLL. Mandado de segurança objetivando a declaração do direito à restituição do indébito na via administrativa. Cabimento.

DESTAQUE

É possível assegurar, na via administrativa, o direito à restituição do indébito tributário reconhecido por decisão judicial em mandado de segurança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O direito de o contribuinte reaver os valores pagos indevidamente ou a maior, a título de tributos, encontra-se expressamente assegurado nos arts. 165 do CTN, 73 e 74 da Lei n. 9.430/1996 e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/1991, podendo ocorrer de duas formas: pela restituição do valor recolhido, isto é, quando o contribuinte se dirige à autoridade administrativa e apresenta requerimento de ressarcimento do que foi pago indevidamente ou a maior; ou mediante compensação tributária, na qual o crédito reconhecido é utilizado para quitação de débitos vincendos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado da decisão judicial.

Em ambas as hipóteses, não há qualquer restrição vinculada à forma de reconhecimento do crédito - administrativa ou decorrente de decisão judicial proferida na via mandamental, para a operacionalização da devolução do indébito.

Ressalta-se que a Súmula 269/STF (O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança) não tem aplicação ao caso concreto, no qual o contribuinte visa tão somente obter pronunciamento judicial para se declarar o direito de buscar a restituição na esfera administrativa, mediante requerimento à Administração Tributária. Ou seja, o provimento judicial buscado pela via mandamental não é condenatório, mas apenas declaratório do direito de se garantir o ressarcimento do indébito tributário, cuja natureza jurídica é semelhante ao provimento declaratório da compensabilidade dos valores indevidamente pagos, que representa uma modalidade de restituição do indébito tributário.

Aliás, há muito esta Corte Superior já consolidou orientação de que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária - Súmula 213/STJ.

Registra-se, ainda, que a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.114.404/MG, sob a sistemática do recurso repetitivo, consolidou o entendimento de que a sentença declaratória do crédito tributário se consubstancia em título hábil ao ajuizamento de ação visando à restituição do valor devido. Referido entendimento foi reproduzido ainda no enunciado da Súmula 461 do próprio STJ (o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado).

Ademais, não há obrigatoriedade de submissão do crédito reconhecido pela via mandamental à ordem cronológica de precatórios, na forma imposta pelo art. 100 da Constituição Federal, já que esse dispositivo se refere ao provimento judicial de caráter condenatório, que reconhece um direito creditório, o que não se verifica na hipótese, em que a sentença apenas declara o direito de repetição de indébito pela via administrativa, ainda que em espécie.

Registra-se, por fim, que, ao consignar que a restituição de indébito tributário reconhecido na via mandamental sujeita-se ao regime de precatório previsto no art. 100 da Carta Magna, a Corte Regional dissentiu da compreensão firmada por ambas as turmas integrantes da Primeira Seção do STJ, segundo a qual o mandado de segurança é via adequada para declarar o direito à compensação ou restituição de tributos, sendo que, em ambos os casos, concedida a ordem, os pedidos devem ser requeridos na esfera administrativa, restando, assim, inviável a via do precatório, sob pena de conferir indevidos efeitos retroativos ao *mandamus*.

Além disso, admitir o uso da via do mandado de segurança como ação de cobrança é vedado, respectivamente, pela Súmula 271/STF (Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria) e pela Súmula 269/STF (O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança).

Todavia, é impositivo o reconhecimento do direito do contribuinte de pleitear administrativamente a compensação ou a restituição do indébito tributário decorrente do direito líquido e certo declarado por meio deste mandado de segurança. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.874.550-RN, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários contratuais. Retenção. Verbas do FUNDEF/FUNDEB. Impossibilidade. ADPF n. 528. Observância obrigatória. Juros de mora. Autonomia. Pagamento. Viabilidade.

DESTAQUE

O reconhecimento da inconstitucionalidade do pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB não exclui a possibilidade de adimplemento de tal verba com base no montante correspondente aos juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ao examinar a ADPF 528, o Supremo Tribunal Federal vedou o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB, muito embora tenha ressalvado o pagamento de honorários advocatícios contratuais valendo-se da verba correspondente aos juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União em ações propostas em favor dos Estados e dos Municípios.

Assim, o Supremo Tribunal Federal superou parcialmente o entendimento pacificado no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, notadamente na possibilidade de utilização dos juros moratórios dos precatórios para pagamento dos honorários contratuais, à vista da natureza autônoma dos juros em relação à verba principal.

Ademais consigna-se que o entendimento sufragado pela Suprema Corte é de aplicação obrigatória, inclusive de ofício, conforme enuncia o art. 927, I, do CPC/2015.

Essa é a posição que vem sendo adotada pelas Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, no sentido de que "a vedação de pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB, não exclui a possibilidade de pagamento de tais honorários valendo-se da verba correspondente aos juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União, consoante orientação adotada pelo STF na ADPF 528". (EDcl no AgInt no REsp 1.789.911/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 27/5/2022). **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.968.010-DF, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 09/05/2022, DJe 11/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mandado de Segurança Individual. Cumprimento de sentença. Honorários sucumbenciais. Não cabimento. Art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Súmula 105/STJ.

DESTAQUE

No processo de Mandado de Segurança individual, não cabem honorários advocatícios, na esteira do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e na Súmula 105/STJ, não havendo ressalva à fase de cumprimento de sentença.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, destaque-se que o art. 25 da Lei n. 12.016/2009 assim dispõe: Não cabem, no processo de Mandado de Segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.

Convém mencionar que o STF, em recente julgado, declarou a constitucionalidade do citado art. 25 da Lei n. 12.016/2009 (ADI 4.296, Relator Min. Marco Aurélio, Relator p/ Acórdão Min. Alexandre de Moraes, publicado em 11/10/2021).

Quanto à interpretação do referido dispositivo legal, destaco que a Segunda Turma desta Corte vem adotando o entendimento de que, no processo de Mandado de Segurança, não cabem honorários advocatícios, na esteira do disposto na Súmula 105/STJ, não havendo ressalva à fase de cumprimento de sentença.

Com efeito, embora este Superior Tribunal de Justiça tenha firmado a orientação de que são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas (Súmula 345/STJ), inclusive nos Mandados de Segurança coletivos (AgInt no AREsp 1.236.023/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 09/08/2018), a *ratio decidendi* desse posicionamento se deve à natureza genérica das sentenças proferidas em tais demandas, a exigir do patrono do exequente, além da individualização e liquidação do valor devido, a demonstração da titularidade do exequente em relação ao direito material, o que revela o alto conteúdo cognitivo existente nessas execuções, situação diversa da enfrentada da questão em exame, que trata do cumprimento de título judicial oriundo de ação mandamental individual.

In casu, trata-se de mero incidente visando ao acertamento da ordem judicial concessiva da segurança, não havendo a formação de processo de conhecimento autônomo, de modo que não há como se afastar a incidência do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.635.716-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos essenciais, sem finalidade lucrativa e natureza concorrencial. Prescrição quinquenal. Decreto n. 20.910/1932. Aplicabilidade.

DESTAQUE

Aplica-se a prescrição quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 às empresas estatais prestadoras de serviços públicos essenciais, não dedicadas à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo o art. 1º do Decreto n. 20.910/1932, "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem". Tal lustro prescricional é aplicável ainda às "autarquias ou entidades e órgãos paraestatais" por expressa disposição do artigo 2º do Decreto-Lei n. 4.597/1942, ao prescrever que "o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, abrange as dívidas passivas das autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais, criados por lei e mantidos mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal, bem como a todo e qualquer direito e ação contra os mesmos".

Por outro lado, o art. 205 do Código Civil de 2002 prevê, como regra, a prescrição decenal, sempre que "a lei não lhe haja fixado prazo menor", além de estabelecer alguns prazos específicos no art. 206, dentre eles o trienal, fixado no § 3º.

Daí a controvérsia consistente em saber se o prazo quinquenal previsto para as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios e para "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal", seria também aplicável às empresas públicas e sociedades de economia mista - comumente designadas por empresas estatais -, quando prestadoras de serviços públicos essenciais, não dedicadas à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial, ou se, ao contrário, teriam incidência as regras de prescrição dispostas no Código Civil. As empresas públicas e sociedades de economia mista, conquanto assumam personalidade jurídica de Direito Privado, não deixam de destinar-se à consecução de finalidades estatais, consoante a doutrina.

Surge inevitável constatar que o regime jurídico dessas sociedades é marcadamente híbrido, caracterizando-se pela convivência entre normas de Direito Público e de Direito Privado.

Tal caráter híbrido, decorrente do influxo de normas de Direito Público que se aplicam às empresas estatais, conquanto constituídas como pessoas jurídicas de Direito Privado, revela-se contundente em se tratando de empresas públicas e sociedades de economia mista destinadas, exclusivamente, à prestação de serviços públicos sem finalidade lucrativa e sem natureza concorrencial.

Presentes tais circunstâncias, se reconhece a essas entidades tratamento jurídico assemelhado ao das pessoas jurídicas de Direito Público, operando-se verdadeira extensão do conceito de Fazenda Pública que, em certa medida, passa a albergar, também, essas entidades integrantes da Administração Pública Indireta.

Consoante orientação há muito sedimentada nesta Corte, "[...] o prazo de prescrição quinquenal, previsto no Decreto n. 20.910/32 e no Decreto-Lei n. 4.597/42, aplica-se apenas às pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, municípios, Distrito Federal, autarquias e fundações públicas), excluindo-se, portanto, as pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública Indireta (sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações)" (REsp 1.270.671/RS, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16.2.2012, DJe de 5.3.2012).

Contudo, este tribunal superior tem esposado entendimento diverso quando se cuida de empresas estatais destinadas, exclusivamente, à prestação de serviços públicos essenciais e que, assim, não se dediquem à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e não possuam natureza concorrencial.

A partir do panorama jurisprudencial delineado, nota-se que as regras de prescrição estabelecidas no Código Civil não têm incidência quando a demanda envolver empresa estatal prestadora de serviços públicos essenciais, não dedicada à exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa e natureza concorrencial.

Com efeito, em tais casos, aplica-se a prescrição quinquenal do Decreto n. 20.910/1932, por se tratar de entidade que, conquanto dotada de personalidade jurídica de direito privado, faz as vezes do próprio ente político ao qual se vincula e, com isso, pode, em certa medida, receber tratamento assemelhado ao de Fazenda Pública. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.453.891-PE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 15/09/2022, DJe 26/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Vícios na construção de edifícios populares. Alvenaria autoportante. "Prédio-caixão". Natureza dos pedidos formulados na exordial. Litisconsórcio passivo necessário em relação a todos os sujeitos econômicos, direta ou indiretamente, responsáveis. Art. 47 do CPC/1973. Prescindibilidade.

DESTAQUE

Em ação civil pública que se objetiva apenas a realização de levantamento dos prédios construídos com determinada técnica, a realização de estudo técnico e a reparação de vícios urgentes, não há litisconsórcio necessário de todos sujeitos econômicos, direta ou indiretamente, responsáveis pela construção e segurança dos imóveis.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Ministério Público Estadual e o Ministério Público Federal propuseram ação civil pública contra a Caixa Econômica Federal/CEF e contra municípios, relatando a ocorrência de desabamentos de ao menos dois edifícios, com vítimas fatais, em cujas construções se adotara a técnica de alvenaria autoportante (também denominada "prédios-caixão"), havendo o risco de que outros imóveis localizados nas referidas municipalidades, e nos quais empregada essa mesma técnica, pudessem vir a sofrer semelhantes sinistros.

Fora requerida a condenação da Caixa Econômica Federal e dos municípios acionados a adotarem específicas providências de campo, que vão do levantamento da totalidade de obras feitas em modo de prédio-caixão, passando pela subsequente feitura de estudos técnicos segundo moldes propostos pelo ITEP, adotando-se, nesse interregno e incidentalmente, medidas preventivas que se apresentem eventualmente necessárias para a preservação da segurança dos imóveis e de seus moradores, tudo ultimado por requerimento orientado a impedir a concessão, pelos municípios, de licença para a construção de novas edificações com a metodologia assim questionada.

O Tribunal de origem, em vista da relação jurídica veiculada na subjacente ação civil pública, assentou a exigência da formação de litisconsórcio passivo necessário entre os entes municipais, as empresas construtoras e os agentes financeiros que, direta ou indiretamente, atuaram na construção dos imóveis sob risco.

No entanto, em suma, observa-se que o objeto da presente ação não é, necessariamente, reparação de vícios, mas sim, basicamente, a realização de levantamento dos prédios construídos com a técnica autoportante, a realização de estudo técnico, o que ficará a cargo, tão-somente, dos municípios, e a reparação de vícios urgentes, que ponham em risco o patrimônio e vidas alheios.

Não há falar, portanto, na obrigatoriedade de formação do litisconsórcio necessário, sobretudo pela circunstância de que, a teor dos contornos da demanda em apreço, não se antevê perspectiva de que, "por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica", tenha o juiz de "decidir a lide de modo uniforme para todas as partes", como preconizava o conteúdo do art. 47, do hoje revogado CPC de 1973 (correspondente ao art. 114 do CPC/2015). **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**AREsp 1.325.652-RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 4/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Ministério Público Federal. Ingerência judicial no liame entre assistidos e entidade de previdência complementar. Proibição de concessão de novos benefícios e cancelamento de benefícios complementares. Direitos individuais homogêneos. Relevância social. Inexistência.

DESTAQUE

Não é possível, em ação civil pública ajuizada pelo MPF, a ingerência judicial no liame entre assistidos e entidade de previdência complementar, notadamente a proibição de concessão de novos benefícios e o cancelamento de benefícios complementares indevidamente concedidos, sem que exista prova concreta de que a manutenção desses poderia violar gravemente a esfera jurídica de número indeterminado de múltiplos sujeitos de direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o Ministério Público Federal (MPF) promoveu ação civil pública em razão de repasses indevidos efetuados por fundação a entidade fechada de previdência complementar que assistia os então empregados celetistas daquela, no período de 1991 a 2007, a título de previdência complementar de servidores incluídos no regime estatutário (RJU - Regime Jurídico Único) após a edição da Lei n. 8.112/1990, postulando pela: a) reparação do erário; b) proibição de concessão de novos benefícios e cancelamento dos concedidos nos últimos 5 (cinco) anos.

O Tribunal de origem condenou a fundação a cessar as contribuições para a entidade de previdência complementar e a entidade fechada de previdência complementar a: restituir os valores indevidamente recebidos; se abster de conceder novos benefícios, ressalvados os casos em que tal direito foi adquirido antes da edição da Lei n. 8.112/1990 e; cancelar os benefícios complementares indevidamente concedidos a estatutários após a edição da Lei n. 8.112/1990 e há menos de 5 (cinco) anos antes do ajuizamento da ação.

Este comando judicial vulnerou parcialmente os princípios da segurança jurídica e boa-fé.

Observa-se que o fundamento central para a condenação de cancelamento de benefícios e abstenção na concessão de novos se deu em razão do fato de haver coparticipação no financiamento por parte da fundação. Ocorre que essa situação não mais se perpetuaria, porque a fundação foi condenada a se abster de efetuar qualquer pagamento a título de contribuição para a entidade fechada de previdência complementar na condição de patrocinadora, além do fato de ter-se garantido a restituição do que foi indevidamente pago.

Ou seja, o interesse público principal perseguido com esta ação (impedir o custeio irregular de previdência complementar por parte da Administração e restituir parte dos valores mal empregados) foi garantido com parcela das condenações. As demais obrigações impostas (de cancelamento de benefícios e abstenção de novas concessões), por sua vez, estão muito mais ligadas à relação estabelecida entre a entidade de previdência complementar e seus filiados, que ostenta outra natureza.

A ingerência judicial nesse liame entre assistidos e entidade de previdência complementar, notadamente na profundidade com que foi imposta, pressuporia estar muito mais claro, agora no plano concreto, que os impactos da manutenção dos benefícios poderiam violar gravemente a esfera jurídica de número indeterminado de múltiplos sujeitos de direito. Com isso, revelar-se-ia a relevância social da intervenção e só assim se justificaria cogitar que não deveriam prevalecer, no particular, a boa-fé dos assistidos e a confiança legítima de que receberiam o retorno das suas contribuições em forma de benefícios.

Mas, no caso, esse potencial impacto geral, transindividual e de efeitos coletivos deletérios, não foi o fio condutor da fundamentação externada no juízo *a quo*. Não houve menção sequer se a entidade de previdência complementar, só com seu próprio caixa ou com as contribuições já recolhidas dos associados, seria capaz de honrar com o pagamento dos benefícios.

Diante desse cenário, não se justifica determinar a abstenção na concessão de novos benefícios, porque vulnera diretamente o princípio da confiança legítima que os assistidos tinham de que, após meses/anos de contribuição, receberiam contrapartida futura.

Menos ainda, justifica-se a determinação de cancelamento de benefícios de assistidos que já estavam experimentando a fruição de acréscimo patrimonial e, de repente, sem direito de defesa, quiçá sem nem saber o porquê, teriam ceifada parcela da renda. Nesse último caso, a ofensa à segurança jurídica é até mais evidente.

A preocupação geral com a manutenção da própria solidariedade do regime de previdência complementar, que justificaria a legitimidade, em abstrato, do MPF, não foi demonstrada em concreto nas decisões da origem. Não tendo sido revelada de maneira flagrante a relevância social quanto ao cancelamento de benefícios e abstenção de novas concessões, não cabia a intervenção judicial no caso, sob pena de violação dos princípios acima citados.

Se as consequências desta ação puser em xeque a própria existência da entidade fechada de previdência complementar, poderá a Superintendência Nacional de Previdência Complementar atuar para dirimir todas essas questões de maneira holística e estrutural, nos termos da Lei n. 12.154/2009.

É essa autarquia, no desempenho das suas atribuições técnicas, que melhor terá condições de direcionar as soluções aos problemas vistos em sua totalidade (benefícios concedidos antes de 1990, benefícios concedidos após a instituição do Regime Jurídico Único, associados ainda não beneficiados e com expectativa e direitos, associados ainda não beneficiados e com direito adquirido, etc) em caso de inviabilidade da manutenção dos benefícios. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.945.660-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Despacho saneador. Matérias preliminares. Questões que se confundem com a pretensão meritória. Postergação do exame. Possibilidade.

DESTAQUE

Não há nulidade no despacho saneador que se limita a postergar o exame das matérias preliminares, quando essas se confundem com a pretensão meritória e há necessidade de prévia instrução probatória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, ajuizou-se ação rescisória mediante o argumento de que o acórdão proferido em uma primeira ação rescisória, ao se embasar em meros esclarecimentos do mesmo perito judicial que atuou na ação ordinária, teria ofendido literal disposição de lei referente ao direito à produção de prova pericial, bem como ter-se-ia baseado em prova falsa, pois não corresponderia à realidade dos fatos ocorridos. Em contestação, alegou-se diversas preliminares, dentre as quais: falta de interesse de agir; decadência; preclusão e impossibilidade jurídica do pedido.

Em sede de despacho saneador, houve a postergação do exame dessas preliminares para o julgamento do mérito da ação e determinação a realização de perícia nos autos para apurar os fatos alegados pelos autores.

Na espécie, verifica-se que as preliminares estão substancialmente vinculadas à tese de que o objeto da segunda ação rescisória é o laudo pericial produzido no processo de conhecimento, o que, por si só, implicaria na configuração da preclusão, decadência, ausência de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido.

É possível perceber, portanto, que as preliminares arguidas são meras consequências do eventual acolhimento da tese principal trazida, a qual constitui o próprio âmago da demanda e, como tal, deve ser analisada em momento próprio, por ocasião do julgamento final da rescisória. Essa postergação encontra respaldo na jurisprudência do STJ, no sentido de que, se a preliminar se confunde com o mérito, pode o julgador examiná-la com a questão de fundo.

Ademais, especificamente acerca da impossibilidade jurídica do pedido, esta Corte já assentou que a possibilidade jurídica foi abolida no regime do CPC de 2015 como elemento de condição da ação, de modo que agora é sempre resolvida no julgamento de mérito. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.833.056-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/08/2022, DJe 24/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Ação civil pública. Prática de atos vexatórios em revistas íntimas para ingresso em centros de detenção. Indenização por danos morais. Associação civil. Estatuto que prevê como finalidade a defesa dos direitos humanos. Legitimidade ativa. Substituição processual. Autorização de todas as pessoas lesadas. Ausência de obrigatoriedade.

DESTAQUE

Em ação civil pública ajuizada por associação civil, cujo estatuto prevê como finalidade a defesa de direitos humanos, em que se postula por indenização por danos morais decorrentes da prática de atos vexatórios em revistas íntimas para ingresso em centros de detenção, não é obrigatória a juntada de autorização individual de cada uma das pessoas interessadas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A legitimidade para as associações ajuizarem ações civis públicas está disciplinada no inciso V do art. 5º da Lei n. 7.347/1985 e é condicionada, concomitantemente, ao período mínimo de 1 ano de constituição e à finalidade institucional relacionada com a proteção "ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico".

A Lei n. 8.078/1991, ao tratar das ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos, prevê a possibilidade de as ações coletivas serem ajuizadas em nome da própria associação, mas no interesse das vítimas; e estabelece a possibilidade de sentença genérica, na hipótese de procedência do pedido, ficando a liquidação e a execução respectivas a cargo das vítimas (arts. 81, 82, 91, 95 e 97).

As pessoas visitantes de unidades prisionais estão submetidas a diversos procedimentos de identificação e segurança e, por óbvio, o Estado deve-lhes assegurar, dentre outros, os direitos relacionados com integridade física e moral e com tratamento impessoal, digno e respeitoso etc. E, considerado o fato de a pretensão autoral se remeter a direitos das pessoas submetidas ao procedimento de revista íntima, deve-se compreender tratar-se de direitos individuais homogêneos.

Nesse contexto, se o estatuto da associação comprova a finalidade de defesa dos direitos humanos, não há empecilho legal ao ajuizamento de ação civil pública por associação cujo estatuto prevê como finalidade a defesa de direitos humanos, que atuará como substituta processual, daí porque não se revela adequada a conclusão de que as pessoas eventualmente lesadas devam ser associadas ou autorizem, por qualquer meio, o ajuizamento da ação.

A tese firmada pelo STF no RE 573.232/SC não se aplica às ações coletivas ajuizadas por associações para a defesa de direitos individuais homogêneos, na hipótese em que há substituição processual e, notadamente, quando vinculados à proteção dos direitos humanos e ao proceder administrativo do Estado com relação aos visitantes das unidades prisionais, de alta relevância social. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.873.134-MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 15/08/2022, DJe 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	PROUNI. Anulação de indeferimento de bolsa. União. Legitimidade passiva. Possibilidade.

DESTAQUE

A União é parte legítima para figurar no polo passivo de ação em que se discute o indeferimento de bolsa do PROUNI.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em determinar se a UNIÃO é parte legítima para figurar no polo passivo de ação em que se postula pela anulação de indeferimento de bolsa do PROUNI ou, de forma subsidiária, a concessão de novo prazo para a apresentação de documentos cuja falta justificou o indeferimento.

O PROUNI (Programa Universidade Para Todos), instituído pela Lei n. 11.096/2005 tem como objetivo facilitar o ingresso nas instituições de ensino superior privada àqueles que não teriam condições de arcar com os custos.

A gestão ficou a cargo do Ministério da Educação embora as rotinas administrativas sejam atribuídas às empresas privadas que manifestarem concordância ao termo de adesão, conforme dispõe os arts. 1° e 3°, § 4°, da mencionada lei.

O Programa PROUNI é um meio de acesso ao ensino superior, estabelecido em lei federal e controlado pelo MEC, órgão integrante da própria União, nos termos da Lei n. 11.096/2005, autorizando o raciocínio de que a União seria legitimada para figurar no polo passivo das ações que envolvam o programa. Com efeito, a União contribui para a manutenção deste programa com isenções fiscais previstas no art. 8° da Lei n. 11.096/2005.

Considerando o exposto, há de se reconhecer a legitimidade da UNIÃO para figurar no polo passivo da ação. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.995.692-PB, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/08/2022, DJe 25/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Fazenda Pública. Não sujeição ao pagamento de custas e emolumentos. Despesas com o deslocamento de oficiais de justiça. Distinção. Depósito Prévio. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

A isenção prevista em favor da Fazenda Pública no art. 39 da Lei. n. 6.830/1980 não pode ser estendida às despesas com o deslocamento dos oficiais de justiça para a prática do ato citatório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A diretriz jurisprudencial firmada no âmbito do REsp 1.858.965/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, somente tem incidência em demandas nas quais a citação se realizou na modalidade postal, situação que não se amolda ao caso, o qual trata do recolhimento prévio da diligência destinada aos oficiais de justiça.

As despesas com a citação postal estão compreendidas no conceito de "custas processuais", referidas estas como "atos judiciais de seu interesse [do exequente]" pelo art. 39 da Lei n. 6.830/1980, e "despesas dos atos processuais" pelo art. 91 do CPC/2015. A previsão do vigente Código de Processo Civil, acerca da desnecessidade de adiantamento das despesas processuais pelo ente público, veio referendar o que já dizia este estatuto específico das execuções fiscais. Assim, à luz desses dispositivos legais, tem-se que a fazenda pública exequente não está obrigada, no âmbito das execuções fiscais, a promover o adiantamento das custas relativas às despesas postais referentes ao ato citatório (REsp 443.678/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 07/10/2002).

Todavia, as despesas com o deslocamento dos oficiais de justiça não configuram custas ou emolumentos, mas "remuneração de terceiras pessoas acionadas pelo aparelho jurisprudencial" (REsp 1.036.656/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 06/04/2009), motivo pelo qual não estão abrangidas pela isenção de que trata o art. 39 da Lei n. 6.830/1980, estando a Fazenda Pública obrigada a realizar o depósito prévio da quantia correspondente. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**REsp 1.742.251-MG, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DO IDOSO
TEMA	Concessão da justiça gratuita. Associação sem fins lucrativos prestadora de serviços hospitalares. Entidade filantrópica ou sem fins lucrativos destinada à prestação de serviços à pessoa idosa. Art. 51 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto da Pessoa Idosa). Hipossuficiência financeira. Demonstração. Desnecessidade.

DESTAQUE

Às entidades beneficentes prestadoras de serviços à pessoa idosa, em razão do seu caráter filantrópico ou sem fim lucrativo e da natureza do público atendido, é assegurado o direito ao benefício da assistência judiciária gratuita, independentemente da comprovação da insuficiência econômica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As pessoas jurídicas, inclusive as instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos, em regra, devem demonstrar sua hipossuficiência financeira para que sejam beneficiárias da justiça gratuita. Isso porque, embora não persigam o lucro, este pode ser auferido na atividade desenvolvida pela instituição e, assim, não se justifica o afastamento do dever de arcar com os custos da atividade judiciária.

Contudo, há, no caso concreto, peculiaridade que afastaria a regra geral acima referida, qual seja, a de que associação filantrópica ou sem fins lucrativos que presta atendimento médico hospitalar, através do Sistema Único de Saúde, à população idosa tem direito *ex lege* ao benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 51 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto da Pessoa Idosa).

O parágrafo 3º do art. 99 do CPC/2015 estabelece que "presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Nesse panorama, tem-se, de um lado, o art. 99, § 3º, do CPC/2015, que exige das instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos a demonstração de sua hipossuficiência financeira para que sejam beneficiárias da justiça gratuita.

De outro, a Lei n. 10.741/2003, que elenca situação específica de gratuidade da justiça para as entidades beneficentes ou sem fins lucrativos que prestem serviço à pessoa idosa, revelando especial cuidado do legislador com a garantia da higidez financeira das referidas instituições.

Ao aplicar o princípio da especialidade à problemática, observa-se que a norma inserta no referido estatuto é exceção à regra geral do CPC/2015. E assim é por que o legislador concedeu à entidade beneficente prestadora de serviços à pessoa idosa, em razão do seu caráter filantrópico ou sem fim lucrativo e da natureza do público por ela atendido, o direito ao benefício em tela, independentemente da comprovação da insuficiência econômica. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**AREsp 1.369.724-AL, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios contratuais. Pagamento com recursos do FUNDEF/FUNDEB. Vedação. Superveniência da ADPF n. 528. Modificação do entendimento do STJ. Utilização dos juros moratórios dos precatórios. Possibilidade. Natureza autônoma dos juros em relação à verba principal.

DESTAQUE

Nas demandas envolvendo valores relacionados ao FUNDEF/FUNDEB, é possível a utilização dos juros moratórios dos precatórios para pagamento dos honorários contratuais, ante a natureza autônoma dos juros em relação à verba principal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade do pagamento dos honorários contratuais com a verba dos precatórios já depositados, nas causas judiciais envolvendo verbas do FUNDEF/FUNDEB.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADPF n. 528, vedou o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB, embora tenha ressalvado o pagamento de honorários advocatícios contratuais valendo-se da verba correspondente aos juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União em ações propostas em favor dos Estados e dos Municípios.

Isso porque "a vinculação constitucional em questão não se aplica aos encargos moratórios que podem servir ao pagamento de honorários advocatícios contratuais devidamente ajustados, pois conforme decidido por essa Corte, 'os juros de mora legais têm natureza jurídica autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso'" (RE n. 855.091 - Repercussão Geral, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2021, DJe de 08/04/2021).

Nesse passo, evidencia-se que o STF superou parcialmente o entendimento pacificado no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, notadamente na possibilidade de utilização dos juros moratórios dos precatórios para pagamento dos honorários contratuais, à vista da natureza autônoma dos juros em relação à verba principal. **(Informativo n. 743)**

Processo	**AgInt no REsp 1.377.135-SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 13/05/2022.**
Tema	Ação Civil Pública. Fornecimento de medicamento pelo poder público. Paciente específico. Eficácia *erga omnes* da decisão. Enquadramento clínico e medicamentos equivalentes. Possibilidade. Interpretação do art. 16 da Lei n. 7.347/1985.

DESTAQUE

É possível a atribuição de efeitos *erga omnes* à sentença proferida em ação civil pública na qual se postula medicamento para um paciente específico.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está relacionada à possibilidade ou não de se atribuir efeito *erga omnes* à decisão proferida em ação civil pública, na qual o *Parquet* local postulou o fornecimento do medicamento para um paciente específico e, ainda, para tantas outras pessoas que, em condições clínicas assemelhadas, vierem a necessitar do mesmo fármaco.

De início, ressalta-se que a questão é de direito efetivo, envolvendo a interpretação do art. 16 da Lei n. 7.347/1985. Ao analisar a questão de fundo da controvérsia apresentada, o Tribunal de origem concluiu por não chancelar o efeito *erga omnes* outorgado pelo Juízo de primeira instância.

Todavia, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em ação civil pública na qual se postula medicamento para um específico paciente, revela-se possível, havendo pedido também expresso, a prolação de decisão com eficácia *erga omnes*, em ordem a que, posteriormente, cada paciente interessado, desincumbindo-se do ônus de comprovar o seu enquadramento clínico à hipótese prevista no comando judicial, possa pleitear e obter o mesmo remédio nele indicado (AgInt no REsp 1.549.608/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017 e AgInt no REsp 1.377.401/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 7/3/2017, DJe 20/3/2017). **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei 7.347/85, art. 16.

Processo	**REsp 1.804.942-PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
Tema	Crédito presumido de IPI. Forma de utilização do crédito. Art. 74 da Lei n. 9.430/1996. Compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil. Possibilidade de ressarcimento.

DESTAQUE

Nos termos do art. 74 da Lei n. 9.430/1996, o contribuinte pode apurar seus créditos na "compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados" pela Receita Federal do Brasil.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida consiste na definição da extensão do benefício fiscal previsto no art. 11-B da Lei n. 12.407/2011, se a sua aplicabilidade autoriza ao contribuinte que requeira à Receita Federal do Brasil o ressarcimento mediante a compensação de qualquer tributo por ela administrado.

Desde a edição Lei n. 9.440/1997, em sua versão original, até a superveniência da Lei n. 12.407/2011 (objeto da conversão da MP n. 512/2010), o arquétipo básico do benefício permaneceu inalterado - concessão de crédito presumido de IPI como forma de ressarcimento da contribuição ao PIS e da COFINS - sendo que se lhe foram acrescentadas qualificadoras tributárias que sofisticaram o favor fiscal, de um modo a aproximá-lo das finalidades perseguidas pelo legislador.

Entretanto, a solução da controvérsia deve se concentrar no tipo básico fundamental do benefício fiscal, cujo núcleo está contido no termo técnico tributário "ressarcimento". Se todas as formulações legais asseguraram o ressarcimento da contribuição social do PIS e da COFINS, na forma de crédito presumido de IPI, devemos investigar tecnicamente o que a Lei entende, autenticamente, como ressarcimento tributário.

Nesse sentido, tratando genericamente do instituto da restituição e da compensação, a Lei n. 9.430/1996 dispõe que "o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão" (art. 74).

Na hipótese, o contribuinte apura crédito fundado em benefício fiscal instituído em Lei, que consiste pontualmente em crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições sociais do PIS e da COFINS. Portanto, nos termos do art. 74 da Lei n. 9.430/1996, o contribuinte pode apurar seus créditos na "compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados" pela Receita Federal do Brasil. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.430/1996, art. 74;

Lei n. 12.407/2011, art. 11-B;

Lei n. 9.440/1997; e

Lei n. 12.407/2011 (objeto da conversão da MP n. 512/2010).

Processo	**AgInt no REsp 1.614.328-ES, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 06/06/2022, DJe 08/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
Tema	Ação Anulatória. Imposto de Renda. Pensão Alimentícia. Inserção na declaração anual do alimentante. Necessidade. Art. 4º, da Lei n. 9.250/1995. Celebração de acordo. Irrelevância. Sujeito passivo da obrigação tributária. Não modificação.

DESTAQUE

Nos termos do art. 4º da Lei n. 9.250/1995, apesar de ser dedutível da base de cálculo do Imposto de Renda, não obstante a existência de eventual acordo celebrado pelo casal, o valor referente à pensão alimentícia, deve constar na declaração anual do responsável pelo pagamento da pensão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 4º da Lei n. 9.250/1995, na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto de renda poderão ser deduzidas, entre outras, as importâncias pagas a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão ou acordo judicial.

Do referido dispositivo legal extrai-se que, apesar de ser dedutível da base de cálculo do Imposto de Renda, o valor referente à pensão alimentícia deve constar na declaração anual do responsável pelo pagamento da pensão.

No caso, o autor não informou em sua declaração de imposto de renda os valores pagos a título de pensão alimentícia, sob o argumento de que esses valores foram declarados pela sua ex-esposa, que é beneficiária da pensão alimentícia.

O fato de existir acordo celebrado pelo casal não modifica o sujeito passivo da obrigação tributária, tendo em vista que as convenções particulares não são oponíveis ao Fisco, conforme o art. 123 do CTN (salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes). **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.250/1995, art. 4º; e

Código Tributário Nacional (CTN), art. 123.

Processo	**AgInt no REsp 1.982.986-MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 20/06/2022, DJe 22/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Tutela cautelar antecedente. Prazo para formulação do pedido principal. Natureza jurídica. Decadencial. Contagem em dias corridos.

DESTAQUE

É decadencial o prazo de 30 dias para o ajuizamento de ação principal oriunda de pedido formulado na tutela cautelar antecedente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ainda na vigência do CPC/1973, à luz dos arts. 806 e 808, este Tribunal Superior sedimentou entendimento jurisprudencial segundo o qual "a falta de ajuizamento da ação principal no prazo do art. 806 do CPC acarreta a perda da eficácia da liminar deferida e a extinção do processo cautelar" (Súmula n. 482 do STJ).

Ao se consultar os precedentes mencionados na proposta da referida súmula, percebe-se que, à época, havia orientação jurisprudencial deste Tribunal pela natureza decadencial do prazo de 30 dias para o ajuizamento da ação principal, daí porque a não observância resultava na extinção do processo cautelar.

Por sua vez, na vigência do CPC/2015, mantém-se a orientação pela natureza decadencial do prazo de 30 dias para a formulação do pedido principal (art. 308 do CPC/2015), razão pela qual deve ser contado em dias corridos, e não em dias úteis, regra aplicável somente para prazos processuais (art. 219, parágrafo único).

De fato, quanto aos prazos processuais, a Lei n. 13.105/2015 - CPC/2015 estabelece, que, na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis (art. 209); e que, "decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa" (art. 223).

Por fim, no que se refere ao processo cautelar, o CPC/2015 dispõe, ainda, que, efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 dias, sob pena de cessar a eficácia da cautelar, hipótese em que será vedado a renovação do pedido, salvo sob novo fundamento (arts. 308 e 309). **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil/1973, arts. 806 e 808; e

Código de Processo Civil/2015, arts. 209; 219; 223; 308 e 309.

SÚMULAS

Súmula n. 482 do STJ.

Processo	**AgInt no AREsp 1.967.127-RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Extinção de execução fiscal. Cancelamento em inscrição em dívida ativa. Honorários advocatícios. Percentual sobre o valor da causa. Desproporcionalidade. Juízo de equidade. Possibilidade.

DESTAQUE

A necessidade de deferimento de honorários advocatícios nos casos de extinção de execução fiscal em razão do cancelamento da inscrição da dívida ativa não pode ensejar ônus excessivo do Estado, sob pena de esvaziar, por completo, o disposto no art. 26 da Lei de Execução Fiscal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 85, dedicou amplo capítulo para tratar dos honorários advocatícios, estabelecendo novos parâmetros objetivos para a fixação da verba honorária, com a estipulação de percentuais mínimos e máximos sobre o sucesso econômico obtido com a demanda (§ 2º), inclusive nas causas envolvendo a Fazenda Pública (§ 3º), de modo que, na maioria dos casos, a avaliação subjetiva dos critérios legais a serem observados pelo magistrado servirá apenas para que ele possa justificar o percentual escolhido dentro do intervalo permitido.

Ocorre que não é possível exigir do legislador que a tarifação dos honorários advocatícios por ele criada atenda com razoabilidade todas as situações possíveis, sendo certo que a sua aplicação em alguns feitos pode gerar distorções.

No presente caso, houve embargos à execução fiscal, extinto sem resolução de mérito em razão da informação dada pela Fazenda Municipal de que a CDA foi cancelada administrativamente, com fixação da verba honorária no percentual de 8%, o que ensejaria verba honorária superior a R$ 107.000,00 (cento e sete mil reais).

Tem-se, portanto, um exemplo claro do disposto acima pois, aplicando à espécie o § 3º do art. 85 do CPC, tem-se que a apresentação de defesa cujo conteúdo não foi sopesado na sentença extintiva, a qual se fundou no cancelamento administrativo do débito cobrado, ensejaria verba honorária superior a R$ 73.000,00 (setenta e três mil reais).

Essa situação de fixação não razoável dos honorários revela que a nova regulamentação comporta interpretação teleológica e sistemática, notadamente para atingir os postulados constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, hoje expressamente positivados no âmbito do direito instrumental, consoante o que dispõe o art. 8º do CPC.

Além disso, faz-se necessário também considerar que a Lei de Execução Fiscal, norma especial em relação às regras gerais estabelecidas no Código vigente, contém dispositivo específico para o caso de extinção do feito executivo em razão de cancelamento da inscrição de dívida ativa informado anteriormente à decisão de primeira instância, exonerando as partes de quaisquer ônus. Trata-se do art. 26, assim redigido: "Se antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes".

É bem verdade que a jurisprudência desta Corte Superior, sopesando a necessidade de remunerar a defesa técnica pelo oferecimento de embargos à execução em momento anterior ao cancelamento administrativo, passou a admitir a fixação da verba honorária pelo princípio da causalidade, mesmo quando a execução é encerrada com base no art. 26 da LEF.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 153 do STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos de sucumbência."

Contudo, a necessidade de deferimento de honorários advocatícios nesses casos não pode ensejar ônus excessivo ao Estado, sob pena de esvaziar, por completo, o referido artigo de lei.

Da sentença fundada no art. 26 da LEF não é possível identificar objetiva e direta relação de causa e efeito entre a atuação do advogado e o proveito econômico obtido pelo seu cliente, a justificar que a verba honorária seja necessariamente deferida com essa base de cálculo, de modo que ela deve ser arbitrada por juízo de equidade do magistrado, critério que, mesmo sendo residual, na específica hipótese dos autos, encontra respaldo nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade preconizados no art. 8º do CPC/2015.

Então, para esses casos, a remuneração do causídico deve ser fixada mediante apreciação equitativa, levando-se em conta os parâmetros elencados nos incisos do § 2º do art. 85, sem prejuízo de que a importância econômica da causa também possa ser considerada em conjunto com os demais critérios. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 6.830/1980 (LEF), art. 26; e

CPC/2015, art. 8º e art. 85, § 2º e § 3º, II.

SÚMULAS

Súmula 153 do STJ.

PROCESSO	**REsp 1.769.643-PE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Pedido de desistência de execução. Embargos de devedor. Condicionamento à concordância do executado. Descabimento. Prévia renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Art. 3º da Lei n. 9.469/1997. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

O art. 3º da Lei n. 9.469/1997, que condiciona a concordância do Advogado-Geral da União e dirigentes máximos das empresas públicas federais com pedido de desistência de ação à expressa renúncia ao direito em que se funda a ação, não se aplica na execução de título judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cuida-se de recurso especial contra acórdão que compreendeu que - para se acolher o requerimento de desistência da execução de título judicial formulado contra Universidade Federal por exequente - deveria esta renunciar ao próprio direito sobre o qual se funda a ação, a teor do normativo constante do art. 3º da Lei n. 9.469/1997.

Inicialmente, consigna-se que o princípio da disponibilidade da execução encontra-se disposto no *caput* do art. 775 do CPC, sendo certo que a hipótese contida no inciso II de seu parágrafo único - no que postula a concordância do executado/embargante -, não se refere à desistência do processo de execução, mas à extinção da impugnação ou dos embargos atrelados à respectiva execução, quando versarem sobre questões não processuais.

Nesse contexto, os arts. 775 do CPC e 3º da Lei n. 9.469/1997 não autorizam a adoção de entendimento que exija a concordância do executado à desistência solicitada pelo exequente.

Ademais, considerando-se que na execução não se discute o direito material da parte exequente, pois já reconhecido em decisão judicial transitada em julgado, mostra-se incompatível com tal realidade exigir que, para desistir da ação de execução, deva o exequente renunciar também ao direito material anteriormente validado em seu favor.

Por outro vértice, o art. 3º da Lei n. 9.469/1997, ao fazer remissão às autoridades elencadas no *caput* do art. 1º do mesmo diploma legal, a saber, o Advogado-Geral da União (diretamente ou por delegação) e os dirigentes máximos das empresas públicas federais (em conjunto com o dirigente estatutário da área afeta ao assunto), cuida especificamente da possibilidade de tais entidades concordarem com pedidos de desistência da ação de conhecimento, não se aplicando tal regra aos processos de execução, os quais, como já acima afirmado, vinculam-se ao princípio da livre disposição. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**AgInt no AgInt no REsp 653.774-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Despacho de citação. Prazo. Embargos. Matéria controvertida. Inexistência. Art. 471 do CPC/1973.

DESTAQUE

O prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, não se apresentando insuscetível de novo pronunciamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, o tribunal de origem deu provimento à apelação interposta pela Fazenda Nacional, a fim de reformar a sentença que rejeitou os embargos à execução, por considerá-los intempestivos. Afastou a alegação de ofensa à coisa julgada relativamente à decisão que reconhecera o prazo de 10 (dez) dias para oposição dos embargos, ao fundamento de que o agravo de instrumento interposto contra a referida decisão teve seguimento negado, em razão do descumprimento do disposto no art. 526, § 1º, do CPC/1973.

O juízo da execução, por sua vez, exarou decisão fixando o prazo de 10 (dez) dias para o oferecimento dos embargos. Interposto agravo de instrumento, o Tribunal *a quo* dele não conheceu, por ausência de cumprimento da determinação contida no art. 526, § 1º, do CPC/1973. O acórdão, então, transitou em julgado.

Posteriormente, o juízo da execução proferiu sentença em que reafirmou esse entendimento, qual seja, de que o prazo para oferecimento dos embargos à execução seria de 10 (dez) dias, o que foi objeto de apelação interposta pela Fazenda Nacional. O Tribunal de origem, no acórdão recorrido, deu-lhe provimento, a fim de reconhecer a tempestividade dos embargos.

O Superior Tribunal de Justiça tem assegurado tratamento individualizado no que se refere à questão de eventual prejudicialidade de agravo de instrumento quando sobrevém prolação da sentença, diante da vasta possibilidade do conteúdo decisório envolvido.

Ademais, doutrina lembra que "coisa julgada material (*auctoritas rei iudicatae*) é qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da parte dispositiva da sentença de mérito não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

Relativamente à preclusão, leciona o entendimento doutrinário, ao comentar o art. 471 do CPC/1973, que a "norma proíbe a redecisão de questão já decidida no mesmo processo, sob o fundamento da preclusão (coisa julgada formal). As questões dispositivas decididas no processo não podem ser reapreciadas pelo juiz (...). O *caput* do dispositivo comentado impede que o juiz, no mesmo processo, decida novamente as questões já decididas".

No caso, sob essa ótica, o Juízo da execução, no despacho que ordenou a citação, fixou o prazo de 10 (dez) dias para a Fazenda Nacional oferecer embargos à execução e, posteriormente, reafirmou essa compreensão na sentença, de modo que não há que falar em coisa julgada ou preclusão a impedir o manejo de apelação, assim como a reforma desse prazo estabelecido inicialmente, que fora objeto de agravo de instrumento não conhecido.

Portanto, o prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, porquanto nem sequer havia manifestação delas (partes) a respeito disso, de modo que o tema não se apresenta insuscetível de novo pronunciamento. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**REsp 1.577.047-MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Desapropriação. Extensão. Área contígua. Impossibilidade. Atualização monetária. Parâmetro. Último laudo judicial. Juros compensatórios. Incidência sobre o imóvel efetivamente expropriado. Cabimento.

DESTAQUE

Há violação aos limites das matérias que podem ser discutidas em ação de desapropriação direta quando se admite o debate - e até mesmo indenização - de área diferente da verdadeiramente expropriada, ainda que vizinha.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Registra-se, inicialmente, que a parte recorrente defendia que uma grande parcela da indenização fixada no juízo *a quo*, a título de "lucros cessantes", correspondia na realidade à área localizada para além das dos limites fixados na inicial.

Entendeu o órgão julgador de origem que a indenização deveria incluir a área de seringal diretamente afetada pela desapropriação, porque devidamente comprovado nos autos os lucros cessantes a ela correspondentes.

Ao se admitir a discussão - e até mesmo indenização - de área diferente da que é objeto de desapropriação, ainda que vizinha, houve violação à norma do art. 20 do Decreto n. 3.365/1941, a qual reserva às ações próprias as discussões que vão além do imóvel expropriado.

No caso, mostrava-se ainda mais necessário submeter à sede autônoma a discussão sobre a área contígua à expropriada, pois o valor da indenização foi muito superior ao do próprio imóvel objeto da desapropriação (cerca de três vezes), e apresentava complexa discussão própria sobre o cálculo que deveria ser adotado para determinação dos lucros cessantes de exploração de seringueiras.

Registre-se que não tratou a decisão recorrida de indenizar a depreciação de área remanescente (art. 27 do Decreto n. 3.365/1941), mas de produzir efeitos semelhantes ao de verdadeira desapropriação indireta, ampliação objetiva não admitida no caso, porque ultrapassa os limites da lide.

Com isso, deve ser decotado da condenação/indenização o pagamento referente à área de seringal, e, consequentemente, as demais discussões sobre a incidência dos lucros cessantes e/ou juros compensatórios relativas àquela parte do imóvel restam prejudicadas.

Em relação à correção monetária, nos termos do art. 26, §2º, do Decreto n. 3.365/1941, o valor (parâmetro) que deverá ser atualizado no momento do pagamento da indenização é o da última avaliação do imóvel, a qual foi a que embasou a fixação do *quantum* devido, e não o da avaliação preliminar.

É que o laudo mais recente, ao reavaliar o bem, já leva em conta o valor venal do imóvel no momento do estudo, não sendo lídimo que a correção monetária retroaja a período anterior.

Por fim, os juros compensatórios devam incidir sobre a terra nua (imóvel efetivamente expropriado), pela perda da posse.

Primeiro, porque há previsão expressa nesse sentido (art. 15-A do Decreto n. 3.365/1941). Segundo, porque uma vez suprimida a indenização pela área do seringal (adjacente), não cabe mais qualquer discussão sobre a incidência ou não dos juros compensatórios em relação à área efetivamente expropriada, pois jamais conflitaria com "lucro cessante", o qual foi reservado, no caso, à área excluída. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.687.306-PB, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Rel. Acd. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por maioria, julgado em 08/03/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação coletiva. Obrigação de fazer e de pagar quantia certa. Prescrição da pretensão executória. Prazos. Independência. Regra. Dependência reconhecida. Decisão transitada em julgado ou juízo da execução. Excepcionalidade. Cabimento.

DESTAQUE

O início da execução de sentença proferida em ação coletiva referente à obrigação de fazer, em regra, não influi no prazo prescricional da execução da obrigação de pagar, salvo se reconhecida a dependência na decisão transitada em julgado ou no juízo da execução.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia visa definir se a propositura da execução de obrigação de fazer interrompe, ou não, a fluência do prazo prescricional para a propositura da ação executiva da obrigação de pagar, relativa ao reajuste de servidores no percentual de 28,86%.

No que concerne à prescrição contra a Fazenda Pública, o artigo 1º do Decreto n. 20.910/1932 prevê que a pretensão prescreve em cinco anos contados da data do fato ou ato que originou a dívida. Ainda, nos termos da Súmula 150 do STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação".

Sobre o tema, a Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.340.444/RS, debateu o tema de forma ampla, onde se reiterou a jurisprudência no sentido de que o ajuizamento de execução da obrigação de fazer não interrompe o prazo prescricional para a propositura da execução que visa o cumprimento da obrigação de pagar. Contudo, o precedente consignou que tal entendimento não se aplica nos casos em que a decisão transitada em julgado ou o juízo de execução tenha fixado condicionamento diverso.

Em outras palavras, excepciona-se a regra nas hipóteses em que a própria decisão transitada em julgado ou o juízo da execução, reconheça que a execução de um tipo de obrigação dependa necessariamente da prévia execução de outra espécie de obrigação.

Essa é exatamente a hipótese, porquanto somente com a finalização da obrigação de fazer (implementação em folha) houve a certeza dos valores devidos, possibilitando, assim, a propositura da execução da obrigação de pagar valores pretéritos. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.709.093-ES, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Restituição de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de automóveis. Ministério Público. Ilegitimidade ativa *ad causam*.

DESTAQUE

O Ministério Público não tem legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de automóveis de passeio e utilitários.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE 694.294 RG, sob o rito da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade ativa para propor ação em que se discute a cobrança (ou não) de tributo, assumindo a defesa dos interesses do contribuinte, deduzindo pretensão referente a direito individual homogêneo disponível.

Na oportunidade, sedimentou a seguinte tese: "O Ministério Público não possui legitimidade ativa *ad causam* para, em ação civil pública, deduzir em juízo pretensão de natureza tributária em defesa dos contribuintes, que vise questionar a constitucionalidade/legalidade de tributo" (ARE 694294 RG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25/04/2013).

Dessa forma, reconhece-se a ilegitimidade ativa do Ministério Público para ajuizar ação civil pública objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de automóveis de passeio e utilitários, nos termos do Decreto-Lei n. 2.288/1986. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.977.830-MT, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação coletiva. Associação. Legitimidade ativa *ad causam*. Representação processual. Autorização expressa dos associados e respectiva lista juntada à inicial. Necessidade. Precedente do STF. Feito ajuizado antes do julgamento do RE 573.232/SC. Abertura de prazo para regularização processual da parte autora. Possibilidade. Situação excepcional.

DESTAQUE

Em ação coletiva proposta por associação, é imprescindível a autorização expressa dos associados e a juntada da lista de representados à inicial, mostrando-se razoável permitir que a parte autora regularize sua representação processual no caso de ajuizamento de ação coletiva em momento anterior ao julgamento do RE 573.232/SC, em 14/05/2014.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 573.232/SC, em 14/5/2014, firmou entendimento de que a atuação das associações não enseja substituição processual, mas representação específica, consoante o disposto no art. 5º, XXI, da Constituição Federal, sendo necessária, para tanto, autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

Com efeito, alinhando-se ao aludido precedente da Suprema Corte, o STJ reconhece que, em ação coletiva proposta por associação, é imprescindível a autorização expressa dos associados e a juntada da lista de representados à inicial, não sendo suficiente a previsão genérica, em estatuto, da legitimidade da associação para defender os interesses de seus associados.

Outrossim, sobreleva notar que, nada obstante o Supremo Tribunal Federal não tenha modulado os efeitos temporais de sua decisão, deve-se considerar que o precedente em tela se formou em momento posterior ao ajuizamento da subjacente ação coletiva, ocorrido em 13/11/2013, e a sentença somente foi prolatada em junho de 2017.

Em caso análogo, esta Corte Superior já se posicionou no sentido de que, a despeito da necessidade de aplicação do entendimento firmado pelo STF, apresenta-se razoável, antes da extinção do feito sem a resolução do mérito, permitir que a parte autora regularize sua representação processual. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.804.754-RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução. Obrigação de fazer e de pagar. Pretensões autônomas. Independência dos prazos prescricionais.

DESTAQUE

O ajuizamento de execução da obrigação de fazer não interrompe o prazo para a execução da obrigação de pagar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre salientar que a atual jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.340.444-RS, rel. Acd. Min. Herman Benjamin, DJe 12/06/2019, assentou o entendimento de que o prazo prescricional para a pretensão executória é único e o ajuizamento de execução da obrigação de fazer não interrompe o prazo para a propositura da execução que visa ao cumprimento da obrigação de pagar.

Esse entendimento, somente pode ser excepcionado nas hipóteses em que a própria decisão transitada em julgado, ou o juízo da execução, dentro do prazo prescricional, reconhecer que a execução de um tipo de obrigação dependa necessariamente da prévia execução de outra espécie de obrigação, peculiaridade que não ocorreu no caso em análise.

Por fim, registre-se que a tese acerca da autonomia das pretensões executórias vem sendo adotada de forma pacífica no âmbito da Primeira Seção desta Corte Superior. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.853.458-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 02/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Agravo de instrumento. Requerimento de expedição de ofícios para apresentação de arquivos. Natureza de exibição de documentos. Art. 1.015, VI, do CPC/2015. Cabimento.

DESTAQUE

É cabível a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre o mero requerimento de expedição de ofício para apresentação ou juntada de documentos ou coisas, independentemente da menção expressa ao termo "exibição" ou aos arts. 396 a 404 do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 1.015, VI, do Código de Processo Civil de 2015 autoriza a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que versa sobre exibição ou posse de documento ou coisa.

Acerca do tema, a Corte Especial deste Tribunal Superior, em precedente sujeito ao rito dos recursos especiais repetitivos, rejeitou a possibilidade de interpretação extensiva, e firmou tese segundo a qual "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

No caso, a Corte *a quo* não conheceu do Agravo de Instrumento, entendendo não ter se configurado a hipótese do art. 1.015, VI, do Código de Processo Civil de 2015, o qual autoriza a interposição desse recurso contra decisão interlocutória que versa sobre exibição ou posse de documento ou coisa.

O pedido de exibição pode ser formulado: I) no curso de uma ação, instaurando incidente processual; ou, II) não havendo processo em andamento, como produção antecipada de prova, segundo os arts. 396 a 404 do CPC/2015 que disciplinam o procedimento para a exibição de documento ou coisa.

Por sua vez, a expedição de ofício é o meio pelo qual, comumente, a própria ordem de exibição de documentos ou coisas se aperfeiçoa, razão pela qual é irrelevante perquirir se a parte pediu a exibição do documento ou coisa - resultado almejado com a diligência -, ou a expedição de ofício - meio utilizado para alcançar o resultado. Ambos os pedidos possuem o mesmo objetivo, qual seja, trazer aos autos prova documental ou coisa necessária à instrução do feito.

Dessa maneira, o pleito que reivindica a expedição de ofício para apresentação ou juntada de documento ou coisa possui natureza de pedido de exibição de documento ou coisa, independentemente da menção expressa ao termo "exibição" ou aos arts. 396 a 404 do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, é cabível agravo de instrumento contra decisão interlocutória que versa sobre a exibição de documento ou coisa, seja ela objeto de incidente processual instaurado conforme os arts. 396 a 404 do CPC/2015, de pedido de produção antecipada de provas, ou de requerimento singelo de expedição de ofício para apresentação ou juntada de documento ou coisa. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**REsp 2.028.321-RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 06/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Aplicação de precedente qualificado pelo Tribunal de origem. Acórdão que julga agravo interno contra a inadmissibilidade de anterior recurso especial. Interposição de novo Recurso especial. Descabimento.

DESTAQUE

Não cabe novo recurso especial contra o acórdão que julga agravo interno em face de decisão de inadmissibilidade fundada na aplicabilidade de precedente qualificado do Supremo Tribunal Federal que teria o condão de impedir o seguimento não apenas de recurso extraordinário como também de recurso especial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O caso concreto trata de uma ação rescisória que foi devidamente julgada e que teve o seu acórdão desafiado por via de recurso especial e de recurso extraordinário.

Ao proceder ao exame de admissibilidade de ambos, o Tribunal da origem aplicou a técnica de julgamento que consiste na verificação de que o Supremo Tribunal Federal enfrentou a controvérsia - direito à nomeação por candidato aprovado em concurso público como excedente (cadastro de reserva) - sob o regime da repercussão geral e sendo assim não apenas o recurso extraordinário deve ser obstado como também o recurso especial, isso porque o precedente qualificado deve prevalecer.

Em seguida a isso foram interpostos agravo em recurso especial e agravo em recurso extraordinário, mas no lugar de se determinar o processamento deles, com a remessa aos respectivos Tribunais, houve uma nova decisão monocrática em razão da qual se compreendeu que como a razão de inadmissibilidade estava fundada na aplicação de precedente qualificado o recurso cabível era o agravo interno em ambos os casos, e desse modo não se conheceu de ambos os agravos em recurso especial e em recurso extraordinário.

Isso ensejou uma nova impugnação, dessa feita de agravo interno, e é justamente o acórdão prolatado em tal recurso, no qual se manteve o teor da decisão de não conhecimento, que vem ao exame do Superior Tribunal de Justiça mediante novo recurso especial interposto, o que já indica o descabimento aventado inicialmente.

A sistemática do processamento do recurso especial não contempla previsão em razão da qual uma vez trancado o seu processamento, e obstada na origem a remessa do consequente agravo, haja a interposição de um novo recurso especial com a finalidade única de destravar o agravo.

Não há no sistema recursal essa possibilidade de atuação "circular" da parte, nem se admitira hipoteticamente que em havendo a negativa de seguimento ao presente apelo raro houvesse um segundo agravo em recurso especial para destrancar o seu processamento.

Essa hipótese de cabimento é inexistente, e quando muito há duas outras soluções processuais possíveis para a hipótese sob exame, quais sejam, ou a reclamação, conforme admitido, por exemplo, no AgInt na Rcl n. 43.030/SP (Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 16/8/2022, DJe de 18/8/2022) e na Rcl n. 41.229/DF (Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, julgado em 11/5/2022, DJe de 17/5/2022), ou ainda uma ação rescisória em se considerando que a decisão na origem supostamente fundara-se na aplicação de precedente qualificado, e aqui se teria a hipótese do art. 966, inciso V, § 5.º, do CPC/2015. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**AREsp 2.231.216-SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 06/12/2022, DJe 9/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Exceção de pré-executividade. Ilegitimidade passiva. Acolhimento. Honorários devidos com base no proveito econômico. Valor da dívida proporcional ao número de executados.

DESTAQUE

Em se tratando de exceção de pré-executividade acolhida para excluir sócio do polo passivo de execução fiscal, o proveito econômico corresponde ao valor da dívida executada, devendo ser esta a base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência com aplicação do art. § 3º do art. 85 do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 1.076, a depender da presença da Fazenda Pública, reservou a utilização do art. 85, § 8º, do CPC/2015, fixação por equidade, para quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

Também foi estabelecida uma sequência objetiva na fixação da verba, devendo a fixação ser calculada subsequentemente sobre o valor (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

Em se tratando de exceção de pré-executividade acolhida para excluir do polo passivo a parte recorrente, o proveito econômico corresponde ao valor da dívida executada, tendo em vista o potencial danoso que o feito executivo possuiria na vida patrimonial do executado caso a demanda judicial prosseguisse regularmente, devendo ser esta a base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência.

Observe-se que, a despeito da relação jurídica de responsabilidade de caráter solidário previsto no art. 124 do CTN, que obriga cada um dos devedores a se comprometer pelo total da dívida, tal relação não afasta a relação do direito de regresso daquele que pagou em relação aos demais.

Assim, na hipótese de recebimento de honorários, o proveito econômico é o valor da dívida dividido pelo número de executados, devendo incidir os percentuais das gradações do § 3º do art. 85 do CPC/2015. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**RMS 69.727-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recurso ordinário em Mandado de Segurança. Exclusão de multa coercitiva. Decisão não denegatória. Descabimento. Art. 105, inciso II, alínea "*b*", da CF.

DESTAQUE

Não cabe recurso ordinário em mandado de segurança com fundamento no art. 105, inciso II, alínea "*b*", da Constituição da República, na hipótese em que houver a concessão da segurança e a parte impugna capítulo que havia tão-somente excluído a multa cominatória para o cumprimento da liminar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A pretensão mandamental foi deduzida com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a providenciar a expedição de um boleto bancário para que a impetrante pudesse realizar a sua inscrição em concurso público.

No caso, aparentemente havia um problema tanto na geração desse boleto, quanto no seu registro bancário, e isso dificultava o procedimento de inscrição porque o pagamento não podia ser feito.

Assim, a pretensão mandamental esgotava-se nisso, e que a despeito de ter sido cominada multa para obrigar a autoridade ao pronto atendimento da decisão judicial concessiva de liminar, a sua existência em si é irrelevante para a correta definição da pretensão, assim como do seu acolhimento.

Nesse sentido, é inafastável concluir que tenha a parte impetrante pedido ou não a cominação de multa, e tivesse o órgão judicial deferido ou indeferido a "*astreinte*", o primordial a ser considerado para efeito da caracterização da pretensão mandamental, do resultado processual concessivo ou denegatório e da formação da coisa julgada é que o pedido principal consistira tão-somente na expedição de novo boleto bancário e na prorrogação do prazo de inscrição. Foi nesse sentido que houve a "concessão da segurança".

Em sendo assim, uma vez que o resultado judicial não é denegatório da pretensão mandamental, não há hipótese de cabimento do recurso ordinário, na forma do art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição da República, e por isso não se conhece do recurso ordinário em mandado de segurança. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**RMS 68.932-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 06/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mandado de Segurança. Impetração contra ato do presidente de assembleia legislativa. Inépcia de inicial com pedido de abertura de *impeachment* de governador. Renúncia ao cargo de governador. Perda do objeto. Recurso prejudicado.

DESTAQUE

A renúncia ao cargo de governador impede o recebimento de pedido de abertura de *impeachment.*

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra alegado ato coator da Mesa Diretora de Assembleia Legislativa estadual, praticado pelo presidente, que julgou inepta a exordial do pedido de abertura de *impeachment* contra governador pela prática, em tese, de crimes de responsabilidade e de crimes comuns.

No entanto, para disputar a vaga para a Presidência da República, o governador renunciou ao cargo.

E de acordo com o art. 15 da Lei n. 1.079/1950 "A denúncia só poderá ser recebida enquanto o denunciado não tiver, por qualquer motivo, deixado definitivamente o cargo".

A mesma solução se aplica aos governadores estaduais, conforme se infere da leitura do art. 76, parágrafo único, do mesmo diploma legal: "Art. 76. A denúncia assinada pelo denunciante e com a firma reconhecida, deve ser acompanhada dos documentos que a comprovem, ou da declaração de impossibilidade de apresentá-los com a indicação do local em que possam ser encontrados. Nos crimes de que houver prova testemunhal, conterão rol das testemunhas, em número de cinco pelo menos. Parágrafo único. Não será recebida a denúncia depois que o Governador, por qualquer motivo, houver deixado definitivamente o cargo".

Portanto, diante da renúncia ocorrida, que inviabiliza o recebimento da denúncia oferecida, evidente a perda do objeto da impetração, e, consequentemente, do Recurso Ordinário contra a denegação da segurança. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.822.226-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Falência. Execução Fiscal anteriormente ajuizada. Redirecionamento da execução. Ineficácia dos negócios jurídicos decretada pelo Juízo Universal da Falência que não prejudica o feito executivo.

DESTAQUE

A ineficácia do negócio jurídico decretada no Juízo Falimentar não impede prosseguimento da Execução Fiscal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Tribunal de origem consignou que o Juízo Falimentar arrecada bens e apura a responsabilidade do falido e seus sócios com a finalidade de satisfazer os créditos oriundos do exercício da atividade empresarial, faltando-lhe, contudo, competência para decidir acerca da existência ou não dos créditos fiscais, bem como sobre os responsáveis legais pelo seu pagamento. Assim, concluiu-se que inexiste relação de prejudicialidade externa entre a decisão que afastara a responsabilidade da agravante, no processo de falência, e a decisão proferida na Execução Fiscal, que reconhecera a responsabilidade tributária.

Nota-se que o Tribunal *a quo* aplicou a compreensão firmada no STJ de que a cobrança judicial da dívida não se sujeita à habilitação em falência, não sendo suspenso, por conseguinte, o prosseguimento da Execução Fiscal

Sobre o tema, a Segunda Turma desta Corte já teve a oportunidade de decidir que a declaração de ineficácia do negócio jurídico de aquisição de marcas e maquinário, decretada no Juízo Falimentar, não impediria o redirecionamento da execução fiscal em desfavor da empresa adquirente, dado que a decretação de medidas tendentes a preservar o patrimônio da empresa não prejudicaria a propositura e o prosseguimento da Execução Fiscal.

Com efeito, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "'os atos considerados ineficazes pela Lei de Falências não produzem qualquer efeito jurídico perante a massa. Não são atos nulos ou anuláveis, ressalte-se, mas ineficazes. Quer dizer, sua validade não se compromete pela lei falimentar - embora de alguns deles até se pudesse cogitar de invalidação por vício social, nos termos da lei civil. Por isso, os atos referidos pela Lei de Falências como ineficazes diante da massa falida produzem, amplamente, todos os efeitos para os quais estavam preordenados em relação aos demais sujeitos de direito" (REsp 1.119.969/RJ, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 15/10/2013). **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**RMS 64.025-BA, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 10/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Concurso público. Reclassificação. Decisão judicial. Mandado de Segurança. Prazo decadencial. Termo inicial. Último ato administrativo.

DESTAQUE

A data do último ato administrativo reputado ilegal é o termo inicial do prazo decadencial para impetração de Mandado de Segurança com objetivo de reclassificação em concurso público em virtude de anulação de questões por decisão judicial após o encerramento do prazo de validade do certame.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra suposto ato ilegal do Secretário da Administração estadual objetivando a reclassificação do impetrante em concurso público, tendo em vista decisão judicial proferida em ação ajuizada por terceiros e julgada procedente para anular seis questões do certame após o encerramento do prazo de validade do certame.

Com efeito, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, quanto ao prazo para interposição do *mandamus*, o entendimento jurisprudencial consolidado desta Corte é o de que a contagem do prazo decadencial para impetrar Mandado de Segurança, contra a ausência de nomeação de candidato aprovado em concurso público, inicia-se na data de expiração da validade do certame.

No entanto, a anulação das questões do aludido concurso por decisão judicial, em ação ajuizada por terceiros, e a apontada ilegalidade em face da não reclassificação do ora recorrente devem-se por ato posterior ao próprio prazo de validade do concurso.

Contudo, o presente Mandado de Segurança foi impetrado após 120 (cento e vinte) dias do último ato administrativo ilegal apontado pelo impetrante.

Em situação idêntica à presente, versando sobre o mesmo certame - sem olvidar a existência de julgado que afastou a decadência, em circunstâncias semelhantes (STJ, RMS 58.674/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 14/12/2018) -, a Segunda Turma do STJ acolheu Embargos de Declaração, com efeitos modificativos para reconhecer a decadência do direito à impetração (EDcl no RMS 56.081/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/06/2019, DJe de 01/07/2019).

No julgamento do RMS 60.498/BA, em 25/06/2019, considerou-se que "não há como considerar o término do prazo de validade do concurso [...], pois nesse marco temporal nem sequer havia se consubstanciado a ilegalidade invocada pela parte impetrante. Tendo em vista a pretensão mandamental deduzida, a não extensão a todos os participantes do concurso público da reclassificação atribuída a alguns, publicada no Diário Oficial [...], deve ser esta data o termo inicial do prazo decadencial para impetração do presente Mandado de Segurança.". **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 1.852.810-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022, DJe 19/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Embargos à execução. Fazenda Pública vencida. Valores referentes à contratação de seguro garantia. Ressarcimento. Indevido.

DESTAQUE

É descabido o ressarcimento de valor despendido com a apresentação de seguro garantia para viabilizar a oposição de embargos à execução opostos contra pretensão da Fazenda Pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No tocante ao ressarcimento do valor gasto com a apresentação de seguro garantia para viabilizar o ajuizamento dos embargos à execução, observa-se que o art. 82 do CPC/2015, dispõe que as partes devem prover as despesas dos atos que realizarem ou requererem no processo, sendo devido ao vencido pagar ao vencedor as despesas que antecipou.

O art. 84 do CPC/2015, delimita a abrangência de despesas em custas dos atos do processo, indenização de viagem e remuneração do assistente técnico e a diária de testemunha.

As custas dos atos processuais são as taxas judiciais para o impulsionamento do feito, já as despesas são aqueles valores pagos para viabilizar o cumprimento do ato judicial, sendo ato coercitivo e sem o qual o processo não se desenvolve, tais como as despesas com porte de remessa e retorno dos autos, com publicação de editais e diligências com oficiais de justiça.

O art. 16 da Lei n. 6.830/1980 dispõe que para garantia da execução é necessário o depósito, a juntada de prova de fiança bancária ou seguro garantia ou, ainda, intimação da penhora. O devedor pode escolher qual garantia oferecer, o que retira seu enquadramento da natureza de despesa de ato processual, para fins de ressarcimento, não sendo impositivo o ressarcimento de tais valores pela Fazenda Pública. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**REsp 2.008.627-RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução fiscal. Penhora de vaga de garagem. Art. 1.331, § 1º, do CC. Alienação a pessoas estranhas ao condomínio. Convenção de condomínio. Ausência de autorização expressa. Impossibilidade. Hasta restrita a condôminos.

DESTAQUE

A hasta pública para alienação de vaga de garagem em condomínio se restringe aos demais condôminos, salvo autorização expressa na convenção condominial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sobre o direito à guarda de veículos em garagens, a Lei n. 4.591/1964, em seu art. 2º, prevê que, nas edificações ou conjuntos de edificações, este "será tratado como objeto de propriedade exclusiva, com ressalva das restrições que ao mesmo sejam impostas por instrumentos contratuais adequados, e será vinculada à unidade habitacional a que corresponder, no caso de não lhe ser atribuída fração ideal específica de terreno". Dispõe ainda que este direito "poderá ser transferido a outro condômino, independentemente da alienação da unidade a que corresponder, vedada sua transferência a pessoas estranhas ao condomínio".

Ou seja, nos termos do referido dispositivo legal, as vagas de garagem seriam tratadas "como objeto de propriedade exclusiva", vinculadas "à unidade habitacional a que corresponder", podendo ser transferidas "a outro condômino", sendo, contudo, "vedada sua transferência a pessoas estranhas ao condomínio".

Além disso, a posterior Lei n. 12.607/2012 deu nova redação ao art. 1.331, § 1º, do Código Civil, que passou a prever que, em edificações, "as partes suscetíveis de utilização independente, tais como apartamentos, escritórios, salas, lojas e sobrelojas, com as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns, sujeitam-se a propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários, exceto os abrigos para veículos, que não poderão ser alienados ou alugados a pessoas estranhas ao condomínio, salvo autorização expressa na convenção de condomínio".

Assim, levando em conta os objetivos do referido diploma, no sentido de dar maior segurança aos condomínios, entende-se que a vedação de alienação dos abrigos para veículos a pessoas estranhas ao condomínio, estipulada no art. 1.331, § 1º, do Código Civil, deva prevalecer também nas alienações judiciais. Em tais casos, a hasta pública deverá ocorrer no universo limitado dos demais condôminos. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 1.847.991-RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Ação civil pública. Defensoria pública. Legitimidade ativa. Pequeno agricultor familiar. Registro de reserva legal no cadastro ambiental rural. Imposição de fazer. Apoio técnico e jurídico. Hipossuficiência. Presunção legal expressa. Carência do assistido. Comprovação prévia. Inexigibilidade.

DESTAQUE

A Defensoria Pública possui legitimidade ativa para propor ação civil pública com vista a impor ao Estado o cumprimento de obrigações legais na tutela de pequenos agricultores familiares, sendo prescindível a comprovação prévia e concreta da carência dos assistidos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na espécie, a Defensoria Pública ajuizou ação civil coletiva para tutelar direitos individuais homogêneos de pequenos produtores, pretendendo dar implemento à previsão legal de necessidade de apoio estatal, jurídico e técnico, aos pequenos agricultores de economia familiar, ou equiparados, para registro gratuito da reserva legal no cadastro ambiental rural.

Nesta hipótese, há presunção legal de hipossuficiência, tanto assim que claramente se extrai da Lei n. 12.651/2012 (art. 53, parágrafo único) o objetivo de assegurar a esse segmento produtivo, objeto de especial atenção inclusive do constituinte, não só isenção de custos como prestação positiva de serviços de auxílio.

Seria um contrassenso admitir que a lei previsse tais benefícios com essa óbvia teleologia e se vedasse que a instituição constitucionalmente habilitada a defender os direitos dessas parcelas da sociedade fosse impedida de tutelá-los.

Descabe ao Judiciário desconstituir a opção política do legislador na seleção desse público como destinatário de especial atenção normativa nos planos técnicos e jurídicos. Igualmente descabe impor à Defensoria a reconstrução da opção política com base em dados, diante da previsão legal expressa de considerá-los hipossuficientes, merecedores de facilidades financeiras, técnicas e jurídicas.

A legitimidade ativa da Defensoria Pública nas ações coletivas não se verifica mediante comprovação prévia e concreta da carência dos assistidos. Ainda que o provimento beneficie públicos diversos daqueles necessitados, a hipótese não veda a atuação da Defensoria. Esta se justifica pela mera presença teórica de potenciais assistidos entre os beneficiados. (ADI n. 3.943 ED, Relator (a): Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 18/5/2018, acórdão eletrônico DJe-153 divulg. 31/7/2018 public. 1º/8/2018). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.848.704-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. Acd. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por maioria, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação rescisória. Reconhecimento de incompetência. Juízos rescindendo e rescisório. Julgamento por órgãos jurisdicionais distintos. Honorários advocatícios. Fixação pelo Tribunal que realiza o juízo rescindendo. Cabimento.

DESTAQUE

É devida a fixação de honorários advocatícios quando, em julgamento de ação rescisória, o Tribunal reconhece a sua incompetência, realizando apenas o juízo rescindendo, e submete ao órgão jurisdicional competente o juízo rescisório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso concreto, a Corte de Origem, ao fundamento de que a ação rescisória proposta pelo art. 966, II, do CPC/2015 (incompetência absoluta) apenas ensejou o declínio da competência do processo rescindido da Justiça Comum para a Justiça do Trabalho, deixou de fixar a verba honorária por não haver sido realizado ainda juízo rescisório. Ou seja, considerou o juízo rescindendo e o juízo rescisório como sendo parte de uma só ação, de modo que a fixação da verba honorária somente seria realizada uma única vez quando do novo julgamento da causa (juízo rescisório) pelo juízo tido por materialmente competente.

A Ação Rescisória figura entre as espécies de remédios contra as decisões judiciais, na categoria de ações autônomas impugnativas. Guarda, por isso, pressupostos processuais próprios, tratando-se de processo distinto daquele onde proferida a decisão rescindenda.

Conforme art. 968, I, do Código de Processo Civil, a Ação Rescisória, a depender de sua causa de pedir e das particularidades do caso, pode veicular uma ou duas postulações. Pode bastar-se no juízo rescindente, quando então, apenas, será objetivado o afastamento da coisa julgada formada. Ou pode, para além do referido juízo (rescindente), reclamar o juízo rescisório, ocasião em que após a rescisão, acaso o Tribunal detenha competência para tanto, será renovado o julgamento da causa originária.

É entendimento corrente da Segunda Turma do STJ que não há dupla fixação de sucumbência quando, na Ação Rescisória, se exercita o duplo juízo, rescidente e rescisório.

No caso, contudo, inexiste na Ação Rescisória proposta demanda por juízo rescisório no próprio Tribunal de origem, eis que o fundamento da ação proposta na origem era o reconhecimento da incompetência da Justiça Comum para o julgamento da causa cujo pronunciamento se rescindiu, na forma do art. 966, II, do CPC/2015. Houve julgamento da ação autônoma impugnativa proposta, a única que competia mesmo à Corte Estadual julgar considerando que, proclamada a incompetência da Justiça Estadual, o caso originário (e cuja sentença foi rescindida) deverá ser encaminhado ao órgão jurisdicional competente, na forma do art. 64, § 4º, do CPC/2015.

Não se pode recusar a fixação de honorários na Ação Rescisória proposta com fundamento no art. 966, II, do CPC/2015, porque ainda haverá julgamento da demanda originária pelo órgão jurisdicional competente.

A sucumbência da Ação Rescisória é autônoma em relação à sucumbência da ação originária a ser julgada, eis que assentadas em atuações diversas, em processos diversos e com pressupostos também diversos. Negar-se a remuneração pelo exitoso patrocínio da primeira, porque haverá novo julgamento da ação originária em outro órgão jurisdicional (que não tem competência para o julgamento da Ação Rescisória), não é a melhor exegese dos artigos 85, *caput*, e 974, parágrafo único, do CPC/2015.

Se a Ação Rescisória fosse desacolhida em juízo rescidente; ou mesmo se superado o juízo rescidente, fosse desacolhida no juízo rescisório, seriam preservadas em favor do vencedor dupla honorária; a da ação originária e a da Ação Rescisória. Não se vê como, em desfavor do advogado vencedor da Rescisória, interpretar-se de maneira diversa, atribuindo-lhe direito a uma única honorária, pese a atuação em duas ações autônomas.

Do mesmo modo, acaso o efeito rescindente da sentença fosse buscado em impugnação ao cumprimento de sentença com fundamento no art. 525, § 1º, I, do CPC/2015 (nulidade da citação) - que faz papel semelhante ao da Ação Rescisória nestas hipóteses -, haveria fixação de honorários em favor do advogado do impugnante (Súmula 519/STJ, a contrario sensu). Isso sem prejuízo de nova honorária que será fixada quando do rejulgamento da ação originária, após suprimento do vício que gerou a rescisão do pronunciamento anterior.

Por fim, existe a possibilidade de se fixar honorários na Ação Recisória quando a ela bastar o pronunciamento do juízo rescisório. Vide a hipótese do art. 966, IV, do CPC/2015, em que se objetive, simplesmente, rescindir pronunciamento violador da coisa julgada anterior. Tem-se juízo rescindente sem juízo rescisório, sendo inegável que haverá fixação de sucumbência em prol do advogado vencedor da demanda, mesmo inexistindo qualquer rejulgamento posterior. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.430.628-BA, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por maioria, julgado em 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mandado de segurança. Intimação da pessoa jurídica de direito público a que se vincula à autoridade impetrada. Legitimidade recursal. Intimação pessoal da autoridade coatora. Desnecessário. Teoria do órgão ou da imputação.

DESTAQUE

Em mandado de segurança, a legitimidade para recorrer é da pessoa jurídica de direito público, sendo dispensável a intimação da autoridade coatora para fins de início da contagem do prazo recursal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que se aplica, no âmbito do Direito Administrativo, a Teoria do Órgão ou da Imputação, segundo a qual o agente que manifesta a vontade do Estado o faz por determinação legal.

As ações praticadas pelos agentes públicos são atribuídas à pessoa jurídica a qual vinculados, sendo esta que detém personalidade jurídica para titularizar direitos e assumir obrigações.

Em mandado de segurança, a autoridade coatora, embora seja parte no processo, é notificada apenas para prestar informações, cessando a sua intervenção a partir do momento que as apresenta.

Tanto o é que a legitimação processual, para recorrer da decisão, é da pessoa jurídica de direito público a que pertence o agente supostamente coator, o que significa dizer que o polo passivo no mandado de segurança é daquela pessoa jurídica de direito público a qual se vincula a autoridade apontada como coatora.

Acrescente-se que, para fins de viabilizar a defesa dos interesses do ente público, faz-se necessária a intimação do representante legal da pessoa jurídica de direito público e não a da autoridade apontada como coatora.

Dessa forma, é dispensável a intimação pessoal da autoridade coatora para fins de início da contagem do prazo recursal. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 2.092.094-GO, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recurso. Princípio da dialeticidade recursal. Não impugnação específica dos fundamentos da decisão atacada. Súmula 182/STJ. Agravo interno. Dupla aplicação do art. 932, III, do CPC/2015. Multa. art. 1.021, §s 1º e 4º do CPC/2015.

DESTAQUE

O recurso que insiste em não atacar especificamente os fundamentos da decisão recorrida seguidamente é manifestamente inadmissível (dupla aplicação do art. 932, III, do CPC/2015), devendo ser penalizado com a multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, ressalta-se que, conforme já assentado pela Corte Especial do STJ, a decisão de inadmissibilidade do recurso especial não é formada por capítulos autônomos, mas por um único dispositivo, o que exige que a parte agravante impugne todos os fundamentos da decisão que, na origem, não admitiu o recurso especial".

A nova sistemática processual, introduzida pelo CPC de 2015, ratificou tal compreensão, conforme previsto no art. 1.021, § 1º. Assim, constata-se que o princípio da dialeticidade permanece vivo, nesse novo diploma processual, uma vez que se revela indispensável que a parte recorrente faça a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada, expondo os motivos pelos quais não teriam sido devidamente apreciados os fatos e/ou as razões pelas quais não se teria aplicado corretamente o direito, no caso concreto, enfrentando os fundamentos da decisão agravada, o que não ocorreu, na hipótese dos autos.

Com efeito, no caso, o Recurso Especial não foi admitido, na origem, pela incidência da Súmula 282/STF. O agravo em recurso especial interposto, todavia, não impugnou o fundamento do *decisum*, motivo pelo qual não foi ele conhecido. A parte recorrente apresenta outras razões, deixando de impugnar, novamente, de modo específico, o fundamento da decisão ora agravada.

Deveria a parte agravante ter demonstrado, de modo claro e suficiente, que impugnara, especificamente, no Agravo em Recurso Especial, o fundamento que levou à inadmissão do Recurso Especial, em 2º Grau, omissão que ensejou a decisão ora agravada, que não conheceu daquele apelo. Entretanto, não o fez, o que atrai a incidência, uma vez mais, da Súmula 182/STJ.

Em verdade, renova-se o vício que comprometia o conhecimento do Agravo em Recurso Especial, agora, em sede de Agravo interno, impondo-se a reedição do juízo negativo de admissibilidade.

Desse modo, interposto Agravo interno com razões deficientes, que não impugnam, especificamente, os fundamentos da decisão agravada, devem ser aplicados, no particular, a Súmula 182 do STJ e o art. 1.021, § 1º, do CPC/2015.

Por fim, no caso, a multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, imposta, segundo entendimento firmado pela Segunda Turma desta Corte, foi no sentido de que o recurso que insiste em não atacar especificamente os fundamentos da decisão recorrida seguidamente é manifestamente inadmissível (dupla aplicação do art. 932, III, do CPC/2015), devendo ser penalizado com a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**AREsp 1.751.847-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Valor da causa. 50 ORTNS. Alçada. Agravo de instrumento. Não cabimento.

DESTAQUE

Não cabe agravo de instrumento em execuções fiscais cujo valor não supere cinquenta Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTNS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em processo de execução fiscal, determinou a intimação da municipalidade para o recolhimento das despesas de citação postal, sob pena de extinção da ação executiva. No Tribunal *a quo*, não se conheceu do recurso.

O acórdão do Tribunal de origem não merece reforma, porquanto está em consonância com o desta Corte Superior, o qual entende não haver recurso para a segunda instância quando a importância executada for inferior ao valor de alçada, de modo que, estando o valor da execução abaixo do estipulado, haverá exceção ao duplo grau de jurisdição, seja para a Fazenda Pública, seja para o executado.

Por oportuno, confira-se: "(...) 1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da referida Lei de Execução Fiscal. 2. O art. 34 da LEF estabelece o valor de alçada para eventual acesso ao segundo grau de jurisdição no montante de 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTNs. 3. Em interpretação sistemática do regramento legal, conclui-se pelo não cabimento do agravo de instrumento contra decisões interlocutórias na hipótese de a execução fiscal não alcançar o valor de alçada do art. 34 da Lei n. 6.830/1980, conforme antigo entendimento jurisprudencial sedimentado na Súmula 259 do ex-TFR.(...)" (AgInt no AREsp 1831509/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/09/2021, DJe 07/10/2021). **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.999.967-AP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 17/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Fundamentação de decisão judicial. Concurso público. Polícia militar. Avaliação de estatura mínima. Afastamento do limite. Princípios jurídicos. Falta de razoabilidade e proporcionalidade. Peculiaridades da população local. Conceitos jurídicos indeterminados. Não aplicação de precedente vinculativo do Supremo Tribunal Federal. Negativa de prestação jurisdicional. Caracterização.

DESTAQUE

Incorre em negativa de prestação jurisdicional o tribunal que prolata acórdão que, para resolver a controvérsia, apoia-se em princípios jurídicos sem proceder à necessária densificação, bem como emprega conceitos jurídicos indeterminados sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O caso concreto trata de concurso público para o ingresso na carreira policial militar do Estado do Amapá, havendo previsão de avaliação da altura do candidato, que tinha de observar estatura mínima prevista em lei e no edital do certame.

Para a concorrência feminina o estipulado era 1,60m, mas as recorridas tinham 1,57m, ou seja, três centímetros a menos do que o exigido de todas as demais candidatas.

Apesar disso, o Tribunal da origem consentiu com a concorrência das recorridas, pontuando que, a despeito de restar pacificado o entendimento no sentido de observar as regras editalícias e a legislação estadual específica da categoria, em obediência ao posicionamento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, diante das particularidades da causa, o lapso de tempo de mais de 3 (três) anos da data da concessão do pedido liminar e as informações prestadas pela autoridade coatora, de que as impetrantes teriam sido inseridas no curso de formação como alunos soldados com rubrica, sem nenhuma mácula que pudesse comprometer-lhes a carreira, demonstrando a eficiência no exercício do cargo público, a eliminação das recorridas, em razão de alguns centímetros de diferença do mínimo exigido em edital constituiria medida desarrazoada, eis que teria ocorrido a solidificação da situação fática, diante do decurso de tempo entre a liminar concedida no ano de 2018 e os dias atuais.

A argumentação é em parte metajurídica e em parte fundada em princípios os quais não chegam a ser densificados, a ser explicitados nem o conceito tampouco o modo como se aplicam ao caso concreto, sendo certo que a segurança jurídica, a razoabilidade e a proporcionalidade são valores que não se confundem entre si e que orientam não apenas a atividade de aplicação de lei, mas a sua elaboração, o que significa a necessidade de ponderar se esses vetores já não foram observados no processo legislativo.

Pesa assinalar ainda que a despeito de afirmar não ocorrer o julgamento pela inconstitucionalidade da lei estadual, a interpretação de normativo com o fim de não se aplicar no caso concreto afasta por via oblíqua a norma e, por isso, é realmente imperioso que se esclareça o amparo constitucional para tanto.

Por fim, o acórdão é inapelavelmente nulo ao deixar de aplicar precedente vinculativo do Supremo Tribunal Federal que trata justamente da impossibilidade de o candidato permanecer investido em função pública por mera aplicação de medida liminar cuja confirmação, aliás, é fundada em absolutamente nenhum argumento fora o transcurso do tempo, no caso, de três anos, ou seja, o Tribunal deferiu o direito sem examinar absolutamente nada, o que, por conseguinte, conduz ao reconhecimento da negativa de prestação jurisdicional. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**AREsp 1.893.472-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 28/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Fundação Privada de apoio à universidade. Prestação de serviço público. Terceiro prejudicado. Responsabilidade objetiva civil extracontratual. Prescrição quinquenal. Art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997.

DESTAQUE

A fundação privada de apoio à universidade pública presta serviço público, razão pela qual responde objetivamente pelos prejuízos causados a terceiros, submetendo-se a pretensão indenizatória ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em determinar o prazo prescricional na hipótese de danos provocados por fundação privada que prestou serviços públicos de apoio à universidade pública.

A doutrina leciona que, "enquanto a entidade pública presta serviço público, a entidade de apoio presta o mesmo tipo de atividade, todavia, não como serviço delegado pela Administração Pública, mas como atividade aberta à iniciativa privada, atuando mais comumente junto a universidades e hospitais públicos", reafirmando a condição de serviço público dessa espécie.

Nesse sentido, é irrelevante que se trate de fundação de natureza privada. A pessoa jurídica de direito privado que preste serviço público tem obrigação constitucional de reparar os prejuízos causados a terceiros. A hipótese é regulada pelo art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997 quanto ao prazo prescricional, fixado em 5 (cinco) anos.

No caso, a fundação privada prestou serviços públicos de apoio à universidade pública e assumiu perante estas obrigações alusivas ao desembaraço aduaneiro das amostras biológicas objeto da pesquisa de pós-doutoranda. Por fatores ainda não esclarecidos, a documentação necessária não foi recebida tempestivamente pela transportadora, resultando no retorno dos materiais genéticos para Portugal, onde a pesquisa teve início. Com sua degradação, restaram inúteis para o trabalho científico desenvolvido ao longo de anos, custeados por financiamento público.

Assim, diante da existência de serviço público na relação entabulada entre a fundação privada e a universidade pública, atrai-se a responsabilidade objetiva extracontratual perante terceiros das pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, configurando-se hipótese de incidência do prazo prescricional quinquenal. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**RMS 68.549-DF, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Precatório. Superpreferência. Art. 100, § 2º, da CF/1988. Art. 102, § 2º, do ADCT. Superveniência de lei local autorizadora de elevação do teto para obrigações de pequeno valor. Pedido de complementação. Possibilidade.

DESTAQUE

É devido o pedido de complementação do crédito de natureza alimentícia, dotado de superpreferência, na forma dos arts. 100, § 2º, da CF/1988 e 102, § 2º, do ADCT, com a adoção dos limites estabelecidos por lei local que majorou o teto para as obrigações de pequeno valor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, a recorrente impetrou Mandado de Segurança contra ato do Juiz de Direito da Coordenadoria de Conciliação de Precatórios do Distrito Federal (COORPRE), consubstanciado no indeferimento do pedido de complementação do crédito de natureza alimentícia, dotado de superpreferência, na forma dos arts. 100, § 2º, da CF/1988 e 102, § 2º, do ADCT, com a adoção dos limites estabelecidos por lei local pela Lei Distrital n. 6.618, de 08/06/2020 - que majorou, de dez para vinte salários-mínimos -, o teto para as obrigações de pequeno valor, no âmbito do Distrito Federal.

A impetrante, idosa, recebeu, em 21/05/2020, o adiantamento do crédito alimentício preferencial, previsto no art. 102, § 2º, do ADCT, obedecido o teto de 50 (cinquenta) salários-mínimos, nos termos da Lei Distrital n. 3.624/2005, postulando a complementação de tal valor, obedecido o parâmetro do art. 102, § 2º, do ADCT c/c a Lei Distrital n. 6.618, de 08/06/2020, ou seja, 100 (cem) salários-mínimos, o que lhe foi negado, ao fundamento de que "a preferência constitucional só pode ser concedida em única oportunidade, de forma que o recebimento da importância remanescente deverá obedecer rigorosamente a lista cronológica de credores".

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "não é possível que o mesmo credor possa ser beneficiado, mais de uma vez, em um mesmo precatório, com a antecipação de crédito dotado de 'super preferência', por motivos distintos - em razão da idade e de ser portador de doença grave -, com fundamento no art. 100, § 2°, da Constituição Federal, porquanto tal interpretação contraria o dispositivo constitucional" (STJ, RMS n. 59.661/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 11/03/2019).

No entanto, o pleito era apenas a complementação dos valores anteriormente recebidos - com fundamento no mesmo motivo - ser maior de 60 anos - e nos exatos limites autorizados pelo art. 102, § 2°, do ADCT -, tendo em vista a posterior edição da Lei Distrital n. 6.618, de 08/06/2020, que majorou, de dez para vinte salários mínimos, o teto para as obrigações tidas como de pequeno valor, no âmbito do Distrito Federal.

Nesse contexto, o entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é "possível que a credora seja beneficiada novamente com a antecipação de crédito dotado de superpreferência, porquanto se trata apenas de complementação do valor anteriormente recebido, com base no mesmo motivo - idade - e nos exatos limites autorizados pelo art. 102, § 2°, do ADCT, sem extrapolar o valor permitido" (STJ, RMS 61.180/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 11/10/2019). **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**REsp 1.664.465-PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Bloqueio via *Bacen Jud*. Art. 842 do CPC/2015. Manutenção da natureza acautelatória. Comprovação dos requisitos para efetivação em momento anterior à citação. Necessidade.

DESTAQUE

O CPC/2015 não alterou a natureza jurídica do bloqueio de dinheiro via *Bacen Jud*, permanecendo a natureza acautelatória e a necessidade de comprovação dos requisitos para sua efetivação em momento anterior à citação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o art. 854 do CPC/2015 representava evolução na percepção da natureza jurídica do bloqueio de dinheiro.

Dito de outro modo, centra-se a análise se tal instrumento - como medida preparatória à penhora - deixaria de possuir caráter acautelatório e passaria a representar mecanismo destinado a promover maior grau de celeridade e efetividade na prestação jurisdicional executiva. Isso dispensaria a demonstração do preenchimento dos requisitos concernentes ao *fumus boni iuris* e ao *periculum in mora* - seja porque, caso a intenção do executado fosse a de realizar o pagamento, após a citação, a efetivação do bloqueio não lhe causaria prejuízo, seja porque a nomeação de bens à penhora, assim como a penhora propriamente dita, deve recair prioritariamente sobre dinheiro (art. 11, I, da Lei 6.830/1980 e art. 835, I, do CPC/2015), exceto se o devedor comprovar, à luz do princípio da menor onerosidade, que a Execução deve prosseguir com a constrição sobre outros bens de menor liquidez.

No entanto, a jurisprudência das Turmas que compõem as Seções de Direito Público e Privado do STJ se firmou no sentido de que o novo Código de Processo Civil (CPC/2015) não alterou a natureza jurídica do bloqueio de dinheiro via *Bacen Jud*, permanecendo a natureza acautelatória e a necessidade de comprovação dos requisitos para sua efetivação em momento anterior à citação.

Nesse sentido, destaca-se que o Tribunal *a quo* concluiu pela impossibilidade de se proceder à constrição de ativos do executado antes da sua citação ou, ao menos, uma nova tentativa de realizá-la. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência desta Corte superior, que é sedimentada no sentido de que deve haver a citação do executado antes da determinação da penhora ou arresto de valores em seu nome. Isso porque devem ser respeitados os princípios da ampla defesa e do contraditório e o devido processo legal, bem como ser preservado o caráter acautelatório da medida.

Ademais, salienta-se que "a medida de bloqueio de dinheiro, via BACENJUD, à luz do CPC/2015, não perdeu a natureza acautelatória, sendo necessária, antes da citação do executado, a demonstração dos requisitos que autorizam a sua concessão" (AgInt no AREsp n. 1.467.775/GO, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe de 13/03/2020)". **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.834.717-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 19/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios de sucumbência. Fazenda Pública vencedora. Patrimônio da entidade estatal. Direito autônomo do procurador judicial. Inocorrência.

DESTAQUE

Os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedora a Fazenda Pública, integram o patrimônio da entidade estatal, não constituindo direito autônomo do procurador judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, o agravante sustentou a violação ao artigo 1.022 do CPC/2015 sob o argumento de que a Corte de origem, ao concluir que os honorários de sucumbência integram o patrimônio da entidade pública, negou vigência ao § 19 do art. 85, do CPC/2015 e ao art. 23, da Lei n. 8.906/1994, tampouco aplicou o julgado do STF ADI n. 6053/DF, em que se reafirmou que a natureza constitucional dos serviços prestados pelos advogados públicos possibilita o recebimento da verba de honorários sucumbenciais.

Contudo, registra-se que o Tribunal *a quo* decidiu a controvérsia de modo integral e suficiente ao expressamente consignar que a Lei Municipal analisada é claríssima ao dispor que a verba dos honorários advocatícios é devida à Fazenda Municipal e, para que esta integre o patrimônio dos procuradores, seria necessária a existência de expressa destinação legal.

Assim, ao contrário do que afirmou o agravante, a jurisprudência consolidada do STJ é no sentido de que os "honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedora a Fazenda Pública, integram o patrimônio da entidade estatal, não constituindo direito autônomo do procurador judicial, o que viabiliza sua compensação" (RCD no REsp 1861943/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 05/10/2021, DJe 26/10/2021), e ainda prevalece nos recentes julgados desta Corte. **(Informativo n. 743)**

Processo	**REsp 1.884.778-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 27/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Fixação de honorários advocatícios na sentença. Reforma no juízo de segundo grau. Omissão da necessária inversão da verba. Trânsito em julgado. Cobrança de honorários em cumprimento de sentença. Impossibilidade. Necessidade de ajuizamento de ação própria. Art. 85, §18, do CPC/2015.

DESTAQUE

É necessária ação autônoma para definição e cobrança de honorários advocatícios se transitada em julgado decisão omissa quanto à fixação dessa verba, mesmo que se refira a reforma total de sentença com condenação em honorários.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 85, §18, do CPC/2015 estabelece que, transitada em julgado a decisão, caso haja omissão quanto à fixação de honorários, é cabível ação autônoma para definição e cobrança.

Assim, existindo reforma total da sentença que condenou o recorrente em honorários, embora a inversão da verba seja automática, se a decisão que transitar em julgado for omissa nessa parte e o causídico não opor embargos de declaração manifestando a omissão da referida inversão, transitará em julgado a decisão sem a necessária fixação de honorários.

Nessa hipótese, resta ao causídico ajuizar ação própria para pleitear a fixação de honorários advocatícios partindo da definição do percentual de honorários fixados no Juízo de primeiro grau. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

CPC/2015, art. 85, § 18.

Processo	**RMS 62.707-BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022, DJe 01/07/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Irregularidade na representação processual. Sindicato. Suspensão processual. Correção do vício. Designação de prazo razoável. Dever de informação. Art. 76 do CPC/2015.

DESTAQUE

A verificação de irregularidade na representação processual da parte implica a suspensão do processo e a designação de prazo razoável para que se componha o vício.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O recurso ordinário devolveu ao conhecimento do Superior Tribunal de Justiça questão relacionada à extinção anômala do processo fundada em irregularidade na representação processual.

O argumento tem referência à possibilidade de o sindicato estar em juízo, porque para isso uma das exigências é que tenha constituição válida e regular, que se dá com o registro dos seus assentamentos no Ministério do Trabalho.

Haveria, portanto, um problema de ordem procedimental, com a falta de comprovação do referido registro, que poderia vir a provocar o reconhecimento da incapacidade do sindicato de estar em juízo, o que pressupunha a aplicação da regra do art. 76 do CPC/2015.

Dessa forma, pelo texto expresso do art. 76 do CPC/2015 a conduta do órgão judicante relativamente a essa irregularidade deveria ser (a) a suspensão processual e (b) a designação de prazo razoável para o vício fosse sanado.

Ante o dever de cooperação processual, no qual se encerra os de informação e de esclarecimento, a ordem do tribunal de origem havia de ser, portanto, a suspensão processual e designação do prazo razoável, com a explicitação clara e precisa da providência ansiada, ou seja, de que o sindicato apresentasse o registro perante o Ministério do Trabalho, afastando-se a extinção a processual. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil/2015, arts. 10 e 76.

Processo	**AgInt nos EDcl no RMS 34.477-DF, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Invocação de precedente vinculante manifestamente inaplicável. Modulação temporal expressa. Violação dos deveres de cooperação, boa-fé e lealdade processual. Princípio c*andor toward the tribunal* (candura perante a corte). *Duty to disclose adverse authority* (dever de exposição de precedente vinculante adverso). Aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC/2015).

DESTAQUE

A invocação de precedente vinculante na hipótese temporal expressamente excluída de sua incidência pelo próprio julgamento controlador configura violação dos deveres de lealdade, de boa-fé e de cooperação processual, ensejando a aplicação da multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A pretensão do agravante, de fazer incidir tese vinculante na hipótese expressamente rechaçada pelo próprio precedente, configura especial violação do dever de lealdade processual, positivado no atual Código (arts. 5º e 6º do CPC/2015).

Em sistemas de precedentes mais maduros, como o norte-americano, há, nos próprios códigos de advocacia, obrigações éticas de apresentar não só a verdade dos fatos, mas a de enfrentamento expresso dos precedentes vinculantes que o advogado tenha conhecimento.

Sob essa ótica, sublinha-se o princípio da "candura perante o tribunal" (*candor toward the tribunal*), mais precisamente, do dever de expor ao próprio tribunal a existência de precedente controlador desfavorável à sua tese (*duty to disclose adverse authority*) - evidentemente, para desconstruí-lo, invocando-se argumentos de distinção ou superação. Tais previsões constam nas *Model Rules of Professional Conduct* da *ABA*, equivalente à OAB.

Naquele país, a doutrina leciona no sentido de que a conduta corrói a integridade do processo jurisdicional e nem mesmo se escusa de sanção o advogado que deixa de identificar o precedente por pesquisa deliberadamente deficiente.

Conquanto haja discussões sérias naquele ordenamento quanto ao que se possa considerar (e provar) como precedente vinculante conhecido pelo patrono, a jurisprudência identifica, como exemplo da hipótese, casos em que o advogado atuou no precedente.

Ao manejar pretensão patentemente contrária ao julgado repetitivo, especificamente contra a modulação expressamente afirmada, a parte incorre em abuso do direito de recorrer e viola a boa-fé processual, atraindo a incidência da multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

Vê-se, portanto, que o amadurecimento do sistema de precedentes demanda uma postura comprometida com seriedade de todos os agentes, não só do Judiciário e dos julgadores, mas também das partes e dos advogados. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 5º; 6º; e 1.021, § 4º.

PRECEDENTES QUALIFICADOS

Tema de Repercussão Geral n. 395/STF; e

Tema Repetitivo n. 1.009/STJ.

Processo	**REsp 1.820.565-PB, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal. Extinção da ação sem julgamento do mérito. Impossibilidade. Princípio da unidade do *Parquet*. Remessa dos autos à justiça estadual. Intimação do Ministério Público Estadual.

DESTAQUE

A decretação da ilegitimidade ativa de um dos órgãos do Ministério Público em relação à ação proposta, atraindo o deslocamento da competência para outro Juízo, não resulta na imediata extinção da lide sem julgamento do mérito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 127 da Constituição Federal dispõe que o "Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis", descrevendo como "princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional".

O princípio da unidade do *Parquet* exige a compreensão da instituição "Ministério Público" como um corpo uniforme. Há apenas divisão em órgãos independentes (Ministério Público da União, que compreende o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Militar, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e os Ministérios Públicos dos Estados) para a execução das competências institucionais previstas na legislação.

Desse modo, eventual decretação da ilegitimidade ativa de um dos órgãos do Ministério Público em relação à ação proposta, atraindo o deslocamento da competência para outro Juízo, não resulta na imediata extinção da lide sem julgamento do mérito. Deve o Juízo competente intimar o órgão ministerial com atribuições para a causa com o intuito de ratificar ou não a petição e, dessa feita, dar continuidade ou não à ação proposta. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal, art. 127.

Processo	**AgInt no AREsp 1.147.653-SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/02/2022, DJe 02/03/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Terreno de marinha. Procedimento demarcatório. Anulação. Prescrição e decadência. Termo inicial. Ciência da fixação da linha preamar média. Notificação para o pagamento da taxa de ocupação.

DESTAQUE

O prazo prescricional para anulação do processo de demarcação de terreno de marinha deve ser contado da data em que o ocupante tem ciência da fixação da linha preamar média, o que, em geral, ocorre com a notificação para pagamento da taxa de ocupação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida preocupa-se em definir o momento em que nasce a pretensão do interessado em pleitear eventual nulidade do processo demarcatório.

Registra-se, de início, que no acórdão objeto do recurso especial, o tribunal de origem, afastando as preliminares de prescrição e decadência, manteve sentença que concedera a ordem em Mandado de Segurança, impetrado pela agravante, no qual busca a anulação de procedimento demarcatório de terreno de marinha, finalizado em 1995, por ausência de intimação pessoal dos interessados.

Por sua vez, nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é (a) a partir da notificação para pagamento da taxa de ocupação nasce a pretensão do interessado em pleitear eventual nulidade do procedimento demarcatório; e (b) tal pretensão está sujeita ao prazo prescricional de cinco anos.

Nesse sentido: "O STJ firmou o entendimento de que a anulação do processo de demarcação de terreno de marinha está sujeita ao lustro prescricional constante do art. 1º do Decreto 20.910/1932. Com efeito, conforme a jurisprudência, o prazo deve ser contado da data em que o ocupante tem ciência da fixação da Linha Preamar Média, o que, em geral, ocorre com a notificação para pagamento da taxa de ocupação." (REsp 1.682.495/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19/12/2017).

No caso, desde 1996 o pagamento da Taxa de Ocupação vem sendo exigido da parte agravada. Assim, impetrado o Mandado de Segurança apenas em 2007, forçoso reconhecer a prescrição da pretensão e, consequentemente, a decadência do direito de pedir segurança. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Decreto n. 20.910/1932, art. 1º.

Processo	**RMS 66.687-PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 19/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Mandado de segurança coletivo. Defesa de interesse de candidatos aprovados em concurso público. Impetração por sindicato ou associação de servidores públicos. Ilegitimidade.

DESTAQUE

O sindicato de servidores e a associação de servidores não têm legitimidade para a impetração de ação de mandado de segurança coletivo no interesse de direitos de candidatos aprovados em concurso público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, a demanda cuida de pretensão mandamental deduzida com a finalidade de estender o prazo de validade de concurso público para o ingresso no quadro funcional auxiliar de Ministério Público Estadual.

Ambos os impetrantes constituem-se como pessoas jurídicas de direito privado associativas instituídas para a defesa do interesse de seus associados (art. 21 da Lei n. 12.016/2009).

A associação tem por finalidade "congregar os servidores do Ministério Público na defesa de seus interesses e direitos coletivos, difusos, individuais homogêneos ou heterogêneos".

Por sua vez, o sindicato é entidade "constituída para fins de estudo, coordenação, conscientização, união, defesa dos direitos coletivos, difusos individuais homogêneos ou heterogêneos e representação legal da categoria profissional dos servidores do Ministério Público do Estado".

Ambas são inegavelmente constituídas, cada uma dentro da sua esfera de atuação, para a defesa dos interesses dos servidores do Ministério Público, e nessa medida impetraram a ação. Dessa forma, não buscaram a defesa de algum direito especificamente considerado da pessoa jurídica em si, mas propuseram a ação porque consideravam que a situação fática (suspensão de nomeações pelo prazo de cento e oitenta dias) contrariava os interesses de seus membros integrantes.

Nesse sentido, os interesses protegidos não pertenciam propriamente a nenhum servidor público do Ministério Público, mas são atribuíveis única e exclusivamente aos candidatos aprovados no certame, os quais, por óbvio, ainda não integram o quadro funcional do órgão nem, portanto, são servidores sujeitos à proteção dos impetrantes.

Em outros termos, o primordial a ser considerado é que, a despeito do direito à nomeação pelos aprovados dentro das vagas, o candidato em si ainda não é servidor e , portanto, não pode ter algum direito protegido pela associação de servidores ou pelo sindicato de servidores, e assim não são os candidatos uma "categoria", na acepção técnica do termo. Em vista disso, na hipótese, ambos os impetrantes carecem de legitimidade. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança), art. 21.

PROCESSO	**EDcl no AgInt no RMS 66.940-RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Prequestionamento de dispositivos constitucionais. Recurso Especial. Impossibilidade.

DESTAQUE

O STJ é pacífico quanto à impossibilidade de manifestação, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No presente feito, a parte embargante pretende prequestionar dispositivos constitucionais. Entretanto, segundo o entendimento deste Tribunal, os Embargos de Declaração somente se mostram cabíveis se ocorrerem os pressupostos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no acórdão, não cabendo ao STJ apreciar a alegada violação a dispositivos constitucionais, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do STF, não se mostrando omisso o acórdão que deixa de fazê-lo.

Em tal sentido: "3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar, na via especial, suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Embargos de declaração rejeitados" (STJ, EDcl no AgInt na Rcl 35.425/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe de 18/12/2020). **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.650.844-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. Acd. Min. Herman Benjamim, Segunda Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Decreto-Lei 1.510/1976. Isenção. Imposto de renda. Transmissão *causa mortis* de participação societária.

DESTAQUE

O art. 4º, 'b', do Decreto-Lei n. 1.510/1976 concedeu isenção apenas para transmissão da participação acionária '*mortis causa*', não ampliando a sua abrangência para momento posterior - ressalvada, exclusivamente, a hipótese em que a própria aquisição por herança se desse durante a vigência do Decreto-Lei n. 1.510/1976 e o sucessor permanecesse na respectiva posse pelo período de cinco anos, necessariamente anteriores à revogação do benefício pela Lei n. 7.713/1988, e depois promovesse a sua alienação onerosa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia delimita-se na discussão relativa à isenção de Imposto de Renda na operação de transferência, pelo sucessor *causa mortis*, de participação acionária.

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a isenção tributária compreende apenas a transmissão por sucessão, de modo que a posterior alienação da participação acionária, pelo herdeiro, realizada em momento no qual a isenção havia sido previamente revogada (pela Lei n. 7.713/1988) encontra-se sujeita à incidência de Imposto de Renda.

A alteração no art. 4º, "b", do Decreto-Lei n. 1.510/1976, se deu pelo Decreto-Lei n. 1.579/1977. Registra-se que, desde 1977, a legislação tributária expressamente indicou que o benefício da isenção abrange tanto (i) as alienações "promovidas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação" (art. 4º, "d") como (ii) as transmissões "*mortis causa*" (art. 4º, "b").

A discussão a respeito da existência de contraprestação, ou de onerosidade, não afeta a disciplina concedida à específica situação das transmissões "*mortis causa*" - isto é, este fato autônomo (transmissão *mortis causa*, em contraposição à alienação *inter vivos*) atrai a aplicação de norma específica do regime isentivo.

Ainda nesse ponto (transmissão "*mortis causa*"), convém esclarecer que há dois momentos distintos a serem considerados: a) o da transmissão em razão do falecimento do titular das cotas sociais, em que pode haver ganho de capital (em benefício do sucessor); e b) a data da alienação com ganho de capital, promovida pelo sucessor.

A esse respeito, o art. 4º, "b", do Decreto-Lei n. 1.510/1976, seja em sua redação original (alienação "*mortis causa*"), seja na redação que entrou em vigor um ano após (redação conferida pelo Decreto-Lei n. 1.579/1977 - transmissão "*mortis causa*"), expressamente concedeu isenção em favor do herdeiro naquele primeiro momento (naturalmente, ante a hipótese de que, nesse evento, houvesse ganho de capital).

Diferentemente, a citada legislação, em momento algum, prescreveu que na segunda operação de transferência de titularidade da participação acionária seria mantido o benefício da isenção. Paralelamente a tal constatação, tem-se, que a Lei n. 7.713/1988 expressamente revogou o benefício da isenção.

É imperioso ter em consideração que os efeitos tributários podem diferir do tratamento dado pela lei civil (art. 109 do CTN), excetuada a hipótese em que se pretender, para alterar a competência tributária, modificar institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados diretamente na Constituição Federal, na Constituição Estadual ou nas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios.

Dito isso, é irrelevante discutir, segundo a interpretação isolada e literal dos dispositivos do Código Civil, se os direitos transmitidos por sucessão *causa mortis* preservam o caráter original ou não, pois a questão diz respeito não à disciplina civil do fato jurídico, mas aos efeitos tributários, os quais, em respeito ao princípio da legalidade, devem necessariamente ser disciplinados por lei específica (lei tributária).

E, nesse ponto, é inquestionável que a legislação tributária, enquanto vigente, concedeu o benefício da isenção, em relação à sucessão *causa mortis*, somente para o ganho de capital apurado na primeira alteração da titularidade (isto é, na transmissão do *de cujus* para o seu sucessor). Mesmo na vigência da citada norma, não havia previsão concedendo isenção para a segunda operação de transferência (a alienação onerosa, do herdeiro para terceiros, da participação acionária).

Portanto, tratando-se de isenção tributária, o art. 111, II, do CTN impõe a técnica de interpretação literal, não sendo possível aplicar por analogia a disciplina atribuída pela legislação cível para dispor, *contra legem*, a respeito dos efeitos tributários. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**AgInt na Pet no REsp 1.586.943-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 17.05.2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Nulidade de processo de demarcação. Discussão da posse indígena de terras. Litisconsórcio passivo necessário. Comunidade indígena. Funai. MPF.

DESTAQUE

A comunidade indígena cuja posse fundiária é questionada em ação de nulidade de demarcação tem o direito subjetivo de ser ouvida no processo, na qualidade de litisconsorte passivo necessário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De pronto, deve-se afastar qualquer interpretação da lei que transfira às entidades públicas os poderes do titular do direito, emasculando-o. Mesmo quando atua por meio da substituição processual, o MPF não usurpa nem anula a titularidade dos índios sobre seus direitos.

Tal conclusão decorre do art. 232 da CF, "os índios, suas comunidades e organizações, são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo."

A norma é taxativa: os índios e suas comunidades são os legitimados para as causas, pelo motivo mais elementar de também serem os titulares dos direitos nelas discutidas. É evidentemente a lógica que informa todo o sistema jurídico brasileiro.

Como proteção adicional dos direitos dos indígenas, a Constituição exige a presença do MPF, nas causas em que se debaterem seus direitos. A imposição constitucional atende ao imperativo de que os índios nem sempre estão em condições sociológicas de aquilatar as implicações de processos em seus direitos, e nisso não diferem tanto dos demais leigos em direito, malgrado disponham das condições intelectuais, morais e psicológicas para se inteirar do assunto, se devidamente esclarecidos a respeito.

O problema está em que todo o processo judicial se desenvolve no universo de sentido europeu, que muitas vezes é estranho ou apenas superficialmente conhecido pelas comunidades indígenas. Caso as relações fossem inversas, isto é, se nossa sociedade ainda se pautasse pelo código de sentido indígena, seríamos nós, os especialistas no direito nos demais ramos do conhecimento europeu, que necessitaríamos de explicações antropológicas e sociológicas para a compreensão do País.

Outro problema parece facilmente identificável na tese contrária e consiste numa leitura, *data venia*, apressada das normas legais de regência do caso. Assim, do fato de o MPF ser o titular de função teleologicamente preordenada à defesa dos direitos dos índios, rigorosamente nada se segue acerca da legitimidade deles para a defesa de seus próprios direitos. Do fato de "A" ter o direito ao aforamento de certa ação não se pode afirmar nada a respeito da prerrogativa de "B" fazê-lo.

O contrário só encontraria base caso a norma atribuísse competência "exclusiva" ao MPF, com o consequente alijamento dos índios. Mas, como visto, o art. 232 da CF adotou a solução inversa, ao fazer coincidir a titularidade do direito material com a legitimação e a capacidade processuais dos índios.

Portanto, o fato de o MPF participar de demanda nada diz sobre o pressuposto básico de validade de qualquer processo: citar-se o titular do direito cuja existência se quer negar. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.834.024-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de desapropriação por utilidade pública. Desistência. Honorários advocatícios. Parâmetro. Inexistência de condenação e de proveito econômico. Valor atualizado da causa. Limites da Lei das Desapropriações.

DESTAQUE

Na hipótese de desistência da ação de desapropriação por utilidade pública, face a inexistência de condenação e de proveito econômico, os honorários advocatícios sucumbenciais observam o valor atualizado da causa, assim como os limites da Lei das Desapropriações.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As despesas processuais em sentido amplo referentes à ação de desapropriação são reguladas pelo Decreto-Lei n. 3.365/1941. A regra de definição da responsabilidade pelo seu ônus financeiro (art. 30) é essencialmente a mesma da codificação processual civil: quem perde a demanda é responsável pelo seu pagamento.

O problema está, no entanto, na hipótese em que não há claramente um vencedor nem um perdedor, como na quadra da extinção processual anômala por desistência da ação.

Em tal hipótese o princípio da sucumbência dá lugar ao mais abrangente, da causalidade, atribuindo-se, pois, a responsabilidade pelo ônus financeiro do processo àquele que deu causa à demanda.

No tocante aos honorários advocatícios sucumbenciais há mais especificidades do que para a regra geral das demais despesas *lato sensu*.

A regra do art. 27, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/1941, é incompleta por trazer apenas a disciplina da hipótese em que a pretensão desapropriatória é acolhida por um preço superior ao da oferta inicial, quando, então, os honorários serão estabelecidos entre meio e cinco por cento da diferença entre ambos, preço fixado e oferta feita, cabendo referir que a parte final, de limitação a um valor determinado, foi considerada inconstitucional por força da ADI 2.332/DF, rel. Ministro Roberto Barroso.

Não contempla, contudo, toda a sorte de resultados possíveis, como, por exemplo, a rejeição simplesmente da pretensão, ou casos como o presente, de desistência, daí que nessas hipóteses é de serem observadas *cum grano salis* as regras gerais da codificação processual civil, no caso a de 2015, vez que a sentença foi prolatada em momento posterior à sua vigência.

Assim, se aplicam os limites do Decreto-Lei n. 3.365/1941 em detrimento daqueles previstos no CPC/2015, isso sendo um ponto em que o acórdão merece reparo, já que observou as faixas de condenação previstas no § 3º do art. 85, que a seu turno observam como balizas o intervalo entre dez e vinte por cento.

No entanto, com relação à base de cálculo há prevalecer a regra do art. 85, § 2º, do CPC/2015.

Nesse sentido, a regra transportada estabelece uma ordenação a ser observada na estipulação dos honorários, que primeiramente atenderão o valor da condenação, e em seguida o do proveito econômico, daí que somente na impossibilidade de se mensurar os dois primeiros se terá como parâmetro o valor atualizado da causa.

Desse modo, ao considerar que não houve condenação e que a parte ré não obteve proveito econômico nenhum, porque permaneceu com a mesma situação de antes da demanda, isto é, proprietária do imóvel antes sujeito à pretensão desapropriatória, o parâmetro há de ser o valor atualizado da causa. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.880.972-AL, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022, DJe 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Precatórios em favor dos Estados e Municípios. FUNDEF/FUNDEB. Juros de mora. Pagamento de honorários advocatícios. Possibilidade.

DESTAQUE

Os juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União em ações propostas em favor dos Estados e dos Municípios relativos às verbas destinadas ao FUNDEF/FUNDEB podem ser utilizadas para pagamento de honorários advocatícios contratuais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso em apreço, observa-se que o acórdão impugnado ressaltou a consonância do entendimento do Tribunal local com o posicionamento desta Corte de Justiça, segundo o qual as verbas destinadas ao FUNDEF/FUNDEB possuem vinculação constitucional, sendo vedada a sua utilização para finalidade diversa da educação básica. Julgou-se, pois, ser descabido o destaque de parcela dessas verbas para o pagamento de honorários advocatícios.

No entanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu de forma unânime a questão, em julgamento recentíssimo, proferido em caráter vinculante na ADPF nº 528, a qual foi julgada improcedente nos seguintes termos, *verbis*: "(...) 2) vedou o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB, ressalvado o pagamento de honorários advocatícios contratuais valendo-se da verba correspondente aos juros de mora incidentes sobre o valor do precatório devido pela União em ações propostas em favor dos Estados e dos Municípios, nos termos do voto do Relator. Os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Roberto Barroso, apesar de também julgarem improcedente a ação, fizeram ressalvas em seus votos para consignar que apenas naquelas situações relacionadas à atuação de advogados que ingressaram com ações de conhecimento individuais em favor de dado Município, seria legítimo o destaque do valor dos honorários advocatícios (art. 22, § 4°, da Lei 8.906/1994) da quantia a ser recebida pelo respectivo ente municipal a título de complementação aos fundos educacionais, bem como dos respectivos juros de mora. ".

Com efeito, extrai-se do voto do Relator, Ministro Alexandre de Moraes, o reconhecimento da inconstitucionalidade do pagamento de honorários contratuais com recursos do FUNDEB, com a ressalva de que, dada a autonomia da parcela relativa aos juros de mora, o "pagamento de honorários advocatícios contratuais pelos Municípios valendo-se tão somente da verba correspondente aos juros moratórios incidentes no valor do precatório devido pela União é Constitucional.

Colhe-se, ainda, do voto do Ministro Nunes Marques, o esclarecimento abaixo transcrito: "Entendo que o voto trazido pelo Relator, Min. Alexandre de Moraes contempla esse raciocínio quando admite a hipótese de destaque das verbas do FUNDEF para honorários advocatícios dentro dos valores expressados pelos juros de mora. Isto porque esta Suprema Corte reconheceu a natureza indenizatória dos juros de mora, os quais "têm natureza autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso" (RE 855.091-RG, DJ-e de 15.03.2021). Se assim o é, há, sobre tais juros, possibilidade de destaque dos honorários contratuais que tenham sido firmados com profissionais ou escritórios de advocacia que tenham atuado no deslinde da questão acerca de tal repasse de valores."

Diante disso, creio que se mostra salutar a integração da decisão recorrida para que dela passe a constar expressamente a possibilidade de destaque das verbas do FUNDEF/FUNDEB para honorários advocatícios dentro dos valores expressados pelos juros de mora inseridos na condenação. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**RMS 67.108-MA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mando de Segurança. Defesa dos interesses transindividuais e do patrimônio público material ou imaterial. Ministério Público. Legitimidade ativa.

DESTAQUE

O Ministério Público possui legitimidade ativa para impetrar Mandado de Segurança a fim de promover a defesa dos interesses transindividuais e do patrimônio público material ou imaterial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme dispõe o art. 129, inciso III, da Constituição Federal, é função institucional do Ministério Público "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos".

O fato de o citado dispositivo constitucional indicar que o Ministério Público deve promover a Ação Civil Pública na defesa do patrimônio público, obviamente, não o impossibilita de se utilizar de outros meios para a proteção de interesses e direitos constitucionalmente assegurados, difusos, coletivos, individuais e sociais indisponíveis, especialmente diante do princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais.

A Constituição Federal outorga ao Ministério Público a incumbência de promover a defesa dos interesses individuais indisponíveis, podendo, para tanto, exercer o direito de ação nos termos de todas a normas, compatíveis com sua finalidade institucional.

Nesse sentido, aliás, dispõe o art. 177 do CPC/2015: O Ministério Público exercerá o direito de ação em conformidade com suas atribuições constitucionais.

O art. 32, inciso I, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, Lei n. 8.625/1993, a, seu turno, preconiza expressamente que os membros do órgão ministerial podem impetrar Mandado de Segurança nos Tribunais Locais no exercício de suas atribuições.

É evidente que a defesa dos direitos indisponíveis da sociedade, dever institucional do Ministério Público, pode e deve ser plenamente garantida por meio de todos os instrumentos possíveis, abrangendo não apenas as demandas coletivas, a de que são exemplo a Ação de Improbidade, Ação civil pública, como também os remédios constitucionais quando voltados à tutela dos interesses transindividuais e à defesa do patrimônio público material ou imaterial. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**RMS 66.905-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recurso ordinário. Apelação em mandado de segurança. Fungibilidade. Recebimento como recurso especial. Descabimento.

DESTAQUE

É incabível a interposição de recurso ordinário contra apelação em mandado de segurança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a parte manejou o recurso ordinário a fim de evitar a incidência da Súmula n. 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), e defende ser admissível, na hipótese, a fungibilidade com a via especial.

Inexiste fungibilidade recursal entre as vias ordinária e especial, ante a ausência de dúvida objetiva patente sobre as hipóteses de cabimento das espécies recursais.

A tática confessadamente deliberada de manejar-se o recurso ordinário com o intuito de afastar a incidência da Súmula n. 7/STJ revela-se particularmente afrontosa ao Poder Judiciário. A competência desta (e de outras) Cortes se afirma pelo ordenamento constitucional e suas derivações, não pela estratégia processual articulada pelas partes.

Há inegável erro grosseiro na interposição do recurso ordinário contra acórdão de apelação em mandado de segurança. O fato de se tratar de erro deliberado, com intuito de burlar a compreensão desta Corte sobre os requisitos constitucionais de manejo do recurso especial não mitiga ou afasta tal equívoco; ao contrário.

Ainda que se admitisse a descabida fungibilidade, por obviedade lógica, a análise do recurso sob a via especial esbarraria, no óbice de que tentou se esquivar, resultando igualmente no não conhecimento da pretensão. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**AREsp 1.840.462-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Ação civil pública. Prédio escolar com problemas estruturais. Permanência no ensino. Reformas em estabelecimento de crianças e adolescentes. Competência Absoluta. Justiça da Infância e da Juventude.

DESTAQUE

Compete à Justiça da Infância e da Juventude processar e julgar causas envolvendo reformas de estabelecimento de ensino de crianças e adolescentes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, foi ajuizada ação civil pública visando à prestação jurisdicional que garanta que crianças e adolescentes possam adequadamente e sem riscos permanecer em escola, instituição de ensino fundamental e médio de Carapicuíba/SP, diante de irregularidades prediais graves onde funciona a instituição de ensino.

Nos termos da Constituição da República (art. 206, I, da CF) e da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (art. 3º, I, da Lei n. 9.394/1996), o Poder Público deve ter em conta "a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola".

A igualdade nas condições para o acesso (matrícula) ao ensino não basta, se as condições de permanência e funcionamento da instituição de ensino são precárias. Assim, permanência na escola implica a viabilidade de permanência física e funcionamento das instalações da instituição de ensino sem riscos à integridade física dos alunos e professores.

Sendo, pois, acesso e permanência mutuamente dependentes, a respectiva competência jurisdicional segue a mesma lógica.

Em matéria de acesso (matrícula) ao ensino de crianças e adolescentes e a respectiva competência para o conhecimento de demandas judiciais, verifica-se que a Justiça da Infância e da Juventude tem competência absoluta para processar e julgar causas envolvendo matrícula em creches ou escolas, nos termos dos arts. 148, IV, e 209 da Lei n. 8.069/1990. Este entendimento foi assentado, em regime de recursos repetitivos, pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.846.781/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 29/3/2021).

Esse precedente obrigatório sobre acesso (matrícula) ao ensino se aplica, portanto, a demandas que discutam permanência, o que abrange reformas de estabelecimentos de ensino.

Desse modo, conforme apontado, trata-se de matéria de competência jurisdicional absoluta da Justiça da Infância e da Juventude e, por isso, cabe ao órgão fracionário do Tribunal de origem ao qual incumbiria essa competência, o julgamento do recurso. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**AgInt nos EDcl no REsp 1.930.955-ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Conflito de coisas julgadas. Prevalência da última decisão que transitou em julgado. Exceção. Execução ou início da execução do primeiro título. Prevalência da primeira coisa julgada.

DESTAQUE

Nos casos em que já executado o título formado na primeira coisa julgada, ou se iniciada sua execução, deve prevalecer a primeira coisa julgada em detrimento daquela formada em momento posterior.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Corte Especial deste Tribunal, ao julgar o EAREsp 600.811/SP, firmou o entendimento de que havendo conflito entre coisas julgadas deve prevalecer a última que se formou, desde que não desconstituída por ação rescisória.

Contudo, a referida regra deve ser afastada nos casos em que já executado o título formado na primeira coisa julgada, ou se iniciada sua execução, hipótese em que deve prevalecer a primeira coisa julgada em detrimento daquela formada em momento posterior, consoante expressamente consignado na ementa e no voto condutor do referido julgado.

Assim, no presente caso houve a execução do título formado na ação coletiva, primeiro a transitar em julgado. Logo, incide a exceção prevista no EAREsp 600.811/SP, devendo prevalecer a primeira coisa julgada formada, razão pela qual se mostra indevida a execução do título formado em momento posterior, ainda que se trate de período diverso, sobre o qual foi reconhecida a prescrição na primeira execução. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**RMS 57.943-DF, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mandado de Segurança. Autoridade impetrada. Controlador-Geral do Distrito Federal. Status de secretário de estado conferido por decreto distrital. Efeitos limitados à esfera administrativa. TJDFT. Incompetência.

DESTAQUE

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios não tem competência para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato do Controlador-Geral do Distrito Federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 8º, I, c, da Lei Federal n. 11.697/2008, Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal - LOJDF, prevê a competência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios para julgar mandado de segurança contra atos de Secretários de Governo do DF. Por sua vez, o art. 26 da mesma Lei Federal (LOJDF) dispõe que compete ao Juiz da Vara da Fazenda Pública processar e julgar: "III - os mandados de segurança contra atos de autoridade do Governo do Distrito Federal e de sua administração descentralizada".

Até a edição do Decreto Distrital n. 36.236/2015, coexistiam os órgãos da Secretaria de Estado de Transparência e Controle - STC e da Controladoria-Geral do Distrito Federal - CGDF, ambos como integrantes do Sistema de Correição do Distrito Federal - SICOR/DF, com a finalidade de prevenir e apurar irregularidades no Poder Executivo - Lei n. 4.938/2012.

Quando da edição do referido ato, a Secretaria de Estado da Transparência foi renomeada para Controladoria-Geral do Distrito Federal (art. 8º, § 1º). Ocorre que este órgão já existia, situação que leva ao entendimento de que teria havido, na verdade, uma absorção de um órgão por outro.

Com isso, verifica-se que a Controladoria-Geral não pode ser considerada uma secretaria para o fim de alteração da competência jurisdicional e deve ser reconhecida a competência absoluta da Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal para processar e julgar o *mandamus*. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.904.530-PE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de fornecimento de suplementação alimentar. Manifestação da União. Envio de ofício ao Ministério da Saúde. Determinação de citação. Ausência. Comparecimento espontâneo. Não configuração.

DESTAQUE

A juntada nos autos de simples manifestação da União informando o envio de ofício, antes de despacho determinando a sua citação para responder a ação, não configura comparecimento espontâneo apto a suprir a falta de citação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem foi ajuizada ação por menor, tendo como réus a União, Estado e Município, pleiteando fornecimento de suplementação alimentar, em razão de ser portadora da *doença de Crohn* e não possuir recursos financeiros para tanto.

A liminar foi deferida e posteriormente confirmada com a procedência da ação, condenando o Estado ao devido fornecimento e a União ao repasse de verba para a aquisição da respectiva suplementação.

Cinge-se a controvérsia a discutir a validade da sentença em razão de a União não ter sido citada para responder a ação.

Na hipótese, a União manifestou-se nos autos tão somente para informar que teria enviado ofício ao Ministério da Saúde para o cumprimento da decisão liminar e, posteriormente, foi proferido despacho no juízo monocrático determinando a citação dos réus para responder a ação, o que não foi feito.

Diante da cronologia processual acima narrada, não há como se reconhecer o suprimento da citação, haja vista que a simples manifestação da União informando o envio de ofício não configura comparecimento espontâneo ao processo.

É inafastável a conclusão de que houve quebra de legítima expectativa da União de que seria citada para oferta da contestação, mormente tendo em conta o despacho exarado após sua manifestação sobre a tutela antecipada, em que se determinou a expedição da citação.

Conclui-se que a situação não se enquadra no entendimento jurisprudencial de que o comparecimento espontâneo da parte nos autos supre a eventual falta de citação. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**RDC no HC 700.487-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	*Habeas corpus*. Decreto de Governador de Estado. Apresentação de comprovante de vacinação. Controle abstrato de ato normativo. Via imprópria.

DESTAQUE

O *Habeas corpus* não constitui via própria para impugnar Decreto de governador de Estado sobre adoção de medidas acerca da apresentação do comprovante de vacinação contra a COVID-19 para que as pessoas possam circular e permanecer em locais públicos e privados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de *Habeas Corpus* preventivo apontado como coator o Decreto de Governador de Estado que dispõe sobre a necessidade de apresentação de documento que comprove a vacinação contra a Covid-19 para que as pessoas possam circular e permanecer em locais públicos e privados.

O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a impetração em análise se mostra evidentemente descabida, na linha do que prescreve a Súmula n. 266/STF, seguindo-se o entendimento jurisprudencial de que o *habeas corpus* não constitui via própria para o controle abstrato da validade de leis e atos normativos em geral.

Nesse sentido: "1. Registra-se que 'nem o habeas corpus, nem seu respectivo recurso, traduzem-se em meio adequado para o reconhecimento da ilegalidade do ato normativo em referência.' (AgRg no RHC 104.926/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 9/4/2019, DJe 25/4/2019). 2. No caso, a demanda perpassa necessariamente pela análise de inconstitucionalidade em tese da referida Lei Municipal n. 8.917/2018, em discordância do entendimento firmado por esta Corte Superior, segundo o qual o habeas corpus não constitui via própria para o controle abstrato da validade das leis e dos atos normativos em geral, sob pena de desvirtuamento de sua essência. (RHC n. 104.626/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/8/2019, DJe 13/8/2019)". **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.809.807-RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recurso especial. Prequestionamento. Certidão de julgamento. Fundamentação por referência. Impossibilidade.

DESTAQUE

Para comprovação de prequestionamento, não se admite que a certidão de julgamento, de caráter administrativo, subscrita por servidor desprovido de poder jurisdicional, sirva como integrante do acórdão para aferição dos fundamentos do julgado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O prequestionamento da matéria configura-se pela consideração pela origem do tema objeto da lide. Ausente o enfrentamento ao menos implícito na instância ordinária da controvérsia cuja compreensão divergente se pretende apresentar a esta Corte, o recurso especial é obstado pela ausência do requisito constitucional de cabimento da via excepcional.

A fundamentação *per relationem* (por remissão, por referência ou relacional) é admitida quando o órgão julgador refere-se a anterior decisão ou documento constante nos autos, apontando de forma expressa, ainda que minimamente, a ligação entre ele e o julgamento presente .

A mera referência, em certidão de julgamento, subscrita unicamente por servidor sem função judicante, a decisão de órgão colegiado diverso em outra causa não se presta a configurar a legítima técnica de fundamentação por referência.

Note-se que, na jurisdição trabalhista, há previsão dessa técnica, conforme a CLT: Art. 895. [...] § 1º - Nas reclamações sujeitas ao procedimento sumaríssimo, o recurso ordinário: (Incluído pela Lei n. 9.957/2000) [...] IV - terá acórdão consistente unicamente na certidão de julgamento, com a indicação suficiente do processo e parte dispositiva, e das razões de decidir do voto prevalente. Se a sentença for confirmada pelos próprios fundamentos, a certidão de julgamento, registrando tal circunstância, servirá de acórdão. (Incluído pela Lei n. 9.957/2000.)

Inexiste similar previsão para a jurisdição comum, sendo descabido admitir que a certidão de julgamento, de caráter administrativo, subscrita por servidor desprovido de poder jurisdicional, sirva como integrante do acórdão para aferição dos fundamentos do julgado. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 926.189-MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Danos causados ao erário municipal. Tribunal de Contas do Estado. Multa. Execução. Município. Legitimidade. RE 1.003.433/RJ. Tema 642. Adequação de entendimento.

DESTAQUE

O Município prejudicado é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, a Segunda Turma do STJ entendeu que o acórdão de origem estava em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, afirmando "(...)que as multas aplicadas pelos Tribunais de Contas estaduais deverão ser revertidas ao ente público ao qual a Corte está vinculada, mesmo se aplicadas contra gestor municipal. "

Contudo, o STF julgou o Tema 642, no qual se fixou a seguinte tese: "o Município prejudicado é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal." (RE 1.003.433, Rel. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2021, DJe 11/10/2021)

Na hipótese, impõe-se a adequação do julgado, para ajustar ao novo entendimento de caráter obrigatório. Assim, o Município prejudicado, e não o Estado, é o legitimado para a execução de crédito decorrente de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente público municipal, em razão de danos causados ao erário municipal. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 2.028.685-SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022, DJe 24/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Jurisdição voluntária. Resistência à pretensão autoral. Não configuração. Pedido autônomo. Inexistência de reconvenção. Concordância expressa com os pedidos formulados na inicial. Ausência de litigiosidade. Honorários advocatícios sucumbenciais. Não cabimento.

DESTAQUE

Em procedimento de jurisdição voluntária, quando a parte ré concorda com o pedido formulado na inicial, mas formula pedido autônomo: (I) se o Juiz não admitir o pedido autônomo como reconvenção e julgar apenas a pretensão autoral, não serão devidos honorários de sucumbência; (II) se o Juiz admitir o pedido autônomo como reconvenção e julgar ambas as pretensões, serão devidos honorários de sucumbência apenas na reconvenção e desde que configurado litígio quanto à pretensão reconvencional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, anota-se que "esta Corte possui entendimento no sentido de que, em procedimento de jurisdição voluntária, pode surgir litígio, mudando-se, neste caso, a aplicação de princípios, que passam a ser os mesmos da jurisdição contenciosa" (REsp 1.453.193/DF, Terceira Turma, DJe 22/8/2017).

Nessa linha de raciocínio, "a jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que mesmo em procedimentos de jurisdição voluntária a existência de litigiosidade excepciona a regra de não cabimento de condenação em honorários advocatícios" (REsp 1.924.580/RJ, Terceira Turma, DJe 25/6/2021).

Ocorre que não é qualquer atitude da parte no processo que caracteriza litigiosidade, sendo necessário, para tanto, haver inequívoca resistência à pretensão deduzida na inicial.

Por exemplo, esta Terceira Turma já decidiu que "a mera alegação de ilegitimidade de parte citada como confrontante não torna litigiosa a demanda, não lhe cabendo, portanto, honorários sucumbenciais" (REsp 1.524.634/RS, Terceira Turma, DJe 3/11/2015).

Na hipótese em exame, em ação de alienação de coisa comum, a parte ré, em resposta à petição inicial, manifestou concordância com a pretensão autoral, mas formulou pedido autônomo ao Juízo, consistente em determinar a parte autora a prestar contas da administração dos referidos imóveis.

Nesse contexto, para a hipótese em que há concordância com a pretensão autoral, mas a parte ré formula pedido autônomo nos autos, é preciso diferenciar as consequências em relação aos honorários em dois possíveis desdobramentos: I) quando o Juiz conhece do pedido autônomo como reconvenção e, ao final, profere sentença julgando tanto o pedido formulado na inicial, quanto a pretensão reconvencional; e II) quando o Juiz não admite o pedido autônomo formulado pela parte ré e julga apenas a pretensão autoral.

Em ambas as hipóteses não haverá condenação de honorários na ação principal, porque não houve resistência à pretensão autoral.

Isso porque, se o pedido é autônomo, ele não caracteriza resistência à pretensão autoral, justamente por ser pretensão distinta que não influencia no julgamento dos pedidos formulados pelo autor. Assim, não forma litígio na ação principal e, por conseguinte, não enseja a condenação de pagar honorários sucumbenciais.

Ou seja, o que importa para haver condenação de honorários de sucumbência na ação principal é tão somente a existência de resistência à pretensão deduzida na inicial. O pedido autônomo, no máximo, pode ser conhecido como reconvenção, hipótese em que poderá haver fixação de honorários de sucumbência, mas em razão da pretensão reconvencional, de forma independente.

Não por outro motivo, "os honorários na reconvenção são independentes daqueles fixados na ação principal, independentes, inclusive, do resultado e da sucumbência desta" (AgInt no AREsp 1.109.022/SP, Quarta Turma, DJe 2/5/2019; e AgInt no AREsp 2.010.556/SP, Terceira Turma, DJe 11/5/2022).

Quanto ao cabimento de reconvenção em procedimento de jurisdição voluntária, esta Terceira Turma, em hipótese de ação de autorização judicial para alienação de imóvel, já decidiu que, havendo "a transmutação do procedimento especial de jurisdição voluntária em verdadeiro processo de jurisdição contenciosa, [...] a ele devem ser aplicados os seus princípios, admitindo-se a reconvenção" (REsp 1.453.193/DF, Terceira Turma, DJe 22/8/2017).

Com efeito, havendo a propositura de reconvenção, se houver resistência à pretensão reconvencional, mediante resposta pela parte contrária, o julgamento dessa pretensão resultará em sucumbência de uma das partes e a consequente condenação do vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

Em síntese, em procedimento de jurisdição voluntária, quando a parte ré concorda com o pedido formulado na inicial, mas formula pedido autônomo: I) se o Juiz não admitir o pedido autônomo como reconvenção e julgar apenas a pretensão autoral, não serão devidos honorários de sucumbência; II) por outro lado, se o Juiz admitir o pedido autônomo como reconvenção e julgar ambas as pretensões, serão devidos honorários de sucumbência apenas na reconvenção e desde que configurado litígio quanto à pretensão reconvencional. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**REsp 1.926.477-SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários sucumbenciais. Incidência do CPC/1973. Marco temporal. Sentença. Equidade. Possibilidade.

DESTAQUE

A sentença é o marco temporal para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios, de maneira que é indiferente a data do ajuizamento da ação e a data do julgamento dos recursos eventualmente interpostos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.850.512/SP, 1.877.883/SP, 1.906.623/SP e 1.906.618/SP (Tema 1.076), firmou entendimento, sob o rito dos recursos repetitivos, no sentido de que o juízo de equidade na fixação dos honorários advocatícios (art. 85, § 8º, do CPC/2015) incide apenas quando o valor da causa for muito baixo, ou quando o proveito econômico experimentado for irrisório ou inestimável.

Todavia, não se deve descurar do fato de que essa regra da atual legislação processual civil é aplicável somente aos casos em que a sentença tenha sido proferida já em sua vigência. Registre-se que, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença é o marco temporal para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios, de maneira que é indiferente a data do ajuizamento da ação e a data do julgamento dos recursos eventualmente interpostos, pois a lei aplicável para a fixação da verba honorária é aquela vigente na data da sentença ou da primeira decisão que a impõe.

Para que não haja dúvidas, insta ressaltar que, em princípio, poder-se-ia cogitar do caráter irrisório do montante fixado a título de honorários advocatícios, mesmo que arbitrado por equidade, sobretudo se levado em consideração o valor da causa e o montante arbitrado na origem.

Entretanto, como não houve insurgência, especificamente, quanto à majoração dos honorários advocatícios, torna-se inviável aumentar a verba honorária, de ofício, sob pena de se configurar decisão *extra petita*. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**REsp 1.935.852-GO, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por maioria, julgado em 4/10/2022, DJe 10/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Exclusão de litisconsorte passivo. Concordância do autor. Extinção do processo em relação à parte ilegítima. Honorários advocatícios. Novas regras: CPC/2015, art. 85, §§ 2º e 8º. Regra geral obrigatória (art. 85, § 2º). Regra subsidiária (art. 85, § 8º). Aplicação analógica do art. 338, parágrafo único, do CPC/2015.

DESTAQUE

O arbitramento de honorários advocatícios em caso de exclusão de litisconsorte, ainda no início do trâmite processual, sem qualquer oposição do autor, deve observar a regra do art. 338, parágrafo único, do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a discussão à fixação dos honorários advocatícios em caso de julgamento parcial do mérito, excluindo-se da lide litisconsorte considerada parte ilegítima na relação processual.

A regra do § 2º do art. 85 do CPC/2015 determina que os honorários advocatícios sejam fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

Já a disposição do § 8º do referido dispositivo legal prescreve que, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Efetivamente, a Segunda Seção deste Tribunal Superior, no julgamento do REsp 1.746.072/PR, decidiu que os honorários advocatícios de sucumbência devem ser fixados, via de regra, sobre o valor do proveito econômico obtido ou, não sendo possível quantificar o proveito econômico do vencedor da demanda, sobre o valor atualizado da causa.

Excepcionalmente, poderão ser fixados por apreciação equitativa, havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico, ou em que o valor da causa for muito baixo.

Entretanto, no caso, trata-se de fixação de honorários advocatícios em caso de exclusão de litisconsorte, ainda no início do trâmite processual, sem oposição alguma da autora.

Sobreleva o recente julgado desta Terceira Turma concluir que o juiz, ao reconhecer a ilegitimidade *ad causam* de um dos litisconsortes passivos e excluí-lo da lide, não está obrigado a fixar, em seu benefício, honorários advocatícios sucumbenciais mínimos de 10% sobre o valor da causa.

Afastada a impossibilidade de fixação dos honorários advocatícios abaixo do mínimo legal previsto na regra geral do art. 85, § 2º, do CPC, a verba deve ser majorada, em razão da possibilidade de distinção, com fundamento no art. 338 do CPC/2015. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**REsp 2.025.303-DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 8/11/2022, DJe 11/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Prescrição intercorrente. Honorários advocatícios. Superveniência da Lei n. 14.195/2021. Alteração legal no art. 921, III, § 5º, do CPC/2015. Fixação de honorários sucumbenciais e custas. Impossibilidade. "Extinção sem ônus". Marco temporal. Data da prolação da sentença.

DESTAQUE

Após a alteração do art. 921, § 5º, do CPC/15, promovida pela Lei n. 14.195/2021, o reconhecimento da prescrição intercorrente e a consequente extinção do processo obstam a condenação da parte que deu causa à ação ao pagamento de honorários sucumbenciais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 14.195/2021, originada da conversão da Medida Provisória n. 1.040/2021, alterou substancialmente o conteúdo e o procedimento a ser adotado para o reconhecimento da prescrição intercorrente. Após sua entrada em vigor, quando não localizado o executado ou bens penhoráveis, o processo e o prazo prescricional são suspensos somente uma vez e pelo prazo máximo de 1 ano (art. 921, III, e §§ 2º e 4º, do CPC/2015).

A novel disposição é categórica: o reconhecimento da prescrição intercorrente acarreta a extinção do processo sem quaisquer ônus para as partes, exequente ou executada.

Dessa maneira, a prescrição não é mais motivada apenas pela inércia do exequente, seja em encontrar bens penhoráveis, seja em solicitar a prorrogação do prazo suspensivo, mas também pela ausência de localização do executado ou de bens sujeitos à penhora.

No caso, vislumbra-se, pois, hipótese singular: há processo, mas não há condenação em custas e honorários.

Sobre o ponto, inclusive, informa-se que tramita no STF a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7.005/DF, por meio da qual, entre outras pretensões, postula-se a inconstitucionalidade formal e material do art. 44 da Lei n. 14.195/2021 (que dispõe sobre as alterações acerca da prescrição intercorrente). Referida ADI encontra-se, desde 25/3/2022, conclusa para o julgamento do Min. Relator Roberto Barroso.

Dessa forma, enquanto eventual inconstitucionalidade não for declarada, deve imperar a interpretação coerente com a legislação ora vigente.

Ainda, para a devida fixação da tese jurídica, importa considerar o tema sob a ótica do direito intertemporal e estabelecer a partir de quando a referida norma terá aplicabilidade.

Nos termos do art. 58, *caput* e V, da Lei n. 14.195/2021, o diploma legal entrou em vigor na data de sua publicação, em 26/8/2021, e as alterações promovidas no artigo supramencionado começaram a produzir efeitos também no mesmo momento.

Quanto ao ponto, esta Corte já apreciou questão similar ao comparar os regramentos do CPC/1973 e CPC/2015 no que tange aos honorários sucumbenciais.

No debate, assentou-se a premissa de que a legislação que trata de honorários advocatícios possui natureza híbrida (material-processual), uma vez que tem reflexos imediatos no direito substantivo da parte e de seu advogado. Assim sendo, não se mostra possível sua aplicação imediata e irrestrita aos processos em curso (REsp 1.113.175/DF, Corte Especial, DJe 7/8/2012).

No ponto, porém, firmou-se entendimento no sentido de que o marco temporal para a aplicação das regras sucumbenciais do novo diploma deve ser a data da prolação da sentença (ou ato jurisdicional equivalente, quando diante de processo de competência originária de Tribunal). Isso porque, tais atos correspondem ao "nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios" (EAREsp 1.255.986/PR, Corte Especial, DJe 6/5/2019).

Antes da prolação da sentença, destarte, a parte tem apenas a expectativa do direito (REsp 729.021/RS, Quarta Turma, DJe 06/02/2015 e REsp 1.133.638/SP, Terceira Turma, DJe 20/8/2013).

Por fim, importa salientar que o marco temporal fixado é unicamente para a análise dos honorários, e não para a averiguação da própria prescrição intercorrente. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**REsp 2.027.650-DF, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 28/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Embargos à execução. Título extrajudicial. Contrato de prestação de serviços. Relação de trato continuado. Acórdão que extingue a execução. Observância à limitação de ordem temporal. Alteração fática posterior. Violação da coisa julgada. Inocorrência.

DESTAQUE

Não faz coisa julgada sobre a integralidade da relação jurídica o pronunciamento judicial que aprecia relações de trato continuado que sofrem modificações de ordem fática e jurídica no tempo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se a questão do cumprimento do contrato e da prestação do serviço está acobertada pela coisa julgada e, se estiver, se o Tribunal de origem, ao manter a sentença de extinção da execução, violou a imutabilidade dessa decisão.

Sobre o tema, observa-se que o Tribunal decidiu foi que, no momento em que analisada a relação jurídica existente entre as partes, o contrato, que era de trato sucessivo, vinha sendo cumprido. Isso não quer dizer, contudo, que as obrigações da contratada seriam, para sempre, cumpridas. Não foi outro o entendimento da Corte de origem na análise da apelação interposta contra a decisão que julgou os embargos e extinguiu a execução.

Verifica-se, portanto, que o pronunciamento original da Corte de origem, nos autos da ação de rescisão, tem uma limitação de ordem temporal, pois proferido de forma parcial, apenas com base na situação fática delineada até ali, em nada decidindo a respeito da execução completa do contrato, cujas obrigações se protraíram no tempo, inclusive para período posterior à ação.

Desse modo, na ausência de pronunciamento judicial definitivo acerca da integralidade da relação jurídica estabelecida entre as partes, não há falar em imutabilidade ou coisa julgada sobre a execução do contrato como um todo, mas apenas quanto à parte analisada naquela oportunidade.

Como explica a doutrina, nesses casos de relações jurídicas de trato continuado, não se pode falar em violação da coisa julgada anterior, pois os procedimentos não são idênticos, visto que a causa de pedir próxima será diferente na segunda ação, devido às alterações fáticas e jurídicas supervenientes.

Ademais, se o pacto seguiu vigente, os fatos supervenientes, alheios ao pronunciamento anterior e que têm aptidão para alterar o contexto jurídico e a relação entre as partes, não podem ficar imunes à jurisdição. Nesse sentido, o art. 505, I, do CPC/2015.

Assim, não se mostra contraditório o julgamento posterior que reconheceu a inexigibilidade e extinguiu a execução dos títulos vinculados ao contrato se, a despeito do juízo inicial de improcedência da rescisão, pois as obrigações vinham sendo atendidas, não se formou juízo final e de certeza quanto à inteireza da relação jurídica existente entre as partes.

Com efeito, novo pronunciamento, que leva em consideração alteração fática superveniente, não ofende a imutabilidade da decisão anterior, que, ao apreciar obrigações continuadas e ainda não finalizadas, traz consigo, implicitamente, uma cláusula *rebus sic stantibus*, que autoriza a adaptação de eventual novo provimento à nova realidade. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**AREsp 1.756.656-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 21/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO AMBIENTAL
TEMA	Dano ambiental. Responsabilidade civil do Estado. Construção de moradias me área de preservação permanente. Ciência de Município. Inércia por mais de seis anos. Responsabilidade objetiva por omissão.

DESTAQUE

A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária. E, nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de ação civil pública em desfavor de particulares e de Município, tendo por causa de pedir degradação ambiental em razão de omissão do Município no exercício do poder de polícia, os requeridos realizaram construção supressora de vegetação nativa em área de preservação permanente de restinga no bioma Mata Atlântica.

O Tribunal *a quo,* para excluir a responsabilidade da Municipalidade, considerou o fato de que o ente público não seria garantidor universal de condutas lesivas ao meio ambiente e que a autuação teve início no âmbito estadual. Esses argumentos acolhidos pelo Tribunal de origem não são, contudo, aptos, por si sós, a afastar a responsabilidade do Município pela omissão.

Conforme constou do acórdão recorrido, a Municipalidade teve ciência acerca dos fatos e por mais de seis anos permaneceu inerte, o que atraiu a violação do dever específico de agir.

O fato de que a apuração dos fatos tenha se dado na esfera estadual não se mostra razoável como causa excludente da responsabilidade do Município, porque está evidente nos autos que o ente público tinha ciência das construções em área de preservação permanente e da lesão ao bem jurídico ambiental consistente nas restingas, fixadoras de dunas/estabilizadoras de mangues (art. 4º, VI, do Código Florestal).

O dano ambiental decorreu, na espécie, de uma conjunção de ações e omissões. De um lado, houve omissão por parte do Município em relação à ocupação desordenada de área de preservação ambiental. De outro, a ação daqueles que, diretamente, causaram os prejuízos ambientais e deles se beneficiaram.

O Estado é solidário, objetiva e ilimitadamente responsável, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 6.938/1981, por danos ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar, nos casos em que contribua, direta ou indiretamente, tanto para a degradação ambiental em si mesma, como para o seu agravamento, consolidação ou perpetuação. Em casos tais em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**REsp 2.023.890-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Decisão interlocutória. Penhora de bens. Recurso cabível. Agravo de instrumento. Apresentação prévia de simples petição nos termos do art. 525, § 11, do CPC/2015. Desnecessidade. Faculdade do devedor.

DESTAQUE

Na fase de cumprimento de sentença, não há óbice à interposição direta do recurso de agravo de instrumento contra decisão que determina a penhora de bens sem a prévia utilização do procedimento de impugnação previsto no art. 525, § 11, do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Do exame do § 11, do art. 525, do CPC/2015, infere-se que este faculta ao devedor-executado insurgir-se, por "simples petição", no prazo de 15 dias, contra questões relativas: a) a fatos supervenientes ao término do prazo para a apresentação da impugnação e; b) à validade e adequação da penhora, da avaliação e dos atos executivos subsequentes.

Nesse contexto, extrai-se da literalidade do referido dispositivo legal que, ao dispor que as questões nele elencadas "podem ser arguidas por simples petição" não estabelece um dever ou ônus ao executado - muito menos uma condição de admissibilidade de eventual recurso -, mas sim uma faculdade, que pode ou não ser utilizada pelo devedor na medida do seu interesse.

Ademais, do ponto de vista da interpretação teleológica, impõe-se ressaltar, outrossim, que o §11, do art. 525, do CPC/2015 tem por escopo garantir uma posição mais favorável ao devedor, na medida em que facilita a veiculação de determinadas teses defensivas no âmbito da fase de cumprimento de sentença.

De fato, o novo Código de Processo Civil, em dispositivo que não possui correspondente no Diploma anterior, permite que o devedor, por meio de simples petição, impugne, entre outras matérias, a validade e adequação da penhora determinada pelo juiz, mitigando, portanto, conforme destaca a doutrina, as formalidades processuais em prol da "obtenção dos efeitos substanciais dos atos do processo".

Nessa esteira de intelecção, reconhecer o não cabimento do recurso de agravo de instrumento, impondo ao executado o dever de se defender, previamente, por meio de simples petição, significaria, a rigor, interpretar o dispositivo legal contrariamente à sua própria finalidade, o que não se deve admitir. Dito de outro modo, se a finalidade do texto legal é tutelar a posição do executado, cabe a ele o exame da conveniência da utilização do instrumento processual ali previsto antes da interposição de eventual recurso.

Desse modo, considerar a prévia apresentação de "simples petição", na forma do §11 do art. 525 do CPC/2015, como requisito indispensável à interposição do recurso de agravo de instrumento significaria, mediante interpretação ampliativa, a criação de requisito de admissibilidade não previsto na lei, o que afronta a regra de hermenêutica acima mencionada segundo a qual as exceções devem ser interpretadas restritivamente. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 2.000.288-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contestação. Alegação de compensação de valores. Possibilidade. Fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autor. Defesa substancial indireta.

DESTAQUE

É possível a compensação ser alegada em contestação, de forma a justificar o não pagamento do valor cobrado ou a sua redução, extinguindo ou modificando o direito do autor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a compensação de valores pode ser alegada como matéria de defesa em contestação.

O princípio da demanda, decorrente dos arts. 128 e 460 do CPC/1973 (arts. 141 e 492 do CPC/2015), impõe limites que devem ser observados pela atividade jurisdicional, de modo que ao processo interessa o litígio apenas nos limites em que foi proposto pelas partes ao juiz, devendo existir uma estrita correlação entre pedido, causa de pedir e sentença.

O mais usual é que os pedidos e a causa de pedir sejam delimitados pelo autor na petição inicial, no entanto é possível a ampliação destes pelo réu. Como já decidiu esta Terceira Turma, "no tocante a eventuais pleitos realizados pelo réu citado, a disciplina processual civil prevê que devem ser feitos por meio de reconvenção. Isso porque, em contestação, o réu deve apenas alegar todas as matérias de defesa que reputar necessárias para ilidir o pedido do autor, mas não deve fazer pedidos", ao menos quanto ao mérito (REsp 1.849.967/SP, Terceira Turma, DJe 11/02/2021).

Segundo leciona a doutrina, a contestação é veículo para: (I) defesas substanciais diretas, podendo o réu negar os fatos alegados pelo autor ou a eficácia jurídica desses fatos; (II) defesas substanciais indiretas, podendo o réu alegar fatos novos, relevantes para o julgamento de mérito; e (III) defesas processuais, que são sempre indiretas.

Na defesa substancial indireta, o entendimento doutrinário enfatiza "o réu opõe à pretensão do autor a alegação de um fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito que este alega ter. Esses fatos atuam negativamente sobre o direito e, cada um deles, a seu modo, todos comprometem a eficácia do fato constitutivo alegado pelo autor - sendo todos eles, portanto, dotados de eficácia favorável ao réu".

Nesse sentido, na presente hipótese, discute-se a possibilidade de alegar, em contestação, a compensação entre o crédito da autora e os prejuízos sofridos pela ré em valor a ser apurado em liquidação de sentença, como forma de recomposição do desequilíbrio contratual.

Como mencionado, a compensação é matéria possível de ser alegada em contestação, de forma a justificar o não pagamento do valor cobrado ou a sua redução, extinguindo ou modificando o direito do autor. Todavia, é preciso observar que, conforme o art. 369 do CC/2002, a compensação se dá apenas entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis. Logo, a alegação deve ser apreciada, mas o seu acolhimento dependerá do preenchimento desses requisitos. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 2.000.288-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contestação. Formulação de pedido de revisão ou rescisão contratual. Impossibilidade. Ressalva quanto à alegação de prévio desfazimento do contrato.

DESTAQUE

Não há como formular, na contestação, pedido de rescisão ou revisão contratual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a rescisão ou revisão do contrato por onerosidade excessiva pode ser alegada como matéria de defesa em contestação.

Não há como formular, na contestação, pedido de rescisão ou revisão contratual. Isso porque, sem reconvenção, o Juiz não pode julgar pedidos do réu quanto ao mérito e, por consequência, não pode decretar a rescisão do contrato e reconstituir o status quo ante ou revisar o contrato para alterar os direitos e as obrigações nele previstos.

Em outras palavras, o direito do autor só seria extinto ou modificado após a decretação da rescisão ou da revisão por sentença e, para tanto, seria necessária a realização de um pedido em reconvenção ou em ação autônoma.

No entanto, o réu pode alegar, na contestação, que já ocorreu o desfazimento do contrato, como na hipótese de cláusula resolutiva expressa (art. 474 do CC/2002) ou de distrato (art. 472 do CC/2002). Ademais, a diferença é que nessa situação o desfazimento já se operou, extinguindo o direito do autor no plano do direito material, sem a necessidade de decisão judicial. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 2.000.288-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contestação. Pretensão de declaração de nulidade de cláusula contratual. Possibilidade. Fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autor. Defesa substancial indireta.

DESTAQUE

Se a pretensão de cobrança deduzida na inicial é fundada em cláusula contratual, a alegação de nulidade dessa cláusula ou da própria cobrança pode ser manejada em contestação, por caracterizar fato extintivo do direito do autor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a nulidade de cláusula contratual ou da cobrança pode ser alegada como matéria de defesa em contestação.

Quando se está diante de alegação de fatos novos pelo réu, para avaliar se são possíveis de serem apresentados em contestação, sem a necessidade de reconvenção, é preciso apurar se são fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, como autoriza o art. 326 do CPC/1973 (art. 350 do CPC/2015). Nessa hipótese, haverá uma ampliação do objeto de conhecimento do Juiz, mas não do processo e todas as alegações servirão exclusivamente para fundamentar a improcedência do pedido do autor.

A alegação de nulidade de cláusula contratual é matéria possível de ser alegada em contestação sempre que consistir em fato extintivo do direito do autor. Assim, o Juízo pode julgar improcedente o pedido do autor que estiver baseado em cláusula contratual tida como nula (v.g., por ausência dos requisitos de validade do art. 104 do CC/2002, nas hipóteses do art. 51 do CDC, por violação à boa-fé objetiva etc.).

Sob esse enfoque, se a pretensão deduzida na inicial é de cobrança de débito e ela está fundada em cláusula contratual, a alegação de nulidade dessa cláusula ou da própria cobrança pode ser manejada em contestação, por caracterizar fato extintivo do direito do autor.

Nesse sentido, a doutrina sustenta a possibilidade de alegar a nulidade do negócio jurídico como matéria de defesa. Para o autor, trata-se de uma hipótese de objeção substancial. De todo o modo, sendo a alegação apenas em contestação, sem pedido reconvencional, a sentença não declarará a nulidade, sendo esta apenas um fundamento para a improcedência do pedido do autor. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 1.874.920-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 06/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de exigir contas. Primeira fase. Procedência do pedido. Honorários advocatícios de sucumbência. Arbitramento. Proveito econômico inestimável. Critério da equidade.

DESTAQUE

Os honorários advocatícios de sucumbência na primeira fase da ação de exigir contas devem ser arbitrados por apreciação equitativa, conforme disposto no § 8º do art. 85 do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No âmbito da Segunda Seção, é uníssono o entendimento de que, "com a procedência do pedido do autor (condenação à prestação das contas exigidas), o réu fica vencido na primeira fase da ação de exigir contas, devendo arcar com os honorários advocatícios como consequência do princípio da sucumbência".

A divergência acerca do critério a ser empregado decorre do fato de que, enquanto a Quarta Turma afirma que a parte vencedora na primeira fase da ação de exigir contas obtém proveito econômico estimável, a justificar o arbitramento dos honorários com base no valor atualizado da causa, a Terceira Turma afirma que o proveito econômico, nessa hipótese, se mostra inestimável, a autorizar a fixação dos honorários por equidade.

Por sua vez, a Corte Especial, no julgamento do REsp 1.850.512/SP (julgado em 16/3/2022, DJe de 31/5/2022), pelo rito dos repetitivos, registrou que "quando o § 8º o do artigo 85 menciona proveito econômico 'inestimável', claramente se refere àquelas causas em que não é possível atribuir um valor patrimonial à lide (como pode ocorrer nas demandas ambientais ou nas ações de família, por exemplo)". Não se deve confundir 'valor inestimável' com 'valor elevado'".

Na primeira fase da ação de exigir contas, reconhece-se a obrigação de o réu prestá-las. Não se vislumbra a existência de "elementos materiais ou de ordem econômica, pelos quais se possa compor um valor monetário" que corresponda a um proveito econômico obtido pelo autor. Noutras palavras, não é possível atribuir, nesta fase, um valor patrimonial à pretensão pura e simples de exigir as contas do réu, dissociada da análise de adequação dos respectivos valores.

Só se haverá de falar em proveito econômico depois de iniciada a segunda fase da ação de exigir contas, momento em que, efetivamente, exsurgirá o benefício patrimonial em favor de uma das partes, que será a medida de seu preço ou de seu custo, como afirmado na doutrina.

Seguindo essa linha, a Primeira Seção entende que "nos casos em que o acolhimento da pretensão não tenha correlação com o valor da causa ou não permita estimar eventual proveito econômico, os honorários de sucumbência devem ser arbitrados por apreciação equitativa, com observância dos critérios do § 2º do art. 85 do CPC/2015, conforme disposto no § 8º desse mesmo dispositivo".

Assim, a Terceira Turma tem decidido que, considerando a extensão do provimento judicial na primeira fase da prestação de contas, em que não há condenação, inexistindo, inclusive, qualquer correspondência com o valor da causa, o proveito econômico mostra-se de todo inestimável, a atrair a incidência do § 8º do art. 85 do CPC/2015. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 21/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de alimentos. Cumprimento de sentença. Alimentos pretéritos. Técnica da penhora e expropriação. Alimentos atuais. Técnica coercitiva da prisão civil. Cumprimento conjunto no mesmo processo. Possibilidade.

DESTAQUE

É admissível a cumulação, em um mesmo processo, de cumprimento de sentença de obrigação de pagar alimentos atuais, sob a técnica da prisão civil, e alimentos pretéritos, sob a técnica da penhora e da expropriação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em se tratando de cumprimento de sentença condenatória ao pagamento dos alimentos no qual se pleiteiam as 03 últimas parcelas antes do requerimento e as que se vencerem no curso dessa fase procedimental, é lícito ao credor optar pela cobrança mediante a adoção da técnica da prisão civil ou da técnica da penhora e expropriação.

Em relação às parcelas vencidas mais de três meses antes do requerimento, contudo, essa fase procedimental se desenvolverá, necessariamente, mediante a adoção da técnica de penhora e expropriação.

Na legislação processual em vigor não há regra que proíba, mas também não há regra que autorize o cumprimento das obrigações alimentares pretéritas e atuais de modo conjunto e no mesmo processo.

O art. 531, § 2º, do CPC/2015, que trata especificamente do cumprimento da sentença condenatória ao pagamento de alimentos, estabelece que o cumprimento definitivo ocorrerá no mesmo processo em que proferida a sentença e não faz nenhuma distinção a respeito da atualidade ou não do débito, de modo que essa é a regra mais adequada para suprir a lacuna do legislador no trato da questão controvertida.

Por sua vez, o art. 780 do CPC/2015 trata especificamente das partes na execução de título executivo extrajudicial, de modo que é correto afirmar que se destina, precipuamente, à fixação das situações legitimantes que definirão os polos ativo e passivo da execução de título extrajudicial, mas não ao procedimento executivo ou, mais precisamente, às técnicas aplicáveis à execução na fase de cumprimento da sentença.

Sublinhe-se, ainda, que o art. 780 do CPC/2015 proíbe a cumulação de execuções fundadas em títulos de diferentes naturezas e espécies, desde que para elas existam diferentes procedimentos, o que não se aplica à hipótese, em que se pretende cumprir sentença condenatória de idêntica natureza e espécie (pagar alimentos fixados ou homologados por sentença).

Embora seja lícita, razoável e justificada a opção do legislador pela necessidade de unidade procedimental na hipótese de cumulação de execuções de título extrajudicial, uma vez que se trata de relação jurídico-processual nova, autônoma e que se inaugura por petição inicial, não há que se falar em inauguração de uma nova relação jurídico-processual. O cumprimento de sentença é apenas uma fase procedimental do processo de conhecimento, de modo que o controle acerca da compatibilidade procedimental (incluída aí a formulação de pretensões cumuladas que poderão resultar execuções igualmente cumuladas) é realizado por ocasião do recebimento da petição inicial, observado o art. 327, §§ 1º a 3º, do CPC/2015.

Se é admissível que haja, no mesmo processo e conjuntamente, o cumprimento de sentença que contenha obrigações de diferentes naturezas e espécies, ainda que existam técnicas executivas diferenciadas para cada espécie de obrigação e que impliquem em adaptações procedimentais decorrentes de suas respectivas implementações, com muito mais razão deve ser admissível o cumprimento de sentença que contenha obrigação da mesma natureza e espécie no mesmo processo, como na hipótese em que se pretenda a cobrança de alimentos pretéritos e atuais.

Ademais, o art. 528, § 8º, do CPC/2015, não é pertinente para a resolução da questão controvertida, pois o referido dispositivo somente afirma que, no cumprimento de sentença processado sob a técnica da penhora e da expropriação, não será admitido o uso da técnica coercitiva da prisão civil, o que não significa dizer que, na hipótese de cumprimento de sentença parte sob a técnica da coerção pessoal e parte sob a técnica da penhora e expropriação, deverá haver, obrigatoriamente, a cisão do cumprimento de sentença em dois processos autônomos em virtude das diferentes técnicas executivas adotadas.

Nesse cenário, não se afigura razoável e adequado impor ao credor, obrigatoriamente, a cisão da fase de cumprimento da sentença na hipótese em que pretenda a satisfação de alimentos pretéritos e atuais, exigindo-lhe a instauração de dois incidentes processuais, ambos com a necessidade de intimação pessoal do devedor, quando a satisfação do crédito é perfeitamente possível no mesmo processo. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 2.007.874-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 06/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Cumprimento de sentença arbitral. Impugnação ao cumprimento de sentença. Depósito para garantia do juízo. Pagamento voluntário. Não ocorrência. Aplicação de multa e de honorários advocatícios. Art. 523, § 1º, do CPC/2015.

DESTAQUE

A multa e honorários advocatícios a que se refere o § 1º do art. 523 do CPC/2015 serão excluídos apenas se o executado depositar voluntariamente a quantia devida em juízo, sem condicionar seu levantamento a qualquer discussão do débito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 523, § 1º, do CPC/2015, não ocorrendo o pagamento voluntário do débito no prazo de 15 (quinze) dias, o mesmo será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento).

Na hipótese, a parte manifestou a sua intenção de depositar o valor executado como forma de garantia do juízo, destacando expressamente que não se tratava de cumprimento voluntário da obrigação.

Não se pode admitir que a executada beneficie-se de sua própria torpeza, tampouco pode-se admitir que, ao revés da vontade externada pela parte, o julgador receba como pagamento o depósito efetuado unicamente em garantia do juízo - e com expressa manifestação da parte de que não se trataria de cumprimento voluntário da obrigação.

A propósito, ainda com fundamento no CPC/1973, vinha sendo decidida por esta Corte Superior no sentido de que o executado não estaria isento da multa prevista no art. 475-J do CPC/1973 quando o depósito judicial era efetivado com o fim de garantir o juízo para a apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença.

E, com efeito, não há justificativa para a modificação de tal entendimento quando a própria redação do novo Código de Processo Civil preceitua, em clara redação, que haverá o acréscimo de multa e honorários advocatícios quando não ocorrer o pagamento voluntário do débito.

Por oportuno, a doutrina leciona que "em tal caso juridicamente não se operou o pagamento; não houve adimplemento ou vontade de extinguir o procedimento executivo, mas, ao contrário, de lhe dar sequência para discussão do todo ou parte". **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 1.885.119-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Penhora de cotas de fundo de investimento. Valorização antes do resgate. Acréscimo transferido ao exequente. Impossibilidade. Excesso de execução caracterizado.

DESTAQUE

A penhora de cotas de fundo de investimento não confere, automaticamente, ao exequente a condição de cotista desse fundo, não se sujeitando aos riscos provenientes dessa espécie de investimento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a penhora de cotas de fundo de investimento confere, automaticamente, ao exequente a condição de cotista desse fundo, substituindo a parte executada - titular desses bens e sujeitando-se aos riscos provenientes dessa espécie de investimento.

A penhora representa o primeiro ato executivo, a ser utilizado pelo Estado, em subrogação ao devedor, que individualiza, apreende e deposita os bens deste, preservando-os para o efetivo e oportuno cumprimento da obrigação, e confere ao exequente direito de prelação e sequela, a revelar a ineficácia, em relação ao exequente, dos atos de disposição porventura praticados pelo devedor, não interferindo no direito de propriedade deste sobre o bem enquanto não operada a expropriação final.

Incidente a penhora sobre cotas de fundo de investimento - espécie de valores mobiliários descritos no rol legal de preferência de penhora (art. 835, III, do CPC/2015), nos termos do art. 2º, V, da Lei n. 6.385/1976 -, a propriedade desses bens mantém-se com o devedor investidor até o resgate ou a expropriação final, revelando-se indevida a transferência ao exequente da álea inerente a esse tipo de negócio jurídico (que vincula apenas os cotistas contratantes), não se podendo obrigar-se pelos ônus nem beneficiar-se dos bônus, notadamente diante do princípio da relatividade dos efeitos do contrato.

Portanto, enquanto não operado o resgate ou a expropriação final das cotas de fundo de investimento penhoradas, a superveniente desvalorização desses bens faz surgir para o exequente o direito de requerer a complementação da penhora, na linha do que prevê o art. 850 do CPC/2015. Ao passo que a superveniente valorização enseja a exclusão, no momento do efetivo adimplemento, da importância que superar o crédito exequendo, devidamente atualizado e acrescido dos encargos legais (tais como juros de mora e honorários de advogado), sob pena de se incorrer em indevido excesso de execução, por recair em valor superior àquele constante do título executivo, nos termos do art. 917, § 2º, I e II, do CPC/2015. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 1.924.452-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 10/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Negócio jurídico processual. Consenso entre as partes para a indicação de perito. Ausência. Profissional recusado. Realização da prova pericial. Impossibilidade.

DESTAQUE

Se não há consenso entre as partes a respeito da escolha do perito, o profissional indicado por uma das partes, mas rejeitado pela outra, não pode realizar a produção da prova como perito do juízo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A nomeação do perito deve ocorrer entre os profissionais e órgãos técnicos ou científicos constantes do cadastro realizado pelo Tribunal. Somente na localidade onde não houver o registro de profissionais habilitados, a escolha do *expert* será de livre escolha do juiz (§ 5º do art. 156 do CPC/2015).

O art. 471 do CPC/2015 trouxe importante inovação ao permitir a indicação do perito pelas partes, havendo, no ponto, a possibilidade de celebração de negócio jurídico processual.

Por se tratar de perícia consensual, exige-se o comum acordo entre os litigantes, cuja prova realizada substitui, para todos os efeitos, aquela que seria realizada por profissional nomeado pelo juiz. Além disso, as partes devem ser plenamente capazes e a causa deve versar acerca de direito que admita a autocomposição.

Diante da necessidade de uniformização da matéria, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 233/2016 para dispor acerca da "criação de cadastro de profissionais e órgãos técnicos ou científicos no âmbito da Justiça de primeiro e segundo graus" e determinar a instituição do Cadastro Eletrônico de Peritos e Órgãos Técnicos e Científicos (CPTEC).

Ademais, a referida resolução traça outras normas a respeito da questão: (I) impossibilidade de nomeação profissional ou de órgão que não esteja regularmente cadastrado, salvo no caso do art. 156, § 5º, do CPC/2015 (art. 6º, *caput*); (II) a escolha dos peritos previamente cadastrados ocorrerá por nomeação direta ou por sorteio eletrônico, a critério do magistrado (art. 9º, § 1º) e (III) o juiz poderá selecionar profissionais de sua confiança, entre aqueles que estejam regularmente cadastrados no CPTEC, para atuação em sua unidade jurisdicional, devendo, entre os selecionados, observar o critério equitativo de nomeação em se tratando de profissionais da mesma especialidade (art. 9º, § 2º).

Por sua vez, o CNJ reafirma que a nomeação de perito ou de órgão não cadastrado somente ocorrerá quando não existir profissional especializado e quando houver indicação conjunta pelas partes. Nessa hipótese, "o profissional ou o órgão será notificado, no mesmo ato que lhe der ciência da nomeação, para proceder ao seu cadastramento" (art. 10).

Nessa linha, observa-se que o CPC/2015 estabelece como regra a escolha do perito pelo juízo e, como alternativa, possibilita a nomeação do referido profissional pelas partes. Porém, na segunda hipótese, a concordância dos litigantes é elemento fundamental à validade (ou à existência) do negócio jurídico processual.

Tanto é assim que o Enunciado n. 616 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) orienta no sentido de que "os requisitos de validade previstos no Código Civil são aplicáveis aos negócios jurídicos processuais, observadas as regras processuais pertinentes".

Além disso, o art. 190 do CPC/2015, que traz a norma geral dos negócios processuais, prescreve ser lícito às partes estipular mudança "no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo". Com efeito, o estatual processual deixa claro, mais uma vez, a necessidade de convergência entres os sujeitos litigantes, sem a qual o ajuste não se concretiza.

Dessa forma, diante da ausência de consenso entre as partes, é nula a decisão que acolheu a indicação do perito feita pelo autor, cabendo ao magistrado, na origem, nomear profissional devidamente inscrito em sistema mantido pelo tribunal ao qual está vinculado. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.940.427-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe de 15/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Ação civil pública. Expurgos inflacionários. Cumprimento de sentença. Juros remuneratórios. Capitalização mensal. Possibilidade.

DESTAQUE

É cabível a capitalização mensal dos juros remuneratórios que incidem sobre as diferenças decorrentes de expurgos inflacionários reconhecidas em ação civil pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se, havendo previsão expressa no título judicial, é cabível a capitalização mensal de juros remuneratórios que incidem sobre as diferenças decorrentes de expurgos inflacionários reconhecidos em ação civil pública.

A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.392.245/DF, sob o rito dos repetitivos, fixou a tese de que é vedada a inclusão de juros remuneratórios nos cálculos de liquidação/execução se inexistir condenação expressa na fase de conhecimento, sem prejuízo de, quando cabível, o interessado ajuizar ação individual de conhecimento. Na ocasião do julgamento do referido recurso especial, prevaleceu o entendimento de que os juros remuneratórios possuem natureza contratual, dependendo sua incidência de pedido na inicial da ação de conhecimento e condenação expressa a esse respeito na sentença exequenda. Assim, a determinação de capitalização mensal dos juros remuneratórios da poupança não conflita com esse entendimento, haja vista que, naquela oportunidade, apenas se decidiu sobre a inclusão de juros remuneratórios não previstos no título exequendo quando do respectivo cumprimento de sentença.

Tratando-se de contrato de caderneta de poupança, é possível concluir que os juros remuneratórios contemplados na sentença devem incidir mês a mês.

A capitalização mensal dos juros remuneratórios das cadernetas de poupança foi autorizada pelo BACEN por meio da Resolução nº 1.236/86, que estabeleceu "que as instituições autorizadas a receber depósitos de poupança livre deverão creditar os rendimentos às contas de pessoas físicas no 1º (primeiro) dia útil após período de 1 (um) mês corrido de permanência do depósito".

Além disso, os juros remuneratórios das cadernetas de poupança, ao se agregarem ao capital, passam a constituir o próprio crédito, deixando de ter a natureza de acessório. Tanto que a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o prazo prescricional aplicável para a pretensão de recebimento de referida verba é o vintenário.

Portanto, havendo condenação expressa ao pagamento de juros remuneratórios no título exequendo, estes capitalizam-se mensalmente. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.930.837-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Recuperação judicial. Homologação de plano. Agravo de instrumento. Desistência. Anuência da parte contrária. Desnecessidade. Julgamento de ofício pelo tribunal. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não cabe ao Tribunal indeferir o pedido de desistência em agravo de instrumento e julgar o recurso de ofício, ainda que que as questões nele veiculadas sejam ordem pública e de interesse da coletividade dos credores da empresa em recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste na possibilidade de indeferimento do pedido de desistência de agravo de instrumento interposto contra decisão que homologou o plano e concedeu a recuperação judicial requerida pelas recorrentes e consequente julgamento de ofício da sua legalidade das cláusulas aprovadas pela assembleia geral de credores.

A desistência do recurso é um ato processual unilateral que veicula uma manifestação de vontade da parte. E, por ser um ato unilateral, independe da concordância da parte contrária e, uma vez praticado, produz efeitos imediatos no processo, gerando a pronta e instante modificação, constituição ou extinção de direitos processuais.

Somente a parte recorrente, quando interpõe um recurso, possui a legítima expectativa de obter uma tutela jurisdicional em seu favor. Logo, não há se cogitar, de fato, na necessidade de aquiescência da parte recorrida, cujo pronunciamento judicial já lhe é favorável, ainda mais porque é vedado o agravamento da situação da parte que não recorreu (proibição da *reformatio in pejus*).

Por outro lado, no caso, os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem para proceder ao exame do agravo de instrumento, apesar do pedido de desistência - apresentado antes de iniciado o julgamento -, no sentido de que haveria "questões de ordem pública e de interesse coletivo", também não se sustentam.

Do contrário, estar-se-ia admitindo a possibilidade da criação de uma nova espécie de "remessa necessária" fora das hipóteses expressamente previstas nos arts. 496 do CPC e 19 da Lei n. 4.717/1965 (aplicável ao microssistema das ações coletivas).

Ademais, considerada a desistência do presente agravo de instrumento, não se têm notícias de que algum outro credor teria impugnado o plano de recuperação.

É entendimento pacífico do STJ de que "No processo recuperacional, são soberanas as decisões da assembleia geral de credores sobre o conteúdo do plano de reestruturação e sobre as objeções/oposições suscitadas, cabendo ao magistrado apenas o controle de legalidade do ato jurídico, o que decorre, principalmente, do interesse público consubstanciado no princípio da preservação da empresa e consectária manutenção das fontes de produção e de trabalho" (REsp 1.587.559/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 06/04/2017, DJe 22/05/2017).

Entretanto, para que o Poder Judiciário exerça o controle judicial da legalidade do plano de recuperação judicial é imprescindível, por óbvio, que haja provocação de uma das partes para que, aí sim, até mesmo de ofício, seja declarada eventual nulidade, em virtude do efeito translativo do recurso.

Portanto, até mesmo na hipótese em que há notório interesse público envolvido, como no julgamento de causas repetitivas, a lei processual admite a possibilidade de desistência do recurso (§ único, do art. 998, do CPC). **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 28/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Prisão civil. Nulidade. Pré-existência de ações penais que envolvem o magistrado que decretou a prisão e o suposto devedor de alimentos. Reconhecimento de impedimento e suspeição cumulativamente (inimizade). Art. 144, I e IX, CPC/2015. Quebra da imparcialidade em processo distinto da execução de alimentos. Produção de efeitos expansivos para todos os processos que envolvem as partes.

DESTAQUE

A pré-existência de ações penais envolvendo, de um lado, o juiz, e de outro lado, a parte ou o seu advogado, é causa típica de impedimento (art. 144, IX, do CPC/2015) que obsta a eventual decretação de prisão civil por dívida de alimentos, ainda que presentes os requisitos para adoção da medida coativa extrema.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não é lícito ao juiz presidir nenhum processo que envolva a parte ou advogado com quem litiga, na medida em que se trata de impedimento absoluto, pois ligado às partes ou seus representantes, razão pela qual existe a real possibilidade de comprometimento da neutralidade e da imparcialidade em relação a quaisquer causas que porventura os envolvam.

De outro lado, ainda que se entenda não ser possível concluir, desde logo, que se trataria de hipótese de impedimento do juiz, especialmente porque, nas hipóteses de ações penais públicas condicionadas à representação ou incondicionadas, o juiz, tecnicamente, não é a pessoa que promoveu a ação contra a parte ou seu advogado, não há nenhuma dúvida acerca da configuração da suspeição, como reconhecido pelo próprio magistrado, com base no art. 145, I e IX, do CPC/2015.

Dessa forma, o juiz que reconheceu sua suspeição com fundamento em inimizade com a parte ou advogado tem a sua neutralidade e imparcialidade comprometidas em relação a quaisquer processos que os envolvam, ainda que a suspeição apenas tenha sido reconhecida em um desses processos.

No caso, desde a decisão proferida, por meio da qual o juiz se declarou suspeito (em verdade, impedido) para atuar em pedido de alvará judicial no qual o paciente atuava como parte e advogado, estava também o juiz impedido para atuar nos demais processos judiciais que envolviam o paciente, como parte ou advogado, inclusive na execução de alimentos em que o julgador impedido decretou a prisão do paciente, ainda que, nesta execução de alimentos, o impedimento somente tenha sido reconhecido expressamente depois.

Significa dizer, portanto, que o reconhecimento do impedimento com base no art. 144, IX, e também da suspeição com base no art. 145, I, ambos do CPC/2015 - uma vez lançado em algum dos processos que envolvem as partes ou advogados em conflito com o julgador -, produzem efeitos expansivos em relação aos demais processos, inviabilizando a atuação do magistrado em quaisquer deles, independentemente de expressa manifestação em cada um dos processos individualmente. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022, DJe 24/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Ação de adoção de pessoa maior. Pedido formulado pela mãe biológica em relação à filha adotada anteriormente na infância. Consentimento dos pais adotivos e da adotanda. Possibilidade jurídica do pedido. Finalidade protetiva das normas relacionadas ao ECA.

DESTAQUE

O pedido de nova adoção formulado pela mãe biológica, em relação à filha adotada por outrem, anteriormente, na infância, não se afigura juridicamente impossível.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De acordo com a nova redação dos arts. 1.618 e 1.619 do CC/2002, a adoção de crianças será regida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. No mesmo sentido a adoção de adultos, que também dependerá da assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva, e será regida pela mesma Lei, no que couber.

Portanto, não subsiste mais a discussão em torno de se determinar qual é o documento legal regente das adoções. Atualmente, todas as adoções, sejam de crianças, adolescentes ou adultos, serão regidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, guardadas as particularidades próprias das adoções de adultos.

Contudo, uma vez proposta demanda judicial, o julgamento desta deve ter como referência a lei vigente no momento do ajuizamento da ação. No caso, a demanda foi ajuizada em agosto de 2003, quando a adoção de adultos era regulada pelo Código Civil de 2002.

Então para o julgamento da presente ação de adoção de pessoa maior, deve-se considerar dois aspectos relevantes: a) o regramento aplicável ao pedido de adoção é aquele vigente à época da propositura da ação, ou seja, a redação original dos arts. 1.618 e seguintes do Código Civil de 2002; b) a pessoa maior foi adotada em 1986, antes, portanto, do Estatuto da Criança e do Adolescente, quando era vigente o Código de Menores (Lei n. 6.697/1979).

É inequívoco que a adoção realizada na infância é válida e irrevogável, mesmo considerando-se que foi realizada sob a égide do Código de Menores (art. 37 da Lei n. 6.697/1979). Criou-se novo vínculo de filiação, com a consequente desconstituição do vínculo da adotada com os pais biológicos e parentes consanguíneos, exceto quanto aos impedimentos matrimoniais.

No caso, a genitora ajuizou ação de adoção, no intuito de adotar sua filha biológica, maior de idade e capaz, a qual fora adotada na infância. Com o passar dos anos, mãe e filha biológicas foram se aproximando cada vez mais e passaram a nutrir um desejo recíproco de retornarem a ser mãe e filha, com o que concordam os pais adotivos.

Todavia, na demanda, não se postula a nulidade ou revogação da adoção anterior, mas o deferimento de outra adoção, adoção de pessoa maior, regida pelo Código Civil de 2002, não sujeita (ao tempo da propositura da ação) ao regime especial do Estatuto da Criança e do Adolescente, embora dependendo de procedimento judicial e sentença constitutiva (art. 1.623, parágrafo único, do CC/2002).

A lei não traz expressamente a impossibilidade de se adotar pessoa anteriormente adotada. Basta, portanto, o consentimento das partes envolvidas, ou seja, os pais ou representantes legais, e da concordância do adotando.

Cabe ressaltar que o argumento de que a adoção é irrevogável, consoante a antiga redação do art. 48 do ECA (atual art. 39, § 1º), não conduz à conclusão de que o pedido é juridicamente impossível. Isso, porque a finalidade da irrevogabilidade da adoção é proteger os interesses do menor adotado, em se tratando de criança e adolescente.

Com efeito, o escopo da norma é vedar a revogação da filiação adotiva a fim de evitar que os adotantes simplesmente "arrependam-se" da adoção efetivada, por quaisquer motivos, e "devolvam" a criança ou adolescente adotado, sendo a irrevogabilidade uma medida de proteção, estatuída em favor dos interesses do menor adotado.

Quando o adotado, ao atingir a maioridade, deseja constituir novo vínculo de filiação e concorda com nova adoção, não faz sentido a proteção legal, ficando claro que seus interesses serão melhor preservados com o respeito à sua vontade, livremente manifestada.

A adoção de qualquer pessoa, maior ou menor de dezoito anos, deve "constituir efetivo benefício para o adotando" (CC/2002, art. 1.625), o que corresponde às "reais vantagens" da diretriz do ECA (art. 43), sendo, dessa forma, expressões que se equivalem e induzem ao princípio do melhor interesse.

Portanto, aplicando-se à espécie o regramento do Código Civil de 2002, por se tratar de adoção de pessoa maior e capaz, tem-se que todos os requisitos legais foram preenchidos na situação: a adotante é maior de dezoito anos (art. 1.618); há diferença de idade de dezesseis anos (art. 1.619); houve consentimento dos pais da adotanda e concordância desta (art. 1.621); o meio escolhido foi o processo judicial (art. 1.623); foi assegurada a efetiva assistência do Poder Público (art. 1.623, parágrafo único); o Ministério Público constatou o efetivo benefício para a adotanda (art. 1.625). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 2.004.461-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Seguro de vida coletivo. Recusa indenizatória. Alegação de descumprimento de deveres contratuais. Empresa estipulante. Favor de terceiro. Legitimidade de agir. Cabimento.

DESTAQUE

Apesar de, em princípio, a empresa estipulante de contrato de seguro de vida coletivo não possuir legitimidade passiva em ações nas quais pleiteia-se o pagamento de indenizações securitárias, em se tratando de ação que questiona o cumprimento das obrigações firmadas entre as partes contratantes, pode ser reconhecida a legitimidade ativa da mandatária, sem prejudicar os beneficiários do segurado a fazer jus ao recebimento da indenização.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os arts. 757 e 794 do CC/2002 determinam que o contrato de seguro de vida, seja na modalidade individual, seja na modalidade de grupo, destina-se, precipuamente, a garantir, por meio de correlata contraprestação, o interesse legítimo do segurado, relativo a sua pessoa, contra riscos predeterminados durante a vigência do contrato.

Nas hipóteses em que há contratação de seguro de vida em grupo, a estipulante, conforme determinado no art. 01 da Resolução CNSP n. 107/2004, é a pessoa física ou jurídica que contrata apólice coletiva de seguros, ficando investida dos poderes de representação dos segurados perante as sociedades seguradoras.

Assim, o entendimento do STJ é no sentido de afirmar que a estipulante age "apenas como interveniente, na condição de mandatário do segurado, agilizando o procedimento de contratação do seguro". (REsp 1673368/MG, Terceira Turma, julgado em 15/08/2017, DJe 22/08/2017; AgRg no REsp 1.253.446/MG, Quarta Turma, julgado em 14/2/2022, DJe de 21/2/2022).

Por essa consideração, esta Corte Superior tem entendido que a estipulante não possui legitimidade para figurar no polo passivo de ação que visa ao pagamento de indenização por seguro de vida em grupo (REsp 49.688/MG, Terceira Turma, DJe 05/09/94; REsp 121.011/RS, Quarta Turma, julgado em 5/08/1997, DJ de 22/09/1997)

Tampouco entende-se que existe legitimidade da estipulante em demanda proposta por ex-empregado que busca, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei n. 9.656/1998, a permanência de determinadas condições contratuais em plano de saúde coletivo após a ocorrência da aposentadoria ou da demissão sem justa causa" (REsp 1.575.435/SP, Terceira Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 3/6/2016; AgInt no REsp 1.941.896/SP, Quarta Turma, julgado em 13/12/2021, DJe de 15/12/2021).

Diversa é a situação quando se fala em legitimidade ativa, pois na estipulação em favor de terceiro, tanto a estipulante (promissária) quanto o beneficiário podem exigir do promitente (ou prestador de serviço) o cumprimento da obrigação, de acordo com a determinação do art. 436, parágrafo único, do Código Civil.

Tratando-se de situação em que a estipulante firmou apólice de seguro de vida em grupo com a seguradora a fim de beneficiar seus funcionários, mas que, na ocorrência do sinistro, a seguradora nega-se a pagar a indenização alegando que a estipulante descumpriu com seus deveres contratuais, tem-se reconhecido o interesse de agir da estipulante. Isso, pois, por ter efetuado pagamentos com o objetivo de beneficiar terceiro, a não obtenção de sua satisfação lhe aufere prejuízos.

Logo, ainda que a obrigação do promitente seja pagar os beneficiários, nem por isso se desobriga ante a estipulante, razão pela qual esta tem o direito de exigir o cumprimento da obrigação. Assim, na fase de execução contratual, o terceiro passa a ser credor, podendo exigir o cumprimento da prestação prometida. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.993.030-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de cobrança de pensão por morte. Previdência complementar. Pretensão de companheira do falecido de ser reconhecida como beneficiária. Litisconsórcio passivo necessário e unitário em relação às demais beneficiárias. Configuração.

DESTAQUE

Na ação em que se requer a concessão do benefício de pensão por morte, há litisconsórcio passivo necessário e unitário entre o administrador do plano de previdência complementar e os demais beneficiários do falecido participante.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em decidir se, na ação em que a parte autora pleiteia o reconhecimento de sua condição de beneficiária de pensão por morte, há litisconsórcio passivo necessário entre o administrador do plano de previdência complementar e as demais beneficiárias do falecido participante do plano.

O art. 113 do Código de Processo Civil leciona que há litisconsórcio quando duas ou mais pessoas litigam, no mesmo processo, em conjunto, em um dos polos da relação jurídica processual.

São dois os fundamentos do litisconsórcio necessário: (I) a existência de específica determinação legal, em razão do juízo de conveniência formulado pelo legislador; ou (II) a incindibilidade das situações jurídicas de dois ou mais sujeitos (art. 114 do CPC/2015). O segundo fundamento refere-se aos casos de litisconsórcio passivo unitário, nos quais não é possível que um sujeito da relação jurídica suporte determinado efeito sem atingir todos os que dela participam.

O litisconsórcio necessário restringe o poder de agir em juízo, na medida em que a legitimidade para determinada causa é conferida a dois ou mais sujeitos conjuntamente, não se admitindo o julgamento do mérito da ação proposta por somente um deles ou com relação a apenas parte deles. Por representar restrição à garantia constitucional da ação (art. 5º, XXXV, da CRFB), a necessidade "só se legitima quanto embasada em boa razão que torne evidente ser a restrição um mal menor que a prolação do provimento sem a presença de todos".

Desse modo, como já decidiu esta Terceira Turma, se faltar na relação processual algum outro legitimado indispensável, a sentença de mérito será nula se houver o dever de solução uniforme para todos que deveriam ter integrado o processo (litisconsórcio necessário unitário passivo) ou ineficaz em relação à parte que não foi citada (litisconsórcio necessário simples), conforme o art. 115, I e II, do CPC/2015 (REsp 1.980.014/SP, 3ª Turma, DJe 21/6/2022).

Conclui-se, portanto, que, na ação em que o autor requer a concessão do benefício de pensão por morte, há litisconsórcio passivo necessário e unitário entre o administrador do plano de previdência complementar e os demais beneficiários do falecido participante, considerando que a decisão de procedência atinge a esfera jurídica destes, prejudicando-os na medida em que acarreta a redução proporcional do valor a eles devido, diante da repartição do benefício previdenciário. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**REsp 2.005.691-RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 29/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Litisconsortes vencidos na demanda. Sentença que não distribuiu, de forma expressa, a responsabilidade proporcional das verbas de sucumbência. Reconhecimento da solidariedade. Art. 87, §§ 1º e 2º, do CPC/2015. Benefício da justiça gratuita concedida a dois dos três litisconsortes. Irrelevância.

DESTAQUE

Reconhecida a solidariedade na condenação da verba honorária sucumbencial, aplica-se a norma do art. 275 do Código Civil, que permite ao credor exigir de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum, mesmo que algum dos vencidos goze da gratuidade judiciária e o outro não.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, o Tribunal afastou a solidariedade no pagamento das custas e honorários advocatícios dos vencidos, por entender que, em razão da gratuidade de justiça deferida a dois dos vencidos, não seria razoável e nem proporcional que o litisconsorte não beneficiário da justiça gratuita arcasse sozinho com as respectivas despesas.

O Código de Processo Civil de 2015 inovou em relação ao CPC/1973 ao determinar que na sentença deverá constar expressamente a responsabilidade proporcional pelo pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios pelos vencidos na demanda. Não sendo cumprido o comando do § 1º do art. 87 do CPC/2015, os vencidos responderão de forma solidária pelas despesas e honorários de sucumbência.

Se não houver distribuição proporcional expressadas verbas de sucumbência pelo juízo sentenciante, impõe-se reconhecer a solidariedade pelas referidas despesas entre os vencidos, nos termos do que determina o § 2º do art. 87 do CPC/2015.

E, reconhecida a solidariedade na condenação da verba honorária sucumbencial, aplica-se a norma do art. 275 do Código Civil, a qual dispõe que "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum, se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto".

Em outras palavras, o vencedor da demanda poderá escolher contra quem executará os honorários de sucumbência, tanto pelo valor total ou parcial da dívida, em razão da solidariedade reconhecida.

Ademais, nos termos do art. 283 do Código Civil, "o devedor que satisfez a dívida por inteiro tem direito a exigir de cada um dos co-devedores a sua quota, dividindo-se igualmente por todos a do insolvente, se o houver, presumindo-se iguais, no débito, as partes de todos os co-devedores".

Dessa forma, o fato de os outros dois autores/executados litigarem com o benefício da gratuidade de justiça não tem o condão de afastar norma expressa do Código de Processo Civil de 2015 - art. 87, § 2º -, sob o argumento de que violaria os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**REsp 1.987.016-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022, DJe 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	*Factoring.* Natureza jurídica do contrato. Descaracterização para mútuo feneratício pelo tribunal de origem. Empréstimo de dinheiro (mútuo feneratício) entre particulares. Possibilidade. Juros de 12% ao ano e capitalização apenas anual. Art. 591 do CC/2002. Lei da usura. Incidência. Empréstimo concedido por sociedade empresária de *factoring* que não é instituição financeira. Ausência de nulidade.

DESTAQUE

Embora não constitua instituição financeira, não é vedado à sociedade empresária de *factoring* celebrar contrato de mútuo feneratício, devendo apenas serem respeitadas as regras dessa espécie contratual aplicáveis aos particulares, especialmente quanto aos juros devidos e à capitalização.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 17 da Lei n. 4.595/1964 delimita o conceito de instituições financeiras, mas não veda a prática de mútuo feneratício entre particulares.

Na realidade, a importância de definir se o sujeito que efetua o empréstimo de dinheiro, de forma onerosa, é ou não instituição financeira consiste em apurar qual é o regime jurídico aplicável em relação aos juros e a capitalização.

Isso porque, as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura, podendo pactuar taxa superior a 12% ao ano (Súmula 596/STF), não se aplicando aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/2002 (REsp 1.061.530/RS, Segunda Seção, DJe 10/3/2009). Ainda, é autorizada a estipulação, desde que expressa no contrato bancário, de capitalização dos juros em periodicidade inferir à anual (Súmula 541/STJ).

Trata-se de exceções às instituições financeiras em razão do regime legal aplicável especificamente a elas, de modo que se o empréstimo de dinheiro é concedido por uma pessoa física ou jurídica que não caracteriza instituição financeira, não pode ela gozar de tais exceções, submetendo-se às regras previstas no Código Civil e na Lei de Usura. Em sentido semelhante, REsp 1.720.656/MG, Terceira Turma, DJe 7/5/2020.

Portanto, o mútuo celebrado entre particulares, que não integram o sistema financeiro nacional, deve observar as regras constitucionais e de direito civil, mormente o disposto na Lei de Usura, que fixa juros remuneratórios máximos de 12% ao ano (Decreto n. 22.626/1933, art. 1º e §3º) (AgInt no AREsp 1.844.367/SP, Quarta Turma, DJe 1/12/2021).

Com efeito, como já reconhecido pela Quarta Turma desta Corte, inegavelmente, em regra, não há proibição legal para empréstimo de dinheiro entre pessoas físicas ou pessoas jurídicas que não componham o sistema financeiro nacional. Há vedação, entretanto, para a cobrança juros, comissões ou descontos percentuais sobre dívidas em dinheiro superiores à taxa permitida por lei, cuja inobservância pode configurar crime nos termos da Lei de Usura (REsp 1.854.818/DF, Quarta Turma, DJe 30/6/2022).

Até mesmo quando, no contrato particular de mútuo feneratício for constatada a prática de usura ou agiotagem, a jurisprudência desta Corte entende que deve apenas haver a redução dos juros estipulados para o limite legal, conservando-se o negócio jurídico (REsp 1.106.625/PR, Terceira Turma, DJe 9/9/2011; AgRg no REsp 1.370.532/MG, Terceira Turma, DJe 3/8/2015; AgInt no AREsp 1.486.384/MG, Quarta Turma, DJe 3/12/2019).

Ainda, em consulta ao inteiro teor do acórdão proferido no REsp 119.705/RS (Terceira Turma, DJe 29/6/1998) e até das decisões monocráticas, constata-se que a controvérsia não consistia em dizer se o mútuo feneratício era ou não atividade privativa de instituição financeira, mas sim em dizer se as sociedades empresárias de *factoring* são ou não instituições financeiras, a fim de decidir qual seria o limite da taxa de juros aplicável.

Naquela oportunidade, a título de *ratio decidendi* do julgado, o colegiado decidiu como sendo fora do âmbito das instituições financeiras as empresas de *factoring*, que, por isso mesmo, não podem aplicar a taxa de juros do mercado financeiro, estando sob o rigor do teto legal de 12% a/a, nos termos do Decreto nº 22.626/33 (REsp 119.705/RS, Terceira Turma, DJe 29/6/1998).

Com efeito, esse entendimento é pacífico na jurisprudência desta Corte, conforme os seguintes precedentes: REsp 1.048.341/RS, Quarta Turma, DJe 9/3/2009; REsp 623.691/RS, Quarta Turma, DJ 28/11/2005; REsp 489.658/RS, Quarta Turma, DJ 13/6/2005; REsp 726.975/RJ, Terceira Turma, DJe 6/12/2012; e AgInt nos EDcl no AREsp 40.581/PR, Quarta Turma, DJe 21/9/2018.

Dessa maneira, em que pese não seja usual, não é vedado à sociedade empresária de *factoring* celebrar contrato de mútuo feneratício com outro particular, devendo apenas serem observadas as regras dessa espécie contratual aplicáveis a particulares não integrantes do Sistema Financeiro Nacional, especialmente quanto aos juros devidos e à capitalização.

Assim, por exemplo, em hipótese na qual o contrato intitulado como de *factoring* é descaracterizado para o de mútuo feneratício, o negócio jurídico, em regra, permanece válido, mas deve observar aos arts. 586 a 592 do CC/2002, além das disposições gerais, e eventuais juros devidos não podem ultrapassar a taxa de 12% ao ano, permitida apenas a capitalização anual (arts. 591 e 406 do CC/2002; 1º do Decreto n. 22.626/1933; e 161, § 1º, do CTN), sob pena de redução ao limite legal, conservando-se o negócio. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**HC 711.194-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Medidas executivas atípicas. Medidas coercitivas. Apreensão de passaporte. Limitação temporal. Inexistência de duração pré-estabelecida. Verificação caso a caso.

DESTAQUE

Não há um tempo pré-estabelecido fixamente para a duração da medida coercitiva atípica, que deve perdurar por tempo suficiente para dobrar a renitência do devedor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As medidas executivas atípicas, sobretudo as coercitivas, não são penalidades judiciais impostas ao devedor, pois, se assim fossem, implicariam obrigatoriamente em quitação da dívida após o cumprimento da referida pena, o que não ocorre.

Por esse motivo, é correto dizer que essas medidas também não representam uma superação do dogma da patrimonialidade da execução, uma vez que são os bens - e apenas os bens - do devedor que respondem pelas suas dívidas. Não se deve confundir, todavia, patrimonialidade da execução com a possibilidade de imposição de restrições pessoais como método para dobrar a recalcitrância do devedor.

De fato, essas medidas devem ser deferidas e mantidas enquanto conseguirem operar, sobre o devedor, restrições pessoais capazes de incomodar e suficientes para tirá-lo da zona de conforto, especialmente no que se refere aos seus deleites, aos seus banquetes, aos seus prazeres e aos seus luxos, todos bancados pelos credores.

A limitação temporal das medidas coercitivas atípicas, a propósito, é questão inédita nesta Corte, pois os precedentes até aqui examinados se circunscreveram aos pressupostos para deferimento de medidas dessa natureza, mas não às hipóteses de manutenção e de verificação de efetividade após o transcurso de determinado período.

Feitas estas considerações. é correto afirmar que não há uma formula mágica e nem deve haver um tempo pré-estabelecido fixamente para a duração de uma medida coercitiva, que deve perdurar, pois, pelo tempo suficiente para dobrar a renitência do devedor, de modo a efetivamente convencê-lo de que é mais vantajoso adimplir a obrigação do que, por exemplo, não poder realizar viagens internacionais.

No que tange ao bloqueio de passaporte, observa-se o peculiar e injustificado interesse que os devedores que afirmam estar em situação de miserabilidade, de insolvência ou de qualquer modo impossibilitados de adimplir as suas dívidas, possuem especificamente na posse desse documento.

Isso porque ou bem o devedor realmente se encontra em situação de penúria financeira e não reúne condições de satisfazer a dívida (e, nessa hipótese, a suspensão do passaporte será duplamente inócua, como técnica coercitiva e porque o documento apenas ficará sob a posse do devedor no Brasil, diante da impossibilidade de custear viagens internacionais) ou o devedor está realmente ocultando patrimônio e terá revogada a suspensão tão logo quite as suas dívidas. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 2.004.335-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 18/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução de contrato de honorários advocatícios. Exceção de pré-executividade. Expressa cessão de crédito que se operou entre advogado ingressante e a sociedade de advocacia. Legitimidade da sociedade de advocacia.

DESTAQUE

A sociedade de advocacia é parte legítima para cobrar honorários contratuais na hipótese de expressa cessão de crédito operada por advogado ingressante.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em saber se sociedade de advocacia é parte legítima para executar contrato de honorários advocatícios de titularidade de sócio que ingressou posteriormente na sociedade.

A cessão, em princípio, independe de forma. A disposição constante do art. 288 do Código Civil diz da exigência de instrumento público ou instrumento particular apenas para a produção de eficácia "em relação a terceiros". A doutrina estabelece que com relação ao cedente e ao cessionário (credor originário e novo credor), a cessão tem forma livre, podendo ser verbal. Em regra, portanto, esta não exige forma rígida.

Por sua vez, o art. 778 do Código de Processo Civil é muito claro ao permitir a execução forçada, ou nela prosseguir, em sucessão ao exequente originário: "III - o cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe for transferido por ato entre vivos."

Ademais, também se refuta a falta de notificação da cessão ao devedor, porque isso não compromete a validade da cessão, mas, no máximo, serviria para dispensar o devedor não notificado de ter de pagar novamente ao credor-cessionário.

Nesse entendimento, a jurisprudência desta Corte Superior já afirmou que: "se a falta de comunicação da cessão do crédito não afasta a exigibilidade da dívida, basta a citação do devedor na ação de cobrança ajuizada pelo credor-cessionário para atender ao comando do art. 290 do Código Civil, que é a de 'dar ciência' ao devedor do negócio, por meio de 'escrito público ou particular. A partir da citação, o devedor toma ciência inequívoca da cessão de crédito e, por conseguinte, a quem deve pagar. Assim, a citação revela-se suficiente para cumprir a exigência de cientificar o devedor da transferência do crédito'". (EAREsp 1125139/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, julgado em 06/10/2021, DJe 17/12/2021).

No caso, o contrato foi firmado exclusivamente com a sócia-majoritária - atuante em momento anterior ao seu ingresso na sociedade de advocacia -, e dele o escritório não figurou, de forma expressa, no contrato e nas procurações ou substabelecimentos juntados. Destaca-se, ainda, que se tratava de título extrajudicial, no qual não se poderia admitir que a legitimidade ativa da parte credora decorresse de presunções, especialmente após a análise de documentos que não guardavam relação com o título executado. Por conseguinte, pelo conjunto de elementos e circunstâncias, houve expressa cessão do crédito por parte da advogada em favor da sociedade em que passou a integrar. Logo, tornando-se a nova credora, é patente a legitimidade derivada da sociedade.

Assim, não se observaram impedimentos para que a sociedade procedesse a cobrança, porquanto na prática assumiu a condição de nova credora. A eventual discordância ou oposição do devedor relativamente à cessão tem-se por irrelevante, pois ele não é parte na cessão de crédito. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 1.962.674-MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 31/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Retificação de registro civil. Homônimo que responde a processo criminal. Situação vexatória, humilhante e constrangedora. Advogado atuante na área criminal e professor universitário. Justo motivo configurado.

DESTAQUE

A existência de um homônimo que responde a processo criminal, ainda que em outro estado da federação, pode ensejar um constrangimento capaz de configurar o justo motivo para fundamentar a inclusão de patronímico.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Incialmente, cumpre acentuar que uma das reais funções do patronímico é diminuir a possibilidade de homônimos e evitar prejuízos à identificação do sujeito a ponto de lhe causar algum constrangimento.

A mera existência de homonímia não é argumento suficiente para determinar a retificação do registro civil, sendo imprescindível a demonstração de que o fato impõe ao sujeito situações vexatórias, humilhantes e constrangedoras, que possam atingir diretamente a sua personalidade e sua dignidade.

Na espécie, a Corte estadual consignou que há efetivamente um caso de homonímia, que é réu em um processo criminal.

Deve-se destacar que o recorrente é advogado atuante na área criminal e professor universitário de direito processual penal, de modo que a existência de um homônimo que responde a processo criminal, ainda que em outro estado da federação, pode ensejar um constrangimento capaz de configurar o justo motivo para fundamentar a inclusão do patronímico pretendido.

Vê-se que a possibilidade de um potencial cliente do advogado fazer uma consulta em sites de buscas na *internet* sobre profissional e encontrar o seu nome vinculado a processo criminal pode causar um embaraço que atinge diretamente sua imagem e sua reputação, configurando motivo bastante para justificar a retificação do registro.

Ademais, a própria Magistrada de primeiro grau, que possui uma maior proximidade com os fatos, reconheceu que a existência de homônimo estaria gerando constrangimentos ao autor.

Outrossim, importante relembrar que, por se tratar de um procedimento de jurisdição voluntária, o Juiz não é obrigado a observar o critério da legalidade estrita, conforme dispõe o art. 723, parágrafo único, do CPC/2015, podendo adotar no caso concreto a solução que reputar mais conveniente ou oportuna, por meio de um juízo de equidade, o qual, na espécie, demanda reconhecer a possibilidade de retificação do registro.

Repise-se que, malgrado o caráter público que envolve a questão, o atual entendimento desta Corte vem se inclinando para entender que a retificação do nome está inserida no âmbito da autonomia privada, sendo que, na espécie, além de afastar o constrangimento suportado pelo requerente, não há nenhuma ofensa à segurança jurídica e à estabilidade das relações jurídicas, já que haverá tão somente a inclusão do sobrenome da avó materna do autor, sem exclusão de nenhum outro patronímico. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.959.435-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 30/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Convenção de arbitragem. Cláusula compromissória. Afastamento. Falência. Hipossuficiência financeira. Impossibilidade. Incompetência do juízo estatal.

DESTAQUE

Quando houver cláusula arbitral, em regra, submete-se ao tribunal arbitral qualquer questão que envolva a existência, validade e eficácia da cláusula compromissória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Com a celebração da convenção de arbitragem que pode se dar por meio da estipulação de compromisso arbitral ou de cláusula compromissória, tem-se que aos contratantes é dada a possibilidade de submeter suas controvérsias, desde que relativas a direitos patrimoniais disponíveis, a um juízo arbitral (art. 1º da Lei n. 9.307/1996).

As espécies de convenção distinguem-se entre si apenas quanto ao objeto submetido à arbitragem: enquanto o compromisso arbitral terá por objeto controvérsia concreta e atual, a cláusula compromissória terá por objeto demanda eventual, indeterminada e futura (SEC 1.210/GB, Corte Especial, julgado em 20/06/2007, DJ de 06/08/2007).

No particular, a questão deve ser abordada com enfoque específico na cláusula compromissória, uma vez que foi pactuada entre as partes, constando expressamente do instrumento contratual entre elas firmado.

Vale lembrar que a pactuação válida de cláusula compromissória possui força vinculante, obrigando as partes da relação contratual a respeitar, para a resolução dos conflitos daí decorrentes, a competência atribuída ao árbitro (REsp 1.277.725/AM, Terceira Turma, julgado em 12/03/2013, DJe de 18/03/2013).

Como regra, diz-se, então, que a celebração de cláusula compromissória implica a derrogação da jurisdição estatal, impondo ao árbitro o poder-dever de decidir as questões decorrentes do contrato e, inclusive, decidir acerca da própria existência, validade e eficácia da cláusula compromissória (princípio da *Kompetenz-Kompetenz*).

Segundo aponta a doutrina, "o estado de falência superveniente ao processo arbitral não representa obstáculo ao desenvolvimento da arbitragem já instaurada. Como visto, a decretação da falência não foi considerada motivo suficiente para o sobrestamento da arbitragem, sendo razoável se entender que o mesmo entendimento também seria aplicado em caso de processamento ou mesmo concessão de recuperação judicial incidental à arbitragem".

Importante mencionar que, mesmo que a situação submetida à arbitragem envolva demanda líquida, pretendendo o procedimento arbitral a formação de título executivo capaz de fundamentar uma futura execução, ganhando a arbitragem ares de ação de cobrança, eventuais "questionamentos sobre a possibilidade de aplicação da exceção prevista no art. 6.º, § 1.º, da Lei n. 11.101/2005, que só se refere a 'quantia ilíquida' [...] é aconselhável que o credor requeira ao árbitro ou ao tribunal arbitral que determine a reserva da importância que estimar devida na recuperação judicial, conforme lhe autoriza o art. 6.º, § 3.º, da Lei 11.101/2005".

É possível inferir que o princípio da *Kompetenz-Kompetenz* deve prevalecer, até mesmo diante de situações em que se coloque em dúvida o procedimento arbitral, posto que é dado ao árbitro esta função de solucionar os questionamentos acerca da existência, validade e eficácia da própria cláusula compromissória.

Imperioso mencionar que o juízo arbitral prevalece até mesmo para análise de medidas cautelares ou urgentes, sendo instado o Poder Judiciário a atuar apenas em situações excepcionais que possam representar o próprio esvaimento do direito ou mesmo prejuízo às partes, a exemplo da ausência de instauração do juízo arbitral, que se sabe não ser procedimento imediato. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**REsp 1.991.508-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de cobrança. Taxa de manutenção de loteamento fechado. Associação de moradores. Hipóteses de cabimento da cobrança. Temas 882 do STJ e 492 do STF. Não associado e ausência de anuência com o encargo. Cobrança incabível. Validade para relações jurídicas constituídas antes da entrada em vigor da Lei n. 13.465/2017 ou de anterior lei municipal.

DESTAQUE

É inválida a cobrança taxa de manutenção de loteamento fechado - por administradora constituída sob a forma de associação, de proprietários de lote não associados ou que a ela não anuíram expressamente - às relações jurídicas constituídas antes da entrada em vigor da Lei n. 13.465/2017 ou de anterior lei municipal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal é dizer sobre o cabimento da cobrança, por associação de moradores, de taxa vinculada à prestação de serviços de manutenção de loteamento fechado.

O loteamento fechado consiste na subdivisão de um terreno em lotes destinados à edificação, com abertura de vias de circulação e logradouros públicos, cujo perímetro da gleba original é cercado para fins de manter controlado o acesso. Trata-se de uma forma de viabilizar maior segurança aos moradores.

De acordo com a doutrina especializada, o loteamento fechado é marcado pelas seguintes características: (I) é aprovado exatamente como um loteamento comum; (II) os lotes são de exclusiva propriedade dos adquirentes, que nele construirão da forma que lhes aprouver, respeitados os requisitos municipais; (III) os lotes são tributados individualmente; (IV) o perímetro da gleba é fechado por autorização municipal, sendo que o acesso é efetuado por entrada submetida a controle; (V) a Prefeitura Municipal, no ato da aprovação do loteamento, outorga concessão de uso aos proprietários precedida de lei; (VI) o loteador deve apresentar minuta do regulamento de uso e manutenção dos equipamentos comunitários (Loteamento Fechado e Condomínio Deitado. Revista de Direito Imobiliário - IRIB. 14/20).

Acerca da viabilidade da cobrança de taxa de manutenção por associação de moradores nessa modalidade de loteamento, no julgamento dos REsp 1.280.871/SP e REsp 1.439.163/SP (DJe 21/05/2015), pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 882), a Segunda Seção desta Corte consolidou orientação de que não é possível exigir o pagamento de taxa de manutenção ou melhoria de quem não seja associado ou não anuiu com a sua cobrança. Na ocasião, foi fixada a seguinte tese jurídica: Tema 882 - As taxas de manutenção criadas por associações de moradores não obrigam os não associados ou que a elas não anuíram.

Para caracterizar a anuência com o encargo, é imprescindível concordância expressa, não se admitindo a anuência tácita. Esta, conforme assentado em diversos precedentes desta Corte, pode ser manifestada, por exemplo, mediante contrato, previsão na escritura pública de compra e venda do lote ou de estipulação em contrato-padrão depositado no registro imobiliário do loteamento (v.g.: REsp n. 1.955.551/SP, Terceira Turma, DJe de 31/3/2022; REsp n. 1.941.005/SP, Terceira Turma, julgado em 22/6/2021, DJe de 30/6/2021; AgInt nos EDcl no REsp 1.902.052/SP, Quarta Turma, DJe 04/06/2021; AgInt no REsp n. 1.866.597/SP, Quarta Turma, DJe de 24/9/2020)

Às relações jurídicas constituídas antes da entrada em vigor da Lei nº 13.465/2017 ou de anterior lei municipal disciplinando a questão, é inválida a cobrança de taxa de manutenção de loteamento fechado, por administradora constituída sob a forma de associação, de proprietários de lote não associados ou que a ela não anuíram expressamente.

A anuência expressa com o encargo pode ser manifestada, por exemplo, mediante contrato, previsão na escritura pública de compra e venda do lote ou de estipulação em contrato-padrão depositado no registro imobiliário do loteamento. Após a entrada em vigor da Lei nº 13.465/2017 ou de anterior lei municipal disciplinando a matéria, é possível a cobrança, por associação de moradores, de taxa de manutenção de titulares de direito sobre lotes localizados em loteamento de acesso controlado desde que, já possuindo lote, adiram ao ato constitutivo da associação ou sendo novos adquirentes de lotes, o ato constitutivo da obrigação esteja registrado no competente Registro de Imóveis. Tema 882/STJ e Tema 492/STF.

Na espécie, a associação recorrida foi constituída antes da entrada em vigor da Lei nº 13.465/2017, de modo que não se aplica à relação jurídica ora debatida. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.980.607-DF, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Pedido de desconsideração inversa da personalidade do sócio executado. Legitimidade e interesse recursal do sócio para recorrer da decisão. Existência.

DESTAQUE

O sócio executado possui legitimidade e interesse recursal para impugnar a decisão que defere o pedido de desconsideração inversa da personalidade jurídica dos entes empresariais dos quais é sócio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em evolução doutrinária e jurisprudencial, passou-se a admitir a responsabilização da sociedade empresária por dívidas pessoais dos sócios, quando estes se utilizarem da empresa como subterfúgio à satisfação de suas obrigações, caracterizando, assim, a desconsideração inversa da personalidade jurídica.

Para verificar a sua ocorrência no caso concreto, inseriu-se no ordenamento jurídico pátrio, com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, o instrumento processual denominado incidente de desconsideração da personalidade jurídica - espécie de intervenção de terceiro - positivado nos arts. 133 a 137 do diploma adjetivo.

A jurisprudência desta Corte Superior assenta-se no sentido de que, sendo deferido o pedido de desconsideração, o interesse recursal da empresa devedora originária é excepcional, evidenciado no propósito de defesa do seu patrimônio moral, da honra objetiva, do bom nome, ou seja, da proteção da sua personalidade, abrangendo, inclusive, a sua autonomia e a regularidade da administração, inexistindo, por outro lado, interesse na defesa da esfera de direitos dos sócios/administradores.

Na desconsideração inversa da personalidade jurídica, por sua vez, verifica-se que o resultado do respectivo incidente pode interferir não apenas na esfera jurídica do devedor (decorrente do surgimento de eventual direito de regresso da sociedade em seu desfavor ou do reconhecimento do seu estado de insolvência), mas também na relação jurídica de material estabelecida entre ele e os demais sócios do ente empresarial, como porventura a ingerência na *affectio societatis*.

Desse modo, sobressaem o interesse e a legitimidade do sócio devedor, tanto para figurar no polo passivo do incidente de desconsideração inversa da personalidade jurídica, quanto para recorrer da decisão que lhe ponha fim, seja na condição de parte vencida, seja na condição de terceiro em relação ao incidente, em interpretação sistemática dos arts. 135 e 996 do Código de Processo Civil de 2015, notadamente para questionar sobre a presença ou não, no caso concreto, dos requisitos ensejadores ao deferimento do pedido. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**REsp 1.963.966-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 05/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Habilitação de crédito no inventário. Decisão que indefere o pedido. Art. 1.015, parágrafo único do CPC/2015. Recurso cabível. Agravo de instrumento.

DESTAQUE

Na vigência da nova legislação processual, o pronunciamento judicial que versa sobre a habilitação do crédito no inventário é uma decisão interlocutória a que se impugna por meio de agravo de instrumento com base no art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O CPC/1973, em sua versão originária, previa que a sentença era o ato do juiz que colocava fim ao processo, decidindo ou não o mérito da causa, tratando-se de um critério puramente temporal.

Diante da insuficiência desse critério, o legislador, por intermédio da Lei n. 11.232/2005, modificou substancialmente o conceito de sentença, qualificando-a como o ato do juiz que implicava em alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269, de modo que, após essa reforma, a sentença passou a ser conceituada a partir de um critério puramente material.

Dado que ambos os critérios, isoladamente considerados, não eram suficientes para resolver uma série de questões, o legislador, no CPC/2015, passou a combiná-los. Desse modo, nos termos do art. 203, § 1º e ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, "sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução".

Essa breve introdução é relevante porque, na vigência do CPC/1973, a natureza jurídica do pronunciamento do juiz que tratava da habilitação do crédito no inventário, deferindo-a ou negando-a, foi objeto de severa controvérsia no âmbito desta Corte.

Com efeito, de um lado, anote-se que há precedente no sentido de que essa decisão era sentença e, portanto, impugnável por apelação (REsp 1.133.447/SP, Terceira Turma, DJe 19/12/2012), ao mesmo tempo que há precedente em sentido oposto, fixando a tese de que essa decisão era interlocutória e, bem assim, impugnável por agravo de instrumento (REsp 1.107.400/SP, Quarta Turma, DJe 13/11/2013).

Com a entrada em vigor da nova legislação processual e a modificação do conceito de sentença, que passou a ser definido a partir de um duplo critério (temporal e material), a controvérsia até então existente deve ser superada, na medida em que a decisão referida no art. 643, *caput*, do CPC/2015, além de não colocar fim ao processo de inventário, subsome-se à regra específica de impugnação, prevista no art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015.

Essa conclusão decorre, em primeiro lugar, do precedente em que se afirmou que todas as decisões interlocutórias proferidas na ação de inventário são imediatamente recorríveis por agravo de instrumento, independentemente de seu conteúdo, por força do art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015 (REsp 1.803.925/SP, Corte Especial, DJe 06/08/2019).

Em segundo lugar, também se extrai essa conclusão de outro julgado, igualmente recente e tratando especificamente da questão relacionada ao art. 643, *caput*, do CPC/2015, em que se consignou que "embora processado em apenso aos autos principais, o provimento jurisdicional que extingue ação de habilitação de crédito não encerra o processo de inventário, o que evidencia sua natureza interlocutória" (AgInt no AREsp 1.681.737/PR, Quarta Turma, DJe 04/06/2021).

Em verdade, percebe-se que a habilitação de crédito é um incidente processual, que tramitará apensado ou vinculado ao inventário, sem características de ação autônoma.

Diante desse cenário, é correto fixar a tese de que, na vigência da nova legislação processual, o pronunciamento judicial que versa sobre a habilitação do crédito no inventário é uma decisão interlocutória e, desse modo, é impugnável por agravo de instrumento com base no art. 1.015, parágrafo único, do CPC/2015. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**Processo em segredo judicial, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por maioria, julgado em 21/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Juízo de retratação. Direito ao esquecimento. Tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 786/STF). Acórdão da Terceira Turma do STJ. Ausência de determinação de exclusão da pesquisa. Determinação da desvinculação do nome da autora, sem qualquer outro termo, com a matéria desabonadora referente à fraude em concurso público. Preservação do conteúdo. Conciliação entre o direito individual à intimidade e à privacidade e o direito coletivo à informação. Juízo de retratação não exercido.

DESTAQUE

A determinação para que os provedores de busca na internet procedam a desvinculação do nome de determinada pessoa, sem qualquer outro termo empregado, com fato desabonador a seu respeito dos resultados de pesquisa não se confunde com o direito ao esquecimento, objeto da tese de repercussão geral 786/STF.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de juízo de retratação, para os fins do art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, em decorrência do julgamento do RE 1.010.606/RJ, cuja repercussão geral foi reconhecida e no qual o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese (Tema 786): É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e licitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.

No acórdão proferido pela Terceira Turma do STJ, a autora ajuizou ação de obrigação de fazer, pleiteando a "desindexação", nos resultados das buscas mantidas pelas rés, de notícias relacionadas às suspeitas de fraude em concurso público. A autora alegou que a indexação desses conteúdos seria causa de danos à sua dignidade e privacidade e, assim, defendeu a necessária filtragem dos resultados de buscas que utilizem seu nome como parâmetro, a fim de desvinculá-la das mencionadas reportagens.

Da análise do inteiro teor desse *decisum*, verifica-se que a insurgência era restrita ao apontamento do nome da autora, como critério exclusivo e desvinculado de qualquer outro termo, e a exibição de fato desabonador divulgado há mais de dez anos entre as notícias mais relevantes, sendo que a manutenção desses resultados acabava por retroalimentar o sistema, uma vez que, ao realizar a busca pelo nome da autora e se deparar com a notícia, o cliente acessaria o conteúdo - até movido por curiosidade despertada em razão da exibição do *link* - reforçando, no sistema automatizado, a confirmação da relevância da página catalogada.

A Terceira Turma, portanto, não permitiu que a autora impedisse, em razão da passagem do tempo, a divulgação dos fatos relacionados à suposta fraude no concurso público, o que seria, na linha do acórdão proferido no recurso extraordinário supracitado, acolher o direito ao esquecimento.

Na verdade, a questão foi decidida sob o prisma dos direitos fundamentais à intimidade e à privacidade, bem como à proteção de dados pessoais, não sendo determinada a exclusão da pesquisa no banco de dados pertencentes às rés, havendo apenas a determinação da desvinculação do nome da autora, sem qualquer outro termo, com a matéria desabonadora referente à fraude no concurso. O conteúdo, portanto, foi preservado.

Em outras palavras, a Terceira Turma do STJ não determinou que os provedores de busca na internet retirassem o resultado acerca da fraude no concurso do índice de pesquisa, mas apenas determinou a sua desindexação, isto é, a desvinculação do nome da autora, sem qualquer outro termo empregado, com o fato relacionado à suposta fraude no concurso público, ocorrido há mais de uma década.

Esse fundamento, aliás, foi consignado expressamente na própria ementa do acórdão proferido por esta Corte Superior, onde constou que "o rompimento do referido vínculo sem a exclusão da notícia compatibiliza também os interesses individual do titular dos dados pessoais e coletivo de acesso à informação, na medida em que viabiliza a localização das notícias àqueles que direcionem sua pesquisa fornecendo argumentos de pesquisa relacionados ao fato noticiado, mas não àqueles que buscam exclusivamente pelos dados pessoais do indivíduo protegido".

No particular, vale destacar que o próprio Ministro Dias Toffoli, Relator do RE 1.010.606/RJ, que deu origem ao Tema 786/STF, afirmou categoricamente que o caso examinado pelo Supremo não tratava de eventual responsabilidade de provedores de internet em relação à indexação ou desindexação de conteúdos.

Em outras palavras, conforme ressaltado pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à desindexação - que foi reconhecido por esta Terceira Turma - não se confunde com o direito ao esquecimento, objeto de análise no recurso extraordinário que deu origem à tese fixada no Tema 786/STF, razão pela qual não há que se falar em descumprimento da referida tese por esta Corte Superior. **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**REsp 1.956.817-MS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 17/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Prescrição. Ação revisional. Devedor. Ajuizamento da ação executiva. Prazo. Interrupção.

DESTAQUE

A propositura da ação revisional pelo devedor interrompe o prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Superior Tribunal de Justiça possui julgados tanto no sentido de que a propositura da ação revisional pelo devedor interrompe o prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva quanto no sentido diametralmente oposto, embora não tenha havido nenhuma alteração fundamental na legislação que rege a matéria.

No entanto, deve ser ressaltado que nos precedentes que afastam a interrupção do prazo prescricional, não houve propriamente um debate qualificado do tema no âmbito dos respectivos órgãos colegiados, haja vista todos os julgados serem oriundos de decisões monocráticas que foram mantidas após o julgamento dos agravos internos que as seguiram.

Adicionalmente, em todos eles, o fundamento que confere sustentação jurídica ao julgado se encontra lastreado na Súmula n. 380/STJ, cujo enunciado dispõe que "a simples propositura da ação de revisão de contrato não inibe a caracterização da mora do autor". Assim, como consequência dessa premissa, o credor poderia buscar a imediata satisfação do seu direito, o que afastaria a interrupção da prescrição.

Entretanto, esse silogismo reclama temperamento.

Como se sabe, a mora é um conceito que guarda relação com o descumprimento de uma obrigação, enquanto a prescrição diz respeito à inércia do credor na busca o seu direito.

Assim, ainda que se reconheça a existência de uma eventual correlação entre os dois institutos jurídicos, não se pode afirmar que o momento em que se verifica o inadimplemento obrigacional coincide, necessariamente, com o termo inicial da prescrição. Em outras palavras: a configuração da mora nem sempre induz à inércia do credor em relação à persecução do seu direito.

Como ilustração dessa afirmativa, pode-se lembrar, por exemplo, que "a jurisprudência do STJ entende que, em caso de responsabilidade civil decorrente de ato ilícito, o prazo prescricional começa a correr a partir da ciência do fato ensejador da reparação" (AgInt no REsp 1.759.188/DF, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe de 6/4/2021), muito embora se saiba que, "nas obrigações provenientes de ato ilícito, considera-se o devedor em mora, desde que o praticou" (art. 398 do Código Civil).

Não é a mora, portanto, o marco definitivo da fluência da prescrição. Por outro lado, a quebra da inércia do credor, na esteira da jurisprudência longamente lapidada no decorrer de décadas no âmbito desta Corte, pode ser caracterizada não só pela ação executiva, mas por qualquer outro meio que evidencie a defesa do crédito representado pelo título executivo.

Na jurisprudência do STJ, é antiga a compreensão de que "a citação interrompe a prescrição, dela não se podendo cogitar enquanto a ação pende de julgamento; esse efeito, todavia, só se produz em relação ao que foi objeto do pedido" (AR nº 384/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, julgado em 14/5/1997, DJ 1º/9/1997).

Quanto ao ponto, a doutrina ressalta que a prescrição é interrompida não apenas pela provocação judicial por parte do credor. Se o devedor ajuizar ação para questionar o débito, alegando nulidade ou redução do valor pretendido pelo credor, a demanda também terá o condão de interromper a prescrição.

Com efeito, uma vez tornada litigiosa "a coisa", os atos defensivos praticados no âmbito da demanda ajuizada pelo devedor afastam, de forma inexorável, a inércia do credor, não se justificando, nesse cenário, o decurso do prazo prescricional.

Consequentemente, o exercício do direito de ação por qualquer uma das partes interrompe a prescrição relativa à determinada pretensão, exatamente porque o ajuizamento de uma demanda, tanto pelo credor quanto pelo devedor, buscando ou impugnando precisamente o objeto da relação obrigacional, conduz à quebra da inércia que frustra a prescrição.

Além disso, deve ser ainda ponderada a possibilidade de o credor negociar, transigir ou reconhecer, total ou parcialmente, eventual excesso do crédito no âmbito da própria ação movida pelo devedor, o que poderia evitar a necessidade posterior da execução de um título que representa um mesmo objeto. Também não se pode olvidar que o reconhecimento da prescrição se opera em desfavor do titular do crédito.

Assim, a disposição contida no § 1º do art. 794 do CPC/2015 -"a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução" - não pode ser interpretada no sentido de que a ação executiva seja a única forma de o credor demonstrar uma atitude ativa em relação à pretensão de receber o que lhe é devido, sob pena de impossibilitar uma saída alternativa para a lide, beneficiando-se, injustamente, o devedor.

Por último, deve se ter presente que é igualmente remansosa a compreensão de que o processo não pode ser uma armadilha para as partes, devendo ele ser entendido como um instrumento para dar efetividade ao direito material. Nesse sentido, a exegese que harmoniza o art. 794, § 1º, do CPC/2015 com o art. 202 do Código Civil é a que melhor se adequa a esse propósito, ampliando as possibilidades de o credor reaver o seu crédito, devendo prevalecer, portanto, o pioneiro entendimento no sentido de que a propositura da ação revisional pelo devedor interrompe o prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva. **(Informativo n. 743)**

PROCESSO	**REsp 1.993.772-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 13/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Rescisão e revisão contratual. Indenização por danos morais e materiais. Efeito expansivo subjetivo dos recursos. Art. 1.005 do Código de Processo Civil. Aplicabilidade às hipóteses de litisconsórcio unitário e às demais que justifiquem tratamento igualitário das partes.

DESTAQUE

A regra do art. 1.005 do CPC/2015 não se aplica apenas às hipóteses de litisconsórcio unitário, mas, também, a quaisquer outras hipóteses em que a ausência de tratamento igualitário entre as partes gere uma situação injustificável, insustentável ou aberrante.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O efeito expansivo subjetivo dos recursos decorre da previsão no art. 1.005 do CPC/2015 de que "o recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos os seus interesses".

Dispõe, ainda, o parágrafo único do referido dispositivo que "havendo solidariedade passiva, o recurso interposto por um devedor aproveitará aos outros quando as defesas opostas ao credor lhes forem comuns".

Como é cediço, há litisconsórcio quando duas ou mais pessoas litigam, no mesmo processo, em conjunto, em um dos polos da relação jurídica processual, nas hipóteses do art. 113 do CPC/2015.

A doutrina tradicionalmente classifica o litisconsórcio a partir de quatro critérios (I) posição processual na qual foi formado (ativo, passivo ou misto); (II) momento de sua formação (inicial ou ulterior); (III) sua obrigatoriedade ou não (necessário ou facultativo); (IV) o destino dos litisconsortes no plano material (unitário ou simples).

Especialmente em relação ao litisconsórcio unitário, este se dá quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes (art. 116 do CPC/2015).

Nota-se que, segundo o art. 117 do CPC/2015, apenas no litisconsórcio unitário os atos e as omissões de um litisconsorte não prejudicam os outros, mas podem beneficiá-los.

Não obstante, esta Terceira Turma, ao interpretar o art. 1.005, *caput*, do CPC/2015, adotou a orientação segundo a qual esse dispositivo "não se aplica apenas às hipóteses de litisconsórcio unitário, mas, também, a quaisquer outras hipóteses em que a ausência de tratamento igualitário entre as partes gere uma situação injustificável, insustentável ou aberrante" (REsp 1829945/TO, Terceira Turma, DJe 04/05/2021), conclusão que decorre da interpretação teleológica da norma.

Esse entendimento foi recentemente reafirmado no julgamento do REsp 1.960.747/RJ (Terceira Turma, DJe 05/05/2022).

A partir dessas premissas, conclui-se que a expansão subjetiva dos efeitos do recurso pode ocorrer em três hipóteses: quando (I) há litisconsórcio unitário (art. 1.005, *caput*, c/c o art. 117 do CPC/2015); II) há solidariedade passiva (art. 1.005, parágrafo único, do CPC/2015); e III) a ausência de tratamento igualitário entre as partes gerar uma situação injustificável, insustentável ou aberrante (art. 1.005, *caput*, do CPC/2015). **(Informativo n. 743)**

Processo	**REsp 1.993.898-BA, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 30/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Honorários advocatícios. Arbitramento. Exceção de pré-executividade. Ausência de citação. Vício transrecisório. Art. 525, § 1º, I, CPC/2015. Nulidade.

DESTAQUE

A ausência de citação/intimação da parte interessada para se manifestar sobre pedido de arbitramento de honorários advocatícios formulado em ação cautelar de arresto, após o trânsito em julgado da sentença homologatória de acordo celebrado entre as partes, é vício transrescisório que autoriza o acolhimento da exceção de pré-executividade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O fato de ter a parte contrária se manifestado após a prolação de sentença em que se arbitrou honorários advocatícios em favor dos recorridos, por meio de embargos de declaração, apelação e outros recursos cabíveis não supre a necessidade de se estabelecer o contraditório em momento anterior à formação do título judicial que a condenou ao pagamento de vultosa quantia, a evidenciar, no caso, a existência de vício transrescisório que pode ser alegado até mesmo em exceção de pré-executividade.

A falta de citação figura entre os exemplos clássicos de nulidade da sentença (art. 525, §1º, I, CPC/2015), que, por conter vício transrecisório, jamais transita em julgado, constituindo a ação anulatória (*querella nullitatis*) a via mais comumente utilizada para o reconhecimento dessa nulidade, não obstante seja possível a provocação do juízo por diversos outros meios.

Além disso, na hipótese, é falaciosa a afirmação de que o recorrente já era parte no processo em que foi formulado o pedido de arbitramento de honorários advocatícios, visto que para responder a essa pretensão específica, formulada após o trânsito em julgado da sentença homologatória proferida na ação cautelar de arresto, ele não foi previamente intimado, senão após a constituição do título que se pretendia executar. O posterior ajuizamento de ação anulatória também não pode ser encarado como aceitação tácita da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, por se tratar de simples ato preventivo para a hipótese de não ser acolhida a pretensão recursal. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil

Processo	**REsp 1.891.577-MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 14/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Cumprimento provisório de sentença. Pagamento de quantia certa. Pedido da parte executada de parcelamento do débito. Vedação expressa contida no art. 916, § 7º, do CPC/2015. Mitigação. Concessão unilateral do juízo. Impossibilidade. Princípio da menor onerosidade. Não incidência.

DESTAQUE

Inexiste direito subjetivo do executado ao parcelamento da obrigação de pagar quantia certa, em fase de cumprimento de sentença, não cabendo nem mesmo ao juiz a sua concessão unilateralmente, ainda que em caráter excepcional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a vedação constante do art. 916, § 7º, do CPC/2015 - que obsta a aplicação da regra de parcelamento do crédito exequendo ao cumprimento de sentença - pode ser mitigada, à luz do princípio da menor onerosidade da execução para o devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, formada à luz do diploma processual revogado, admitia a realização, no cumprimento de sentença, do parcelamento do valor da execução pelo devedor previsto apenas para a execução de título executivo extrajudicial (art. 745-A do CPC/1973), em virtude da incidência das regras desta espécie executiva subsidiariamente àquela, conforme dispunha o art. 475-R do CPC/1973.

Com a entrada em vigor do CPC/2015, todavia, fica superado esse entendimento, dada a inovação legislativa, vedando expressamente o parcelamento do débito na execução de título judicial (art. 916, § 7º), com a ressalva de que credor e devedor podem transacionar em sentido diverso da lei, tendo em vista se tratar de direito patrimonial disponível.

O princípio da menor onerosidade, a seu turno, constitui exceção à regra - de que o processo executivo visa, precipuamente, a satisfação do crédito, devendo ser promovido no interesse do credor - e a sua aplicação pressupõe a possibilidade de processamento da execução por vários meios igualmente eficazes (art. 805 do CPC/2015), evitando-se, por conseguinte, conduta abusiva por parte do credor.

Saliente-se, nesse contexto, que a admissão do parcelamento do débito exequendo traria como consequências, por exemplo, a não incidência da multa e dos honorários decorrentes do não pagamento voluntário pelo executado no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do previsto no art. 523, § 1º, do CPC/2015, e a imposição ao credor de maior demora no recebimento do seu crédito, depois de já suportada toda a delonga decorrente da fase de conhecimento. É evidente, desse modo, a inexistência de meios igualmente eficazes, a impossibilitar a incidência do princípio da menor onerosidade.

Portanto, nos termos da vedação contida no art. 916, § 7º, do CPC/2015, inexiste direito subjetivo do executado ao parcelamento da obrigação de pagar quantia certa, em fase de cumprimento de sentença, não cabendo nem mesmo ao juiz a sua concessão unilateralmente, ainda que em caráter excepcional. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/2015), arts. 523, § 1º; 916, § 7º; e

Código de Processo Civil (CPC/1973), arts. 475-R e 745-A.

Processo	**REsp 1.889.164-SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 23/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Cessão de direitos sobre imóvel financiado. Oposição da cessionária em face do cedente. Descabimento do procedimento da oposição para veicular pretensão de mera substituição de um dos polos da demanda. Princípio da instrumentalidade das formas. Aproveitamento da oposição como ação conexa à principal. Descabimento da anulação do processo.

DESTAQUE

É incabível o procedimento de oposição na hipótese em que o opoente deduz pretensão não prejudicial à demanda principal, pretendendo, em verdade, mera substituição no polo ativo da demanda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à oposição proposta por uma cessionária de direitos sobre imóvel, tendo como opoentes o cedente, a seguradora e a instituição financeira, objetivando indenização por vícios construtivos.

Conceitua-se oposição, segundo a doutrina, como o "procedimento por meio do qual alguém deduz pretensão contra ambas as partes de outro processo pendente". O art. 682 do CPC/2015, repetindo o disposto no art. 56 do CPC/1973, enuncia que "quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos". Uma das características essenciais da oposição é a incompatibilidade entre a pretensão do opoente e as pretensões dos opostos, de modo que a procedência da oposição implica necessariamente a improcedência da demanda principal.

No caso, essa relação de prejudicialidade não se verifica, pois a controvérsia suscitada na oposição, acerca de quem seria o titular do direito à indenização, não determina o julgamento do mérito da pretensão indenizatória deduzida na ação principal. Em outro termos, seja quem for o titular do direito, cedente ou cessionário, esse fato não determinaria a condenação da seguradora ao pagamento da indenização, uma vez que o juízo poderia julgar improcedente a pretensão indenizatória, por inexistência de vício construtivo, por exemplo.

A oposição, na hipótese, foi utilizada apenas para substituir o cedente pela cessionária no polo ativo da ação principal. Por essa razão, afasta-se a alegação de nulidade do processo sem antes apreciar a controvérsia processual sob a ótica do princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual, "o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade" (art. 277 do CPC/2015).

É incabível, portanto, a alegação de oposição, abstendo-se de declarar a nulidade do processo, por reconhecer conexão - pelo pedido e pela causa de pedir (art. 55 do CPC/2015) -, entre a demanda principal e a aquela denominada "oposição". **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/1973), art. 56;

Código de Processo Civil (CPC/2015), arts. 55, 277, e 682.

Processo	**AgInt nos EDcl no REsp 1.862.339-DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 13/06/2022, DJe 15/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Honorários advocatícios sucumbenciais. Causa de valor elevado. Art. 85, § 8º, do CPC. Equidade. Inaplicabilidade. Incidência apenas quando o proveito econômico obtido for inestimável ou irrisório.

DESTAQUE

A equidade constante do § 8º do art. 85 do Código de Processo Civil para arbitramento de honorários advocatícios incide apenas quando o proveito econômico obtido não seja identificado, ou seja, inestimável ou irrisório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos da jurisprudência deste Tribunal Superior, opera-se a preclusão se não houver impugnação no momento processual oportuno.

A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.746.072/PR (Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Raul Araújo, Segunda Seção, DJe 29/3/2019), firmou o entendimento de que os honorários devem ser estabelecidos, em regra, com fundamento no art. 85, § 2º, do NCPC, isto é, nos limites percentuais nele previstos sobre o proveito econômico obtido, ou, na impossibilidade de identificá-lo, sobre o valor atualizado da causa, inclusive nas demandas julgadas improcedentes ou extintas sem resolução do mérito.

Referido entendimento foi chancelado pela Corte Especial, em recentíssimo julgamento de recurso repetitivo (Tema nº 1.076), uniformizando o entendimento de que o elevado valor da causa não justifica a fixação dos honorários advocatícios por equidade (ref. aos REsps 1.906.618/SP, 1.850.512/SP e 1.877.883/SP, j. aos 16/3/2022).

A equidade constante do § 8º do art. 85 do NCPC incide apenas quando o proveito econômico obtido é identificado, ou seja, inestimável ou irrisório. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 85, §§ 2º e 8º.

PRECEDENTES QUALIFICADOS

REsp 1.850.512-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, por maioria, julgado em 16/03/2022, DJe 31/05/2022 (Tema 1076);

REsp 1.877.883-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, por maioria, julgado em 16/03/2022, DJe 31/05/2022 (Tema 1076);

REsp 1.906.623-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, por maioria, julgado em 16/03/2022, DJe 31/05/2022 (Tema 1076);

REsp 1.906.618-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, por maioria, julgado em 16/03/2022, DJe 31/05/2022 (Tema 1076).

Processo	**REsp 1.996.087-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 30/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Reintegração de posse. Ocupação coletiva de imóvel por grande número de pessoas. Litisconsórcio passivo multitudinário. Citação pessoal dos ocupantes que se encontrarem no local. Citação dos demais por edital. Réus desconhecidos e incertos. Art. 554, § 1º, do CPC/2015. Inexistência de citação por edital. Nulidade.

DESTAQUE

A desobediência do procedimento previsto no art. 554, §§ 1º e 3º, que determina que na ação possessória com grande número de pessoas no polo passivo dever haver a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, acarreta a nulidade de todos os atos do processo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nas ações possessórias ajuizadas contra número indeterminado de pessoas, formando um litisconsórcio multitudinário, faz-se obrigatória a observação do art. 554, § 1º, o qual dispõe que "no caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais".

O novel diploma processual civil determina que seja dada ampla publicidade acerca da existência da ação possessória, podendo se utilizar de anúncios em jornais, rádios locais, cartazes na região, dentre outros meios que alcancem a mesma eficácia, para garantir o conhecimento do feito pelos ocupantes do imóvel. Inteligência do art. 554, § 3º, do Código de Processo Civil.

A desobediência do procedimento previsto no art. 554, §§ 1º e 3º, acarreta a nulidade de todos os atos do processo por violação ao princípio do devido processo legal, ao princípio da publicidade e da ampla defesa. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil, art. 554, §§ 1º e 3º.

Processo	**REsp 1.989.894-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022, DJe 26/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ação de inventário. Critérios para a remuneração do inventariante dativo. Art. 1.987 do CC/2002. Aplicabilidade por analogia. Impossibilidade.

DESTAQUE

A regra do art. 1.987 do CC/2002, que estabelece critérios de prévia precificação da remuneração a ser paga ao testamenteiro, não se aplica por analogia ao inventariante dativo, cuja remuneração deverá ser arbitrada pelo juiz em estrita observância da atividade desenvolvida durante o período da inventariança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que a regra do art. 1.987 do Código Civil trata da chamada vintena, que é o valor a ser concedido ao testamenteiro, pessoa que, indicada pelo testador em virtude de uma prévia relação de fidúcia, aceita o referido encargo para dar cumprimento às disposições de última vontade desse.

Embora se afirme, na regra, que a vintena seria um prêmio concedido pelo testador ou arbitrado pelo juiz para o desenvolvimento dessa atividade, a conjugação desse termo com a importância da herança e a maior ou menor dificuldade na execução do testamento, também referidos na regra, indicam se tratar a vintena de uma remuneração ao testamenteiro pelos serviços prestados.

Diferentemente do testamenteiro, o inventariante dativo é pessoa que, como regra, não possui relação de confiança com o autor da herança e que, usualmente, é pessoa estranha ao inventário, nomeado nas hipóteses em que não é possível a designação das pessoas mencionadas no art. 617, I a VI, do CPC/2015, quando for faticamente inviável a nomeação em virtude da beligerância existente entre os herdeiros, quando houver inaptidão para o exercício da inventariança pelos legitimados ou por consenso entre herdeiros.

Examinadas as hipóteses de nomeação do inventariante dativo e os diferentes procedimentos a que se submetem a sucessão hereditária e a sucessão testamentária, conclui-se que existem muito mais variáveis no inventário judicial do que aquelas potencialmente existentes no procedimento de jurisdição voluntária de confirmação do testamento, tornando inaplicável a regra do art. 1.987 do CC/2002 ao inventário.

Entre as variáveis que impedem a aplicação, por analogia, da regra remuneratória do testamenteiro, estão, por exemplo, a origem da nomeação (se consensual, pelos herdeiros, ou se judicial, diante da incapacidade dos herdeiros ou da desavença entre eles), e a necessidade de exame das atividades efetivamente desempenhadas no exercício da inventariança a partir das especificidades de cada acervo hereditário, como os bens e direitos envolvidos, as dívidas e despesas, quantidade e qualidade dos herdeiros, questões de alta indagação, atos processuais praticados, colação e sonegação de bens e existência de testamento, dentre outros.

Assim, a aplicação automática, ao inventariante dativo, da regra de prévia precificação estabelecida para a vintena do testamenteiro poderá gerar distorções, tanto resultantes em remuneração insuficiente, como também em remuneração excessiva, exigindo-se, pois, que o critério remuneratório seja estritamente aderente às atividades efetivamente desempenhadas na ação de inventário. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Civil (CC/2002), art. 1.987; e

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 617, I a VI.

Processo	**Processo em segredo judicial, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 23/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ação anulatória de registro civil fraudulento. Prejudicialidade. Sentença prolatada. Suspensão de investigação de paternidade superior a 1 (um) ano. Natureza provisória. Demora desarrazoada. Aferição do juízo de plausibilidade da suspensão. Trânsito em julgado da ação anulatória de registro civil. Prescindibilidade. Direito indisponível e personalíssimo à ancestralidade. Direito à identidade genética. Direito à filiação.

DESTAQUE

É dispensável o trânsito em julgado em processo de anulação de registro civil para julgamento de mérito de ação de investigação de paternidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ já proclamou que a existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética ou de reconhecimento de paternidade biológica. Os direitos à ancestralidade, à origem genética e ao afeto são, portanto, compatíveis (REsp n. 1.618.230/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 10/05/2017).

Nesse sentido, é absolutamente lícito à parte perseguir seu indisponível e personalíssimo direito a busca da sua ancestralidade, consubstanciado no reconhecimento do seu estado de filiação, que pode ser realizado sem restrições independentemente da pré-existência ou superveniência de eventual vínculo registral, podendo perfeitamente coexistirem as respectivas demandas, que são plenamente compatíveis, não havendo que se cogitar de impossibilidade jurídica do pedido.

Ademais, no caso concreto, o Tribunal de origem julgou procedente a ação anulatória de paternidade para declarar a inexistência de filiação, porquanto o registo foi fraudulento, não havendo, portanto, óbice para a análise do pedido de reconhecimento de paternidade.

Quanto ao ponto, ressalta-se que nem o art. 265, IV, a, do CPC/1973, sequer o art. 313, V, a, do CPC/2015, se referem sobre suspensão do processo até o julgamento "definitivo" ou o "trânsito em julgado" da questão prejudicial externa, mas tão só ao "julgamento de outra causa (ou seja, até a questão preliminar ou prejudicial ser solucionada).

Salienta-se que a determinada suspensão do processo para o aguardo de julgamento de prejudicialidade externa tem natureza apenas provisória, tanto assim que o Código de Processo Civil anterior (art. 265, § 5º, CPC/1973) e também o atual (art. 313, § 4º, CPC/2015), foram claros em dizer que**,** na hipótese**,** a suspensão nunca poderá exceder 1 (um) ano, sendo prescindível aguardar o trânsito em julgado da questão prejudicial.

Portanto, conforme jurisprudência desta Corte Superior: "a paralização do processo em virtude de prejudicialidade externa não possui caráter obrigatório, cabendo ao juízo local aferir a plausibilidade da suspensão consonante as circunstâncias do caso concreto" (AgInt no AREsp n. 846.717/RS, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe de 30/11/2017). **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/1973), art. 265, IV, *a;* e 313, V, *a*;

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 313, § 4º.

Processo	**REsp 1.815.632-MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 11/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Locação comercial. Ação renovatória. Natureza dúplice. Controvérsia acerca do valor dos aluguéis. Delimitação pelo proprietário-locador e locatário. Autonomia do proprietário do bem. Contraproposta pelo locatário em sede de contestação. Pedido de adoção do valor encontrado em perícia. Impossibilidade. Adstrição aos pedidos/contrapedidos. Decisão *ultra petita*. Inocorrência.

DESTAQUE

Não há espaço para a aplicação de juízo de equidade na ação renovatória em locação comercial, impondo-se observar os termos dos pedido e contrapedido formulados pelas partes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A discussão reside na necessidade ou não de serem observados os limites objetivos da lide traçados pelas partes na ação renovatória de locação, tendo em vista a formulação de pedido de pagamento de aluguel pelo autor (locatário) e apresentação de contrapedido pelo réu (locador) em valor diverso e bastante superior pelo período renovado, valores estes que dissentem daquele verificado quando da realização de prova pericial.

Quanto ao ponto, cumpre ao demandante/locatário, na forma do art. 71, IV, da Lei n. 8.245/1991, a indicação clara e precisa das condições oferecidas para a renovação da locação. E, ao demandado/locador, na forma do art. 72, inciso II, também da Lei de Locações, contestar o pedido alegando "não atender, a proposta do locatário, o valor locativo real do imóvel na época da renovação, excluída a valorização trazida por aquele ao ponto ou lugar". Sendo que, nesse caso, determina o §1º que: "(...) o locador deverá apresentar, em contraproposta, as condições de locação que repute compatíveis com o valor locativo real e atual do imóvel".

Na ação renovatória o autor propõe a renovação do contrato por determinado período e mediante o pagamento de determinado valor de aluguel. Poderá, também, postular a redução ou a manutenção do valor do locativo ou o seu aumento. As partes, consoante a legislação de regência, devem postular valores certos a título de aluguéis e, uma vez formulado pedido certo e determinado, do qual não há qualquer tonalidade de mera estimativa sujeita à confirmação pericial, não poderá o magistrado fixar valor superior ao pretendido pelo locador ou inferior ao oferecido pelo locatário, sob pena de violação aos limites objetivos traçados pelas partes.

A utilização de juízo de equidade, por sua vez, depende de expressa permissão legal (art. 140, parágrafo único do CPC/2015), não havendo espaço para a sua aplicação sob a égide da Lei n. 8.245/1991, como ocorria sob a regência do Decreto 24.150/1934 (Lei de Luvas), em relação à fixação de aluguel na ação renovatória, impondo-se, também por isso, observar, com fidedignidade, os termos dos pedido e contrapedido formulados pelas partes.

Portanto, a autonomia do proprietário do bem, credor dos aluguéis que o remunerarão pelo renovado período da locação, é bem salientada pelo legislador e deve ser sobrelevada, estando o contrapedido a considerar não só o preço de mercado do imóvel, mas, notadamente, os interesses econômicos do locador (o quanto pretende ele auferir) com aquele específico contrato, que só podem ser por ele manifestados e devem ser fielmente respeitados. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.245/1991, arts. 71, IV e 72, inciso II, e §1º;

Decreto n. 24.150/1934 (Lei de Luvas), art. 16; e

Código de Processo Civil (CPC/2015), arts. 140, 141 e 492.

Processo	**REsp 1.796.394-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 30/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Usucapião extraordinária. Via administrativa. Esgotamento. Desnecessidade. Art. 216-A da Lei de Registros Públicos. Usucapião extrajudicial. Caráter facultativo.

DESTAQUE

O ajuizamento de ação de usucapião independe de pedido prévio na via extrajudicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o artigo 261-A da Lei n. 6.015/1973, com a redação dada pelo artigo 1.071 do Código de Processo Civil de 2015, que criou a figura da usucapião extrajudicial, passou a exigir, como prerrequisito para a propositura da ação judicial, o esgotamento da via administrativa.

O artigo 1.071 do Código de Processo Civil de 2015 inovou o ordenamento jurídico acrescentando o artigo 261-A na Lei de Registros Públicos (Lei n. 6.015/1973), que passou a prever o procedimento extrajudicial de reconhecimento da usucapião a ser processado diretamente perante o cartório de registro de imóveis da situação do imóvel.

Nota-se que o novel procedimento extrajudicial foi disciplinado "sem prejuízo da via jurisdicional", de modo que a conclusão das instâncias ordinárias - que entenderam necessário o esgotamento da via administrativa - está em confronto com a legislação de regência.

Esta egrégia Terceira Turma já teve a oportunidade de se debruçar sobre o tema em caso análogo em pelo menos uma oportunidade, como, por exemplo, no REsp 1.824.133/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 11/02/2020, DJe 14/02/2020.

Nesse contexto, não há outra solução possível senão o prosseguimento da ação de usucapião independente de pedido prévio na via extrajudicial. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 6.015, art. 261-A;

Código de Processo Civil, art. 1.071.

Processo	**REsp 1.804.201-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/09/2021, DJe 24/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Honorários advocatícios. Dentro dos percentuais fixados em lei. Redução. Possibilidade. Padrões da razoabilidade e proporcionalidade.

DESTAQUE

É possível, ainda que os honorários advocatícios estejam dentro dos percentuais fixados em lei, a redução dos seus valores quando fora dos padrões da razoabilidade e proporcionalidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente não se desconhece que a distribuição dos honorários advocatícios que respeita ao comando previsto no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil não merece, em regra, ser alterada.

Consoante o enunciado normativo do art. 85, § 2º, do CPC/2015, os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

No entanto, de outro giro, há entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ainda que os honorários advocatícios estejam dentro dos percentuais fixados em lei, é possível a redução dos seus valores quando fora dos padrões da razoabilidade. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil, art. 85, § 2º

Processo	**REsp 1.800.265-MS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/09/2021, DJE 23/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO ELEITORAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Ação de cobrança. Serviços de publicidade e marketing eleitoral. Cumprimento de sentença. Fundo Especial de Financiamento de Campanha - FEFC. Recursos públicos. Penhora. Impossibilidade. Vedação legal.

DESTAQUE

São impenhoráveis os recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha - FEFC, criado pela Lei n. 13.487/2017.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Fundo Especial de Financiamento de Campanha - FEFC foi criado para, a partir da utilização de recursos públicos, suprir as doações de empresas a candidatos e partidos, visto que o Supremo Tribunal Federal, na assentada do dia 17/9/2015, ao examinar a ADIn n. 4.650, Rel. Min. Luiz Fux (Tribunal Pleno, DJe 23/2/2016), declarou a inconstitucionalidade das doações feitas por pessoas jurídicas.

O Código de Processo Civil de 2015, na redação do art. 833, inciso XI, assentou que "são impenhoráveis os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei".

Por sua vez, extrai-se do art. 16-C da Lei n.13.487/2017, que cria o FEFC, que o novo Fundo Especial é constituído exclusivamente a partir de verbas destacadas do orçamento da União, tendo a mesma finalidade do denominado Fundo Partidário, cuja impenhorabilidade, inclusive, já foi afirmada pelo STJ em precedentes de ambas as Turmas integrantes da Segunda Seção.

Nesse contexto, a partir da regra de hermenêutica que reza que onde há a mesma razão de ser, deve prevalecer a mesma razão de decidir (*ubi eadem legis ratio ibi eadem*), é lícito concluir que as verbas oriundas do novo fundo se enquadram na disposição normativa contida no inciso XI do art. 833 do CPC/2015, haja vista que se amoldam, à perfeição, no conceito de "recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político".

Com efeito, o melhor sentido a ser extraído da aludida norma deve ser o de que, ao mencionar "os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político", a intenção do legislador foi abranger não apenas um fundo eleitoral específico, mas todas as verbas públicas integrantes de fundos partidários destinadas ao financiamento eleitoral.

Sob esse prisma, merece relevo o fato de que, além de ter a mesma finalidade do Fundo Partidário, o novo Fundo Especial (FEFC) é composto exclusivamente de verbas públicas, o que acentua o caráter de impenhorabilidade dos recursos nele depositados.

Nesse ponto, merece ser lembrada a clássica lição de Hely Lopes Meirelles de que, "(...) mesmo que os bens públicos repassados às entidades privadas possuam destinação especial e administração particular, sua natureza continua sendo pública, pois são destinados à consecução de serviços do Estado ou atividades que o engrandecem. A origem e a natureza total ou predominante desses bens continuam públicas; sua destinação é de interesse público; apenas sua administração é confiada a uma entidade de personalidade privada, que os utilizará na forma da lei instituidora e do estatuto regedor da instituição. A destinação especial desses bens sujeita-os aos preceitos da lei que autorizou a transferência do patrimônio estatal ao paraestatal, a fim de atender aos objetivos visados pelo Poder Público criador da entidade".

Por fim, deve ser consignado que, a despeito da impenhorabilidade dos recursos do FEFC, não deve ser esquecido que o patrimônio dos partidos políticos também é composto por bens privados (contribuições dos filiados e doações de pessoas físicas), sendo, desde logo, reconhecida a possibilidade de penhora dos seus demais recursos financeiros, motivo pelo qual não se verifica a frustração absoluta dos legítimos interesses do credor. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

"(...) mesmo que os bens públicos repassados às entidades privadas possuam destinação especial e administração particular, sua natureza continua sendo pública, pois são destinados à consecução de serviços do Estado ou atividades que o engrandecem. A origem e a natureza total ou predominante desses bens continuam públicas; sua destinação é de interesse público; apenas sua administração é confiada a uma entidade de personalidade privada, que os utilizará na forma da lei instituidora e do estatuto regedor da instituição. A destinação especial desses bens sujeita-os aos preceitos da lei que autorizou a transferência do patrimônio estatal ao paraestatal, a fim de atender aos objetivos visados pelo Poder Público criador da entidade." (Meirelles, Hely Lopes, Direito administrativo brasileiro. 33ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, pág. 520).

LEGISLAÇÃO

Lei n. 13.487/2017, art. 16-C;

Lei n. 9.096/1995;

Lei n. 9.504/1997;

Código de Processo Civil/2015, art. 833, inciso XI

Processo	**REsp 1.951.176-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 19/10/2021, DJe de 28/10/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Cabimento de medidas executivas atípicas. Suspensão de CNH e apreensão de passaporte. Necessidade de observância ao contraditório e à proporcionalidade. Descabimento de quebra de sigilo bancário com finalidade de satisfação de direito patrimonial disponível.

DESTAQUE

Embora seja possível a adoção de medidas executivas atípicas, é descabida a utilização da quebra de sigilo bancário destinada tão somente à satisfação do crédito exequendo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir sobre o cabimento e a adequação de medidas executivas atípicas especificamente requeridas pela recorrente, sobretudo a quebra de sigilo bancário.

A jurisprudência desta Corte Superior admite a adoção de medidas executivas atípicas, com fundamento no art. 139, IV, do CPC/2015, desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade, a exemplo das providências de suspensão das Carteiras Nacionais de Habilitação (CNHs) e de apreensão dos passaportes dos executados.

No entanto, o sigilo bancário constitui direito fundamental implícito, derivado da inviolabilidade da intimidade (art. 5º, X, da CF/1988) e do sigilo de dados (art. 5º, XII, da CF/1988), integrando, por conseguinte, os direitos da personalidade, de forma que somente é passível de mitigação - dada a sua relatividade -, quando dotada de proporcionalidade a limitação imposta.

Sobre o tema, adveio a Lei Complementar n. 105, de 10/01/2001, a fim de regulamentar a flexibilização do referido direito fundamental, estabelecendo que, a despeito do dever de conservação do sigilo pela instituição financeira das "suas operações ativas e passivas e serviços prestados" (art. 1º), esse sigilo pode ser afastado, excepcionalmente, para a apuração de qualquer ilícito criminal (art. 1º, § 4º), bem como de determinadas infrações administrativas (art. 7º) e condutas que ensejem a abertura e/ou instrução de procedimento administrativo fiscal (art. 6º).

Nessa perspectiva, considerando o texto constitucional acima mencionado e a LC n. 105/2001, assenta-se que o abrandamento do dever de sigilo bancário revela-se possível quando ostentar o propósito de salvaguardar o interesse público, não se afigurando cabível, ao revés, para a satisfação de interesse nitidamente particular, sobretudo quando não caracterizar nenhuma medida indutiva, coercitiva, mandamental ou sub-rogatória, como estabelece o art. 139, IV, do CPC/2015.

Portanto, a quebra de sigilo bancário destinada tão somente à satisfação do crédito exequendo (visando à tutela de um direito patrimonial disponível, isto é, um interesse eminentemente privado) constitui mitigação desproporcional desse direito fundamental - que decorre dos direitos constitucionais à inviolabilidade da intimidade (art. 5º, X, da CF/1988) e do sigilo de dados (art. 5º, XII, da CF/1988) -, mostrando-se, nesses termos, descabida a sua utilização como medida executiva atípica. **(Informativo – Ed. Especial n. 3)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

[...] O sigilo bancário nada mais é do que um desdobramento do sigilo de comunicação de dados. Com efeito, os dados bancários de um indivíduo podem, em muitos casos, revelar o modo de vida desse indivíduo, seus hábitos, como por exemplo, onde compra, onde faz suas refeições, que tipo de negócios desenvolve e com quem, onde desfruta suas horas de lazer etc. Esses dados, por estarem intimamente ligados ao modo de ser das pessoas, devem receber especial proteção, sob pena de - por via inversa - fazermos tábula rasa do direito à privacidade. [...] Em suma, compreendemos que tanto o direito à privacidade (art. 5º, X, da CF), como o direito ao sigilo da comunicação de dados (art. 5º, XII, da CF) agasalham, como direito fundamental implicitamente acolhido pela Constituição Federal, aquilo que podemos denominar de "direito ao sigilo bancário". (DANTAS, David Diniz: Sigilo Fiscal e Bancário ? Coordenadores Reinaldo Pizolio e Jayr Viégas Gavaldão Jr. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 346-347) "se há interesse público envolvido, o sigilo privado sobre informações armazenadas pode ser excepcionado" (FERRAZ Júnior, Tercio Sampaio (Sigilos bancário e fiscal: homenagem ao Jurista José Carlos Moreira Alves ? Coordenadores Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho e Vasco Branco Guimarães. 2ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 102)

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil, art. 139, IV, 854;
Constituição Federal, art. 5º, X, XII;
Código Civil, art. 52;
Lei Complementar n. 105/2001, arts. 1º, § 4º, 6º, 7º, 10.

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 23/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Investigação de paternidade. Anulatória de registro civil. Independência. Possibilidade jurídica do pedido.

DESTAQUE

Independentemente do desfecho da ação anulatória de registro civil, não há que se falar em impossibilidade jurídica de pedido investigatório de paternidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ já proclamou que a ação de investigação de paternidade ajuizada pelo pretenso filho contra o suposto pai é manifestação concreta dos direitos à filiação, à identidade genética e à busca da ancestralidade, que compõem uma parcela muito significativa dos direitos da personalidade, que, sabidamente, são inalienáveis, vitalícios, intransmissíveis, extrapatrimoniais, irrenunciáveis, imprescritíveis e oponíveis *erga omnes* (REsp 1.893.978/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 29/11/2021).

É absolutamente lícito a autora perseguir seu indisponível e personalíssimo direito a busca da sua ancestralidade, consubstanciado no reconhecimento do seu estado de filiação, que pode ser realizado sem restrições independentemente da pré-existência ou superveniência de eventual vínculo registral, podendo perfeitamente coexistirem as respectivas demandas, que são plenamente compatíveis.

Essa possibilidade de coexistência de ações relacionadas ao direito pleno de busca do vínculo de filiação já foi objeto de deliberação por esta Corte Superior, que proclamou que a existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética, ou seja, de reconhecimento da paternidade. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.760.538-RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 26/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL

TEMA	Litisconsorte passivo. Exclusão. Julgamento parcial da lide. Honorários advocatícios sucumbenciais. Fixação de forma proporcional a matéria decidida. Ofensa ao art. 85, § 2º, do CPC não caracterizada.

DESTAQUE

Nas hipóteses de julgamento parcial, como ocorre na decisão que exclui um dos litisconsortes passivos sem por fim a demanda, os honorários devem observar proporcionalmente a matéria efetivamente apreciada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se, no caso, como devem ser fixados os honorários sucumbenciais nas hipóteses de exclusão de litisconsortes, tendo em vista os limites mínimo e máximo fixados no art. 85, § 2º, do NCPC.

O legislador quis conferir maior objetividade à quantificação dos honorários advocatícios sucumbenciais, determinando que eles devem ser arbitrados entre 10% e 20% sobre o valor da condenação ou, subsidiariamente, sobre o proveito econômico obtido ou, se imensurável, sobre o valor atualizado da causa.

A pergunta que se coloca é se, nas hipóteses de exclusão de litisconsortes passivos, serão devidos sempre e em qualquer caso, honorários mínimos de 10% ou se, ao contrário, referida verba pode, excepcionalmente, ser fixada em menor percentual.

No caso, se a cada decisão de extinção parcial sem julgamento de mérito, os honorários fossem fixados no mínimo em 10% sobre o valor da causa, ao final do processo, a verba honorária total seria equivalente a no mínimo 30% sobre o valor da causa, o que claramente violaria o art. 85, § 2º, do NCPC.

Ainda com base nessa mesma situação hipotética poder-se-ia cogitar que, se o pedido fosse julgado procedente em relação aos três réus, o autor da demanda teria assegurado, em proveito do seu patrono, apenas 10% sobre o valor da causa. Não parece isonômico, portanto, admitir que alguém, desejando iniciar uma demanda, possa ser obrigado a pagar 30% de honorários advocatícios em caso de insucesso (com exclusões sucessivas de dois réus e posterior julgamento de improcedência do pedido), mas receber apenas 10% na hipótese de êxito.

Bem por isso, o Enunciado n. 5 da I Jornada de Direito Processual Civil, realizada pelo CJF entre 24 e 25 de agosto de 2017, estabeleceu: Ao proferir decisão parcial de mérito ou decisão parcial fundada no art. 485 do CPC, condenar-se-á proporcionalmente o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor, nos termos do art. 85 do CPC.

Nesta Corte Superior também é possível localizar julgados asseverando que os honorários advocatícios sucumbenciais, nos casos de decisões parciais de mérito, devem observar a parcela da pretensão decidida antecipadamente.

Assim, admitindo-se que a legitimidade das pessoas indicadas no polo passivo da demanda constitui (parte da) matéria a ser examinada pelo julgador, tem-se que admitir também, por coerência, que os honorários a serem fixados na decisão parcial que aprecia a legitimidade deve ser proporcional ao tema efetivamente decidido.

Em suma, o art. 85, § 2º, do NCPC, ao fixar honorários advocatícios mínimos de 10% sobre o valor da causa, teve em vista as decisões judiciais que apreciassem a causa por completo. Decisões que, com ou sem julgamento de mérito, abrangessem a totalidade das questões submetidas a juízo. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.836.016-PR, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 10/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Responsabilidade civil. Indenização por danos materiais e morais. Prescrição. Termo inicial. Ciência inequívoca dos efeitos do ato lesivo. Teoria da *actio nata.* Viés subjetivo. Critérios.

DESTAQUE

São critérios que indicam a tendência de adoção excepcional do viés subjetivo da teoria da *actio nata*: a) a submissão da pretensão a prazo prescricional curto; b) a constatação, na hipótese concreta, de que o credor tinha ou deveria ter ciência do nascimento da pretensão, o que deve ser apurado a partir da boa-fé objetiva e de *standards* de atuação do homem médio; c) o fato de se estar diante de responsabilidade civil por ato ilícito absoluto; e d) a expressa previsão legal a impor a aplicação do sistema subjetivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia sobre o *dies a quo* do prazo prescricional da pretensão compensatória dos danos morais.

Trata-se de indagação da mais alta relevância, pois, como menciona a doutrina, "o início do prazo da prescrição é um fator estruturante do próprio instituto: dele depende, depois, todo o desenvolvimento subsequente".

A determinação do termo inicial dos prazos prescricionais demanda, inicialmente, a distinção entre os conceitos de direito subjetivo e de pretensão.

Nesse contexto, importa consignar que a pretensão é o poder de exigir um comportamento positivo ou negativo da outra parte da relação jurídica. Trata-se, a rigor, do chamado grau de exigibilidade do direito, nascendo, portanto, tão logo este se torne exigível.

Desse modo, pode-se observar que, antes do advento da pretensão, já existe direito e dever, mas em situação estática. Especificamente no âmbito das relações jurídicas obrigacionais, por exemplo, antes mesmo do nascimento da pretensão, já há crédito (direito) e débito (dever) e, portanto, credor e devedor.

A dinamicidade surge, tão somente, com o nascimento da pretensão, que pode ser ou não concomitante ao surgimento do próprio direito subjetivo. Somente a partir desse momento, o titular do direito poderá exigir do devedor que cumpra aquilo a que está obrigado.

Nota-se que "a pretensão seria algo a mais do que o direito subjetivo, que é categoria eficacial de cunho estático. Quem tem em mãos um direito subjetivo é titular de uma situação jurídica ativa que é estática por estar destituída, ainda que em princípio, de um poder de exigibilidade, de uma possibilidade de atuação sobre a esfera jurídica alheia para se exigir um cumprimento".

Exemplificativamente, pode-se mencionar os direitos sob condição suspensiva ou sob termo, que se encontram desprovidos de pretensão até o implemento dessa mesma condição ou o advento do referido termo.

Assim, visando o encobrimento da eficácia da pretensão, a prescrição, como consequência lógica, possui como termo inicial do transcurso de seu prazo o nascimento dessa posição jurídica (a pretensão).

Em síntese, "o prazo começa a correr assim que o direito possa ser exercido e independentemente do conhecimento que, disso, tenha o possa ter o respectivo credor".

A propósito, a doutrina bem assevera que a ideia-chave é mesmo a de exigibilidade, acentuando que não se pode falar em "inércia" quando o direito subjetivo ainda não pode se fazer valer, de modo que o prazo prescricional só tem início no dia em que o direito poderia ter sido exercitado: "É óbvio que se a vítima não pode exigir (por razões de direito ou de fato), não há inércia punível com o encobrimento da pretensão, pela prescrição. E, sem essa ausência de uma atividade que poderia ter sido levada a efeito, mas não o foi, não há prescrição, como reiteradamente afirma a jurisprudência e já observava, ainda na vigência do Código de 1916, Miguel Reale".

Daí a tão propalada teoria da *actio nata* - haurida dos trabalhos de *Friedrich Carl Freiherr von Savigny* - segundo a qual os prazos prescricionais se iniciariam no exato momento do surgimento da pretensão. Trata-se de reminiscência do brocardo romano *"actioni nondum natae non praescribitur".*

De fato, somente a partir do instante em que o titular do direito pode exigir a sua satisfação é que se revela lógico imputar-lhe eventual inércia em ver satisfeito o seu interesse.

Nesse contexto, eventuais injustiças produzidas pela adoção da vertente objetiva são mitigadas ou temperadas pelas regras atinentes à suspensão, à interrupção e ao impedimento dos prazos prescricionais.

Do ponto de vista do direito positivo, a concepção perfilhada pelo atual Código Civil, ao dispor, no art. 189 foi que "violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição".

No âmbito jurisprudencial, o STJ passou a admitir que, em determinadas hipóteses, o início dos prazos prescricionais deveria ocorrer a partir da ciência do nascimento da pretensão por seu titular, no que ficou conhecido como o viés subjetivo da teoria da *actio nata*.

Com efeito, pelo sistema subjetivo, o início do prazo prescricional "só se dá quando o credor tenha conhecimento dos elementos essenciais relativos ao seu direito".

Conforme já consignado pela Terceira Turma do STJ, no entanto, "a aplicação da teoria da *actio nata* em sua vertente subjetiva é excepcional" (REsp 1.736.091/PE, Terceira Turma, julgado em 14/05/2019, DJe 16/05/2019).

É a hipótese, por exemplo, da prescrição relativa à indenização em virtude de incapacidade permanente, em que a jurisprudência do STJ fixou-se no sentido de que o prazo prescricional começa a fluir apenas a partir do momento em que a vítima toma ciência inequívoca de sua invalidez e da extensão da incapacidade de que restou acometida. A propósito: REsp 673.576/RJ, Primeira Turma, julgado em 02/12/2004, DJ 21/03/2005.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 278/STJ, segundo a qual o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.

Nesse contexto, do exame das vertentes objetiva e subjetiva, infere-se que a primeira prestigia o valor segurança, ao passo que a segunda, o valor justiça, ambos igualmente caros ao Direito, motivo pelo qual é imperioso delinear critérios para se determinar em quais hipóteses a regra excepcional (viés subjetivo da teoria da *actio nata*) merece ser aplicada.

A adoção do sistema subjetivo pode revelar-se adequada na medida em que o estabelecimento do termo inicial do prazo prescricional na data do nascimento da pretensão (= sistema objetivo) possui o inconveniente de impor ao credor o pesado ônus de identificar, em curto espaço de tempo, quem é o devedor e a extensão de sua pretensão, o que nem sempre se revela fácil ou possível.

Os inconvenientes da vertente objetiva também se revelam naquelas hipóteses em que a experiência comum aponta notória dificuldade para o titular do direito tomar conhecimento do nascimento da sua pretensão, como ocorre nas hipóteses em que há alguma distância física entre o titular do direito e o objeto tutelado pelo sistema jurídico (p. ex. propriedades rurais longínquas) ou naquelas outras em que existe algum lapso temporal entre o ato ilícito (dano-evento) e a lesão (dano-prejuízo), como ocorre, por exemplo, nos casos de problemas de saúde cujos sintomas demoram a surgir.

Nesse cenário, a doutrina aponta que a vertente objetiva da teoria da *actio nata* se coaduna com prazos prescricionais mais longos, sob pena de, em muitas hipóteses, conduzir a flagrantes injustiças. Por outro lado, o viés subjetivo da teoria da *actio nata* amolda-se melhor a prazos prescricionais curtos, na medida em que a exiguidade dos prazos é, em certa medida, compensada pela flexibilização permitida pela adoção de critérios subjetivos para a aferição do termo inicial.

Não por outro motivo, a doutrina clássica já destacava essa característica, asseverando que a "doutrina da contagem do prazo da prescrição da data da ciência da violação deve ser limitada às prescrições de curto prazo".

A título de exemplo, a doutrina, debruçando-se sobre o prazo prescricional trienal, aponta que "a solução objetiva pode se revelar injusta quando, no intervalo de três anos, a parte lesada não pode descobrir a existência do dano, a sua extensão e o responsável. A situação é particularmente delicada quando não há causas de interrupção ou de suspensão aplicáveis".

Desse modo, é seguro afirmar que prazos prescricionais curtos tendem a atrair com maior intensidade a adoção do viés subjetivo da teoria da *actio nata*, equilibrando, assim, a exiguidade do tempo com a flexibilidade do termo inicial.

Além disso, partindo-se de uma interpretação teleológica, deve-se consignar que não é condizente com a finalidade do instituto imputar eventual inércia ao titular de um direito sem que este saiba ou deva razoavelmente saber que é titular de uma pretensão exercitável.

Em outras palavras, deve-se observar que, a rigor, a impossibilidade de conhecer, desde logo, o nascimento da pretensão é fator que faz protrair o *dies a quo* do prazo prescricional.

Nessa esteira de intelecção, a doutrina leciona que "se assim não ocorresse, seria punido quem não ficou 'inerte', pois nem sempre a não-ação tem como causa a inércia. Esta é a ausência de atividade quando esta (atividade) teria sido possível e, portanto, exigível".

Nesse sentido, a Terceira Turma do STJ já teve a oportunidade de ressaltar que, em determinadas hipóteses deve-se, de fato, adotar o viés subjetivo da teoria da *actio nata*, "sob pena de reputar iniciado o prazo prescricional quando o lesado nem sequer detinha a possibilidade de exercer sua pretensão, em claro descompasso com a finalidade do instituto da prescrição e com a boa-fé objetiva, princípio vetor do Código Civil" (AgInt no AREsp 876.731/DF, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 15/09/2016, DJe 30/09/2016).

Desse modo, pode-se afirmar que outro critério a ser adotado para se perquirir a possibilidade de aplicação excepcional da vertente subjetiva da teoria da *actio nata* consiste em verificar, em cada hipótese concreta, se, a partir do postulado normativo da razoabilidade, o credor tinha ou devia ter conhecimento do nascimento da pretensão, o que deve ser apurado de acordo com a boa-fé objetiva e com standards objetivos de atuação do homem médio, devendo-se afastar, desde logo, hipóteses de culpa grave que atente, de modo extraordinariamente elevado, contra o cuidado exigível no tráfego.

A par destas considerações, deve-se adicionar à análise a clássica distinção entre responsabilidade civil por ato ilícito relativo e por ato ilícito absoluto.

Como cediço, a partir do exame do conteúdo eficacial das relações jurídicas é possível subdividi-las em relações jurídicas de direito relativo e relações jurídicas de direito absoluto.

As relações jurídicas de direito relativo são aquelas que possuem sujeito passivo determinado ou determinável, de tal modo que as posições jurídicas do sujeito ativo são direcionadas, exclusivamente, ao sujeito passivo, ao qual são impostas as correlatas posições jurídicas passivas. São exemplos dessa espécie de relação as relações jurídicas obrigacionais.

Nesse diapasão, eventual violação das referidas posições jurídicas ensejará a denominada responsabilidade civil por ato ilícito relativo, comumente chamada de responsabilidade civil contratual. A título de exemplo pode-se mencionar as hipóteses de inadimplemento, mora, adimplemento ruim, etc.

Por outro lado, as relações jurídicas de direito absoluto são aquelas que possuem sujeito passivo indeterminado - o chamado sujeito passivo total ou universal. São exemplos as relações jurídicas de direito real (p. ex. a relação jurídica de propriedade) e a relação jurídica de direitos da personalidade.

Com efeito, nas relações jurídicas de direito absoluto, as posições jurídicas titularizadas pelo sujeito ativo são oponíveis *erga omnis*, isto é, não contra um sujeito determinado, mas sim contra o sujeito passivo total ou universal, a quem é imposto um dever geral de abstenção.

A título de exemplo, pode-se mencionar que o titular de determinado direito da personalidade ou direito real, por exemplo, é titular de uma pretensão consubstanciada no poder de exigir que todos os demais indivíduos se abstenham de violar esse seu direito.

A violação de posição jurídica ativa conteúdo de relação jurídica de direito absoluto dá ensejo à responsabilidade por ato ilícito absoluto, que representa, a rigor, desrespeito ao mencionado dever geral de abstenção e que, via de regra, recebe o epíteto de responsabilidade civil extracontratual.

É a hipótese, por exemplo, da prática do ato ilícito previsto nos arts. 186 e 927, do CC/2002.

Diante destas considerações, importa consignar que o viés subjetivo da teoria da *actio nata* encontra maior campo de aplicação na hipótese de responsabilidade civil por ato ilícito absoluto (= responsabilidade civil extracontratual), pois da própria natureza jurídica desta espécie de responsabilidade e, sobretudo, da presença do sujeito passivo universal, decorre uma maior dificuldade para o credor determinar o causador e a extensão do dano sofrido.

Tratando-se de sujeito passivo total ou universal e, portanto, de violação de um dever geral de abstenção a todos imposto, é lógico e razoável concluir que o credor terá maior dificuldade para tomar conhecimento da lesão, da sua extensão e do agente que praticou o ato ilícito.

Em âmbito jurisprudencial, a Terceira Turma do STJ, no julgamento do REsp 1.711.581/PR, ressaltou que, muito embora se admita a aplicação do viés subjetivo da teoria da *actio nata* em determinadas situações, esta "tem sido aplicada por esta Corte em casos de ilícitos extracontratuais nos quais a vítima não tem como conhecer a lesão a sua esfera jurídica no momento em que ocorrida", prestigiando o acesso à justiça.

No mesmo sentido, também a Quarta Turma, no julgamento do REsp 1.354.348/RS, fixou o entendimento de que "na responsabilidade contratual, em regra, o termo inicial da contagem dos prazos de prescrição encontra-se na lesão ao direito, da qual decorre o nascimento da pretensão, que traz em seu bojo a possibilidade de exigência do direito subjetivo violado, nos termos do disposto no art. 189 do Código Civil, consagrando a tese da *actio nata* no ordenamento jurídico pátrio. Contudo, na responsabilidade extracontratual, a aludida regra assume viés mais humanizado e voltado aos interesses sociais, admitindo-se como marco inicial não mais o momento da ocorrência da violação do direito, mas a data do conhecimento do ato ou fato do qual decorre o direito de agir, sob pena de se punir a vítima por uma negligência que não houve, olvidando-se o fato de que a aparente inércia pode ter decorrido da absoluta falta de conhecimento do dano" (REsp 1.354.348/RS, Quarta Turma, julgado em 26/08/2014, DJe 16/09/2014).

Assim, pode-se afirmar que, em regra, o viés subjetivo da teoria da *actio nata* possui maior afinidade com as hipóteses de responsabilidade civil por ato ilícito absoluto, estabelecendo-se como termo *a quo* do prazo prescricional a data do conhecimento, pelo titular, do nascimento da pretensão.

Por fim, deve-se apontar como critério serviente a guiar o intérprete na determinação do *dies a quo* dos prazos prescricionais a própria escolha levada a efeito pelo direito positivo.

De fato, em algumas hipóteses o próprio legislador, de maneira expressa, impõe a adoção da vertente subjetiva da teoria da *actio nata.*

É o que se verifica, por exemplo, no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor - ao estatuir que o prazo prescricional se inicia a partir do conhecimento do dano e de sua autoria pelo consumidor - e no art. 206, § 1º, II, "b", do Código Civil, ao estabelecer que, nos contratos de seguro em geral, o termo *a quo* do prazo prescricional é a "ciência do fato gerador da pretensão".

Destarte, é seguro afirmar que o sistema subjetivo de determinação do dies a quo deve prevalecer sempre que, por razões de política legislativa, a legislação expressamente o adotar.

Assim, ainda que de modo não exaustivo e não cumulativo, pode-se concluir que são critérios que indicam a tendência de adoção do viés subjetivo da teoria da *actio nata*: a) a submissão da pretensão a prazo prescricional curto; b) a constatação, na hipótese concreta, de que o credor tinha ou deveria ter ciência do nascimento da pretensão, o que deve ser apurado a partir da boa-fé objetiva e de standards de atuação do homem médio; c) o fato de se estar diante de responsabilidade civil por ato ilícito absoluto; e d) a expressa previsão legal a impor a aplicação do sistema subjetivo.

No caso, importa consignar que se está diante de pretensões indenizatórias e compensatórias, ambas submetidas ao prazo prescricional trienal previsto no art. 206, § 3º, V, do CC/2002. Cuida-se, portanto, de pretensões submetidas a prazo prescricional curto.

Além disso, tratando-se, na origem, de ação de reparação por danos materiais e morais em virtude da indevida utilização do nome do autor para figurar como falso ocupante de cargo em comissão, infere-se que a causa de pedir da presente demanda é, exata e precisamente, a configuração de responsabilidade civil por ato ilícito absoluto (responsabilidade civil extracontratual).

Some-se a isso o fato de que, na espécie, a adoção do viés objetivo da teoria da *actio nata*, estabelecendo-se como termo inicial do prazo prescricional a data em que o autor foi exonerado, conduziria à flagrante injustiça em prejuízo do jurisdicionado que foi prejudicado por conduta de ex-deputado estadual que o nomeou como funcionário fantasma sem o seu conhecimento.

Com efeito, não se revela condizente com o postulado da razoabilidade supor - tomando como critério de atuação a boa-fé objetiva e o comportamento esperado do homem médio - que o autor soubesse ou devesse saber que havia sido nomeado, sem o seu consentimento e clandestinamente, como "funcionário fantasma" na Assembleia Legislativa do Estado por meio da indevida utilização de seus dados pessoais.

Tampouco se extrai do arcabouço fático qualquer indício de negligência grosseira ou atuação com culpa grave por parte do autor capaz de afastar a presunção de boa-fé que milita a seu favor quando alega o desconhecimento da existência do ato ilícito de que foi vítima.

Ressalte-se que o simples fato de o sítio eletrônico do Google e de outros motores de buscas na internet estarem operando normalmente desde o alegado evento danoso, não significa, por si só, que seja razoável supor que todo cidadão deva, diariamente, efetuar esta espécie de pesquisa.

Essa situação revela-se ainda mais grave quando se imagina, ao menos em tese, a possibilidade de utilização do nome e dos dados pessoais de cidadãos vulneráveis que não possuem qualquer acesso à rede mundial de computadores ou que residem em locais remotos e que, portanto, não teriam condições de evitar a consumação da prescrição em seu desfavor.

Tais pessoas, nesse contexto, poderiam ser facilmente utilizadas para esquemas deste jaez e seriam prejudicadas pela prescrição, caso se adotasse o viés objetivo da teoria da *actio nata*. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.805.898-MS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 04/05/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Confissão de dívida. Validade reconhecida. Decisão transitada em julgado. Violação à coisa julgada. Ocorrência. Extinção da execução. Descabimento.

DESTAQUE

Não é cabível extinção da execução pela ausência de juntada das avenças anteriores e subjacentes ao contrato de confissão de dívida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cabe destacar, inicialmente, que o instrumento de confissão de dívida constitui título executivo extrajudicial, sendo que a possibilidade de discussão dos contratos que lhe antecedem não retira a sua força executiva, conforme se pode inferir das Súmulas 286 e 300/STJ.

A fim de demonstrar o equívoco manifesto em que incorreu o tribunal de origem, cumpre destacar que, naquele acórdão transitado em julgado - referente aos embargos à execução -, decidiu-se expressamente que o contrato de confissão de dívida apresentado pela casa bancária era título executivo válido, preenchendo os requisitos do art. 585, II, do CPC/1973.

Assim, considerando o quadro fático e jurídico delineado no feito, sobressaem cristalinas (i) a reprovabilidade do comportamento dos executados, que, de longa data, tentam eximir-se da sua obrigação de pagar a quantia proveniente do título executivo, adotando comportamento procrastinatório e contraditório, a infringir a cláusula geral da boa-fé que deve permear não apenas as relações privadas (art. 421 do CC), mas também as relações processuais (art. 5º do CPC/2015); e (ii) a teratologia do acórdão recorrido do tribunal de origem, que, nitidamente, incorreu em *error in procedendo*, ao extinguir uma execução de longa data (que subsiste por aproximadamente 24 anos), com base em omissão inexistente, e em *error in judicando*, ao decidir em manifesta contrariedade com o que ficou decidido no acórdão de apelação dos embargos à execução, violando a coisa julgada sob o pretexto exatamente oposto, de observância à coisa julgada.

Ademais, a discussão atinente à necessidade de apresentação dos contratos subjacentes ao contrato de confissão de dívida está albergada pela preclusão consumativa, haja vista o anterior debate sobre a controvérsia pelas partes. Os eventuais equívocos nos cálculos realizados pelo perito também não são mais passíveis de discussão, pois, como consabido, os executados, ora recorridos, expressamente com eles anuíram e requereram sua homologação em quatro oportunidades, acarretando, desse modo, as preclusões lógica e consumativa. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.987.941-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 05/05/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Concurso de credores. Art. 962 do Código Civil. Múltiplas penhoras. Idêntico privilégio. Forma de rateio. Proporcionalidade em relação ao valor dos respectivos créditos.

DESTAQUE

A solvência dos créditos privilegiados detidos por credores concorrentes (concurso particular) independe de se perquirir acerca da anterioridade da penhora, devendo o rateio do montante constrito ser procedido de forma proporcional ao valor dos créditos (art. 962 do CC).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O propósito recursal consiste em definir se a anterioridade da penhora constitui critério a ser considerado para estabelecimento da forma de satisfação dos créditos de igual privilégio em concurso particular de credores.

A norma do art. 908 do CPC/2015, segundo a qual deve ser observada a anterioridade da penhora (e que repete, no que importa à espécie, o teor do art. 711 do CPC/1973), incide apenas e tão somente quando se tratar de credores quirografários, não se aplicando, portanto, aos detentores de privilégio.

Segundo a doutrina, "a preferência emanada da anterioridade da penhora, porém, é condicional e eventual, visto que apenas atua em sua plenitude quando concorrerem ao dinheiro penhorado, ou ao produto da alienação judicial de outro bem, dois ou mais credores quirografários, não envolvendo credores pertencentes àquele segundo grupo, cuja primazia é oriunda de direito material. Dessa forma, além de depender da solvência do executado, pressuposto geral ao concurso particular de credores [...], para ser plenamente eficaz depende também da inexistência de credores concorrentes com título legal à preferência".

Desse modo, não havendo necessidade de se perquirir acerca de qual credor obteve a penhora anteriormente, aplica-se ao concurso particular de credores formado por titulares de verbas privilegiadas de mesma natureza - como no particular - a norma insculpida no art. 962 do Código Civil. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.976.741-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Citação. Pessoa Jurídica. Mudança de endereço comunicada à junta comercial. Ausência de atualização do endereço no sítio eletrônico da internet. Carta citatória entregue no endereço antigo. Nulidade. Inaplicabilidade da teoria da aparência.

DESTAQUE

Não é possível considerar válida a citação de pessoa jurídica em seu antigo endereço, cuja mudança fora comunicada à Junta Comercial, mas sem alteração no sítio eletrônico da empresa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se a validade da citação de pessoa jurídica por carta dirigida a local onde não mais se encontra estabelecida a sua sede, conquanto entregue em endereço apontado no sítio eletrônico disponibilizado na *internet*.

A verificação da validade da citação deve levar em conta a importância do ato, especialmente à luz dos direitos e garantias que envolvem o sistema processual. Justamente em razão da estreita ligação entre a citação e o exercício das garantias processuais do contraditório e da ampla defesa, o formalismo desse ato de comunicação assume papel fundamental e não pode ser afastado.

Diante da dificuldade de o carteiro verificar quem ostenta poderes para representar a pessoa jurídica, a jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a citação é válida quando a carta for recebida por quem se apresenta como responsável pela empresa, sem ressalvas quanto à inexistência de poderes de representação.

A partir da doutrina e da jurisprudência sobre essa teoria, conclui-se que devem ser preenchidos dois requisitos básicos para que a citação seja considerada válida: 1°) entrega do mandado ou da carta de citação no endereço da pessoa jurídica; e 2°) recebimento do mandado ou da carta por funcionário da pessoa jurídica, mesmo que não seja seu representante, não faça qualquer ressalva quanto à inexistência de poderes de representação.

No caso, não foi preenchido o primeiro requisito, pois a carta de citação foi entregue em endereço no qual a recorrente não mais mantinha a sua sede. Por outro lado, não é possível concluir pelo preenchimento do segundo requisito, dado que não foi constatado, pelo Tribunal *a quo*, se o recebedor da carta teria algum vínculo com a recorrente ou se era porteiro do edifício comercial onde a empresa outrora manteve a sua sede.

Independentemente dos deveres que devem ser observados no âmbito das relações de direito material e, evidentemente, não se olvidando da observância da boa-fé objetiva também na seara processual, é ônus do autor informar o endereço correto do réu, a fim de viabilizar a prática correta dos atos de comunicação processual, nos termos do artigo 282 do CPC 1973 e do artigo 319, II, do CPC2015.

Ressalte-se que a recorrente cumpriu a obrigação legal de registro da alteração do contrato social com o novo endereço, nos termos do artigo 32 da Lei n. 8.934/1994, garantindo-se a publicidade da modificação e, portanto, o acesso da autora a tal informação.

Ao cuidar do dever de informar endereços para a prática de atos de comunicação processual, a Lei é bastante cautelosa e específica.

Para a citação por meio eletrônico, por exemplo, não é válido todo e qualquer endereço propagado pelo jurisdicionado, inclusive aquele publicado pelas pessoas jurídicas perante clientes e parceiros comerciais nos sítios eletrônicos da rede mundial de computadores. É necessário observar o endereço eletrônico cadastrado especificamente para tal finalidade.

Com efeito, a Lei n. 11.419/2006 já exigia que as citações por meio eletrônico fossem realizadas por meio de endereço previamente cadastrado nos Tribunais.

Ademais, o envio da carta de citação a endereço diverso daquele em que estava estabelecida a recorrente à época do ato, a par de revelar a ausência do primeiro requisito para a aplicação da teoria da aparência, induz à conclusão de que também estava ausente o segundo, porquanto se presume que o recebedor da carta não era funcionário da citanda. E isto, por si só, também invalida o ato citatório.

Ressalte-se que não existe norma jurídica prevendo qualquer tipo de presunção de validade de citação encaminhada a endereço desatualizado e, como se trata de ato processual de suma importância para o exercício do contraditório e da ampla defesa, não é lícita qualquer citação ficta além daquelas expressamente previstas em lei (citação por hora certa e citação por edital). **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.983.290-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por maioria, julgado em 26/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Divulgação não autorizada e incompleta de novela. Violação de direitos morais do autor reconhecida. Título executivo judicial que determina fosse levada em consideração a repercussão econômica do ilícito. Cumprimento de sentença. Quantificação dos danos. Perícia técnica. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

É imprescindível perícia técnica para quantificar dano moral, ante divulgação não autorizada de obra, reconhecido em título executivo em que se determina que seja considerada a repercussão econômica do ilícito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se, no caso, se a apuração da indenização devida a título de danos morais, pela veiculação indevida de novela prescinde ou não de perícia.

De acordo com o Tribunal de origem, a perícia técnica não seria necessária, porque a fixação do valor indenizatório reclamaria análise eminentemente subjetiva do magistrado. Segundo consignado, o julgador desfrutaria de ampla liberdade para eleger os critérios a serem utilizados na consecução dessa tarefa, vinculando-se, apenas, aos princípios gerais do direito, aos costumes e as peculiaridades fáticas do caso concreto.

As razões do recurso especial, em sentido contrário, afirmam que o título exequendo teria determinado que o *quantum* indenizatório fosse fixado com atenção ao volume econômico da atividade na qual se deu a utilização indevida da obra. Nesses termos, a perícia seria imprescindível, pois, de outra forma, não haveria como respeitar os parâmetros objetivos estabelecidos para quantificação da indenização.

Cumpre reconhecer que a Terceira Turma do STJ, no julgamento do REsp 1.558.683/SP, não apenas deferiu o pedido de indenização por danos morais (pela veiculação não autorizada e desfigurada da telenovela de sua autoria), como também estabeleceu um critério objetivo para sua quantificação.

A parte dispositiva daquele acórdão estabeleceu que a quantificação dos danos morais se faria mediante arbitramento.

No julgamento dos embargos de declaração que se seguiram, acrescentou-se que, muito embora a quantificação do dano estivesse a cargo do juiz, deveria ser observada, para consecução dessa tarefa, o volume econômico da atividade em que a utilização indevida da obra foi inserida.

Assim, considerando que escapa das regras normais da experiência um conhecimento adequado acerca dos lucros obtidos com a divulgação indevida de novela, tem-se, de fato, como imprescindível a realização da perícia determinada em primeiro grau de jurisdição para que, levando em conta a observação relativa aos lucros percebidos, seja fixado percentual sobre tal verba que sirva de efetiva recomposição dos danos morais do autor. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**REsp 1.899.115-PB, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Nulidade de tarifas bancárias. Pedido amplo. Trânsito em julgado. Posterior ação de repetição de indébito. Juros remuneratórios incidentes sobre a mesma tarifa. Impossibilidade. Existência de coisa julgada.

DESTAQUE

A declaração de ilegalidade de tarifas bancárias, com a consequente devolução dos valores cobrados indevidamente, em ação ajuizada anteriormente com pedido de forma ampla, faz coisa julgada em relação ao pedido de repetição de indébito dos juros remuneratórios incidentes sobre as referidas tarifas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 337, §§ 2º e 4º, do Código de Processo Civil de 2015, "uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido", sendo que "há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado".

Na hipótese, da forma como a parte autora formulou o pedido na primeira ação, já transitada em julgado e que tramitou perante o Juizado Especial Cível, consignando expressamente que buscava a devolução em dobro de todos os valores pagos com as tarifas declaradas nulas, é possível concluir que o pleito abarcou também os encargos incidentes sobre as respectivas tarifas, da mesma forma em que se busca na ação subjacente, havendo, portanto, nítida identidade entre as partes, a causa de pedir e o pedido, o que impõe o reconhecimento da coisa julgada.

Ora, se a parte eventualmente esqueceu de deduzir, de forma expressa, a pretensão de ressarcimento dos juros remuneratórios que incidiram sobre as tarifas declaradas nulas na primeira ação, não poderá propor nova demanda com essa finalidade, sob pena de violação à coisa julgada.

Não se pode olvidar que o acessório (juros remuneratórios incidentes sobre a tarifa) segue o principal (valor correspondente à própria tarifa), razão pela qual o pedido de devolução de todos os valores pagos referentes à tarifa nula abrange, por dedução lógica, a restituição também dos respectivos encargos, sendo incabível, portanto, nova ação para rediscutir essa matéria. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**RHC 160.368-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 18/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Obrigação de alimentos. Prisão civil do devedor. Inadequada e ineficaz no caso concreto. Afastamento excepcional. Legalidade.

DESTAQUE

A prisão civil do devedor de alimentos pode ser excepcionalmente afastada, quando a técnica de coerção não se mostrar a mais adequada e eficaz para obrigá-lo a cumprir suas obrigações.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na linha da jurisprudência do STJ, em regra, a maioridade civil e a capacidade, em tese, de promoção ao próprio sustento, por si só, não são capazes de desconstituir a obrigação alimentar, devendo haver prova pré-constituída da ausência de necessidade dos alimentos.

Particularidades do caso concreto, contudo, permitem aferir a ausência de atualidade e urgência no recebimento dos alimentos, porque (i) o credor é maior de idade, com formação superior e inscrito no respectivo conselho de classe; (ii) a saúde física e psicológica fragilizada do devedor de alimentos, que não consegue manter regularidade no exercício de atividade laborativa; e (iii) a dívida se prolongou no tempo e se tornou gravoso exigir todo seu montante para afastar o decreto de prisão.

De acordo com o quadro fático delineado, a medida extrema da prisão civil, no caso, não vai conseguir compelir o devedor a cumprir a obrigação alimentar na medida em que, pelo menos desde 2017, nada foi pago ao credor, mesmo com a ameaça concreta de sua constrição, com a expedição do mandado de prisão civil em janeiro de 2019, que só não foi efetivada em virtude da pandemia causada pelo Covid-19.

A Terceira Turma já decidiu, em caso semelhante, que o fato de a credora ter atingido a maioridade e exercer atividade profissional, bem como fato de o devedor ser idoso e possuir problemas de saúde incompatíveis com o recolhimento em estabelecimento carcerário, recomenda que o restante da dívida seja executada sem a possibilidade de uso da prisão civil como técnica coercitiva, em virtude da indispensável ponderação entre a efetividade da tutela e a menor onerosidade da execução, somada à dignidade da pessoa humana sob a ótica da credora e também do devedor (RHC 91.642/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe de 9/3/2018).

Portanto, a medida coativa extrema se revela desnecessária e ineficaz, pois o risco alimentar e a própria sobrevivência do credor, não se mostram iminentes e insuperáveis, podendo ele, por si só, como vem fazendo, afastar a hipótese pelo próprio esforço. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.965.982-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Fundo de Investimento em Participações (FIP). Natureza jurídica. Condomínio especial. Desconsideração da personalidade jurídica. Cotas. Constrição judicial. Possibilidade.

DESTAQUE

Fundo de investimento pode sofrer os efeitos da aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As normas aplicáveis aos fundos de investimento dispõem expressamente que eles são constituídos sob a forma de condomínio, mas nem todos os dispositivos legais que disciplinam os condomínios são indistintamente aplicáveis aos fundos de investimento, sujeitos a regramento específico ditado pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM).

Embora destituídos de personalidade jurídica, aos fundos de investimento são imputados direitos e deveres, tanto em suas relações internas quanto externas, e, não obstante exercerem suas atividades por intermédio de seu administrador/gestor, os fundos de investimento podem ser titular, em nome próprio, de direitos e obrigações.

O fato de ser o Fundo de Investimento em participação (FIP) constituído sob a forma de condomínio e de não possuir personalidade jurídica não é capaz de impedir, por si só, a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica em caso de comprovado abuso de direito por desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

O patrimônio gerido pelo Fundo de Investimento em Participações pertence, em condomínio, a todos os investidores (cotistas), a impedir a responsabilização do fundo por dívida de um único cotista, de modo que, em tese, não poderia a constrição judicial recair sobre todo o patrimônio comum do fundo de investimento por dívidas de um só cotista, ressalvada a penhora da sua cota-parte.

As cotas dos fundos de investimento podem ser objeto de penhora em processo de execução por dívidas pessoais dos próprios cotistas, mas não podem ser penhoradas por dívidas do fundo, tampouco de outros cotistas que não tenham nenhuma relação com o verdadeiro devedor.

A impossibilidade de responsabilização do fundo por dívidas de um único cotista, de obrigatória observância em circunstâncias normais, deve ceder diante da comprovação inequívoca de que a própria constituição do fundo de investimento se deu de forma fraudulenta, como forma de encobrir ilegalidades e ocultar o patrimônio de empresas pertencentes a um mesmo grupo econômico.

Comprovado o abuso de direito, caracterizado pelo desvio de finalidade (ato intencional dos sócios com intuito de fraudar terceiros), e/ou confusão patrimonial, é possível desconsiderar a personalidade jurídica de uma empresa para atingir o patrimônio de outras pertencentes ao mesmo grupo econômico. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.987.108-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO CIVIL
TEMA	Prescrição. Termo inicial. Trânsito em julgado da ação penal. Relação de prejudicialidade. Art. 200 do Código Civil. Causa suspensiva. Incidência.

DESTAQUE

O art. 200 do CC/2002 assegura que o prazo prescricional não comece a fluir antes do trânsito em julgado da sentença penal, independentemente do resultado da ação na esfera criminal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Acerca da interpretação ao art. 200 do diploma civil, merece registro que, consoante abalizada doutrina, trata-se de "causa especial de suspensão de prescrição", na medida em que impede o transcurso do tempo necessário para a extinção da pretensão pela inércia do interessado.

A aplicação do mencionado dispositivo legal tem campo, justamente, quando existe uma relação de prejudicialidade entre as esferas cível e penal. Quer dizer que a independência entre tais instâncias não é absoluta, porquanto não é possível indagar a existência do fato e sua autoria no juízo cível quando estas questões se acharem decididas na esfera penal (art. 935 do CC/2002), assim como também quando nesta for reconhecida causa excludente de ilicitude, dentre os quais o estado de necessidade, a legítima defesa, o estrito cumprimento de dever legal e o exercício regular de um direito (art. 65 do CPP).

Acerca do assunto, esta Corte já decidiu reiteradas vezes que "a aplicação do art. 200 do CC/2002 tem valia quando houver relação de prejudicialidade entre as esferas cível e penal - isto é, quando a conduta originar-se de fato também a ser apurado no juízo criminal -, sendo fundamental a existência de ação penal em curso (ou ao menos inquérito policial em trâmite)"(REsp 1.135.988/SP, 4ª Turma, DJe 17/10/2013).

A finalidade, pois, do preceituado no art. 200 do CC/2002 é evitar a possibilidade de soluções contraditórias entre as duas searas, especialmente quando a solução do processo penal seja determinante do resultado do processo cível. Por isso, permite-se à vítima aguardar a solução da ação penal para apenas depois ajuizar a demanda indenizatória na esfera cível (REsp 1.180.237/MT, 3ª Turma, DJe 22/06/2012).

Não se descura, também, da utilidade do disposto no mencionado preceito legal quando o ofendido desconhece as circunstâncias concretas em que se deu o evento danoso, ou mesmo a identificação de todos os responsáveis pela sua ocorrência.

Vale ressaltar que a causa de suspensão da prescrição consagrada na previsão normativa em comento aplica-se às vítimas do delito a ser apurado na esfera penal, de forma a serem favorecidas, uma vez que terão a faculdade de aguardar o desfecho do processo criminal para promover a pretensão indenizatória na esfera cível (ação *ex delicto*).

É importante esclarecer, ainda, que o art. 200 do CC/2002 incidirá independentemente do resultado alcançado na esfera criminal.

Na mesma linha de ideias, a doutrina destaca que "o legislador não discrimina critério diverso para a hipótese de sentença penal absolutória, com responsabilidade civil apenas residual; não negado o fato ou a sua autoria, a prescrição correrá da sentença definitiva".

Tal entendimento prestigia a boa-fé objetiva, impedindo que o prazo prescricional para deduzir a pretensão reparatória se inicie previamente à apuração definitiva do fato no juízo criminal, criando uma espécie legal de *actio nata*. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.984.292-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios sucumbenciais. Juros de mora. Termo inicial. Recurso intempestivo. Trânsito em julgado. Dia seguinte ao transcurso do prazo recursal.

DESTAQUE

O termo inicial dos juros de mora incidentes sobre os honorários sucumbenciais dá-se no dia seguinte ao transcurso do prazo recursal, ainda que interposto recurso manifestamente intempestivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme preceitua o art. 85, § 16, do CPC/2015, "quando os honorários forem fixados em quantia certa, os juros moratórios incidirão a partir da data do trânsito em julgado da decisão".

Na hipótese, foi proferida sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, condenando a recorrida ao pagamento de honorários sucumbenciais arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa. Ao depois, a recorrida interpôs recurso de apelação, o qual não foi conhecido ante a intempestividade, resultando na majoração da verba honorária em 1%. Por sua vez, o recurso especial foi inadmitido.

Nesse panorama, é certo que os honorários advocatícios não foram arbitrados em quantia certa, isto é, por apreciação equitativa (art. 85, § 8º, do CPC/2015), mas sim em percentual sobre o valor atribuído à causa. Isso significa que a hipótese não se subsome ao disposto no referido art. 85, § 16, do CPC/2015.

Nada obstante, mesmo nas situações em que os honorários de sucumbência são fixados em percentual sobre o valor da causa, tem prevalecido nesta Corte o entendimento segundo o qual os juros de mora incidem a partir da exigibilidade da obrigação, o que se verifica com o trânsito em julgado da sentença.

Outrossim, importa sublinhar que não há controvérsia, na espécie, acerca da incidência dos juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença. A questão controvertida diz respeito, exclusivamente, ao momento em que se operou o trânsito em julgado.

"Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso" (art. 502 do CPC/2015). Ou seja, o trânsito em julgado é pressuposto para a formação da coisa julgada.

A *res iudicata* concretiza o princípio da segurança jurídica, tratando-se, segundo a doutrina, de "uma qualidade da sentença, assumida em determinado momento processual. Não é efeito da sentença, mas a qualidade dela representada pela 'imutabilidade' do julgado e de seus efeitos, depois que não seja mais possível impugná-los por meio de recurso".

Conforme elucida a doutrina processualista, "a interposição intempestiva de um recurso não impede o trânsito em julgado". Tal se justifica à medida em que, para a formação da coisa julgada, é necessário que todos os recursos já tenham sido interpostos e julgados ou não tenha sido interposto recurso contra a decisão.

Da mesma forma, há precedentes desta Corte Superior asseverando que o recurso intempestivo não obsta a formação da coisa julgada, de modo que a decisão que atesta a sua intempestividade não posterga o termo final do trânsito em julgado, que ocorre imediatamente no dia seguinte após expirado o prazo para interposição do recurso intempestivo.

Não é demais destacar que o entendimento consolidado do STF é no sentido de que os recursos extraordinários, quando declarados inadmissíveis, não obstam a formação da coisa julgada, retroagindo a data do trânsito em julgado ao momento em que esgotado o prazo legal para a interposição dos recursos inadmitidos.

Desse modo, na hipótese de intempestividade do recurso, a coisa julgada forma-se no dia seguinte ao transcurso do prazo recursal, sendo esse o termo inicial dos juros de mora incidentes sobre os honorários sucumbenciais. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Bem imóvel. Presunção legal *juris tantum de realização acessões/benfeitorias pelo c*ônjuge varão. Interrupção da união conjugal. Comunhão parcial de bens. Deslocamento do ônus probatório. Teoria da carga dinâmica.

DESTAQUE

A atribuição dinâmica do ônus probatório acerca da realização de acessões/benfeitorias em imóvel de propriedade do cônjuge varão, objeto de eventual partilha em ação de divórcio, pode afastar a presunção do art. 1.253 do Código Civil de 2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se a atribuição dinâmica do ônus probatório acerca da realização de acessões/benfeitorias em imóvel de propriedade do cônjuge varão, objeto de eventual partilha em ação de divórcio, pode afastar a presunção do art. 1.253 do Código Civil de 2002.

Referida presunção pertence à categoria de presunções relativas (*juris tantum*) e, por isso, pode ser elidida por prova em contrário, sobretudo diante da relevância da dimensão temporal da prova relativa para a análise do caso concreto. Assim, é fundamental definir se as acessões/benfeitorias são realizadas em períodos coincidentes com a relação matrimonial, hipótese em que esses bens deveriam ser partilhados. Ademais, a presunção presente no direito das coisas deve ceder lugar a outra presunção legal muito cara ao direito de família, constante do art. 1.660, I e IV, do CC/2002, segundo a qual se presume o esforço comum dos cônjuges na aquisição dos bens realizada na constância da relação matrimonial sob o regime da comunhão parcial, situação em que os respectivos bens devem ser partilhados.

Para dar concretude ao princípio da persuasão racional do juiz, insculpido no art. 371 do CPC/2015, aliado aos postulados de boa-fé, de cooperação, de lealdade e de paridade de armas previstos no novo diploma processual civil (arts. 5º, 6º, 7º, 77, I e II, e 378 do CPC/2015), com vistas a proporcionar uma decisão de mérito justa e efetiva, que foi introduzida a faculdade de o juiz, no exercício dos poderes instrutórios que lhe competem (art. 370 do CPC/2015), atribuir o ônus da prova de modo diverso entre os sujeitos do processo quando diante de situações peculiares (art. 371, § 1º, do CPC/2015). A instrumentalização dessa faculdade foi denominada pela doutrina processual teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova ou teoria da carga dinâmica do ônus da prova.

Desse modo, é indiferente procurar saber simplesmente quem teria realizado as construções ou edificações no imóvel objeto do litígio, mas é imprescindível definir em que momento elas teriam sido realizadas, se na constância ou não da união conjugal, mostrando-se mais adequado carrear a produção dessa prova para quem é o (co)proprietário do imóvel.

Em conclusão, a participação do cônjuge varão como coproprietário do imóvel em cujas acessões/benfeitorias foram realizadas faz presumir também o esforço comum do cônjuge virago na sua realização (art. 1.660, I e IV, do CC/2002), além de que ocorreram interrupções no vínculo matrimonial, são peculiaridades que autorizam a dinamização do ônus probatório para o recorrente (art. 371, § 1º, do CPC/2015). Definir se elas foram realizadas na constância do vínculo conjugal ou não vai proporcionar ao magistrado a segurança jurídica necessária para deliberar se devem compor ou não o acervo patrimonial a ser partilhado na ação de divórcio. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.686.123-SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Personalidade jurídica. Desconsideração. Bens. Restituição. Massa falida. Possibilidade. Ação própria. Desnecessidade.

DESTAQUE

É possível a desconsideração da personalidade jurídica incidentalmente no processo falimentar, independentemente de ação própria, verificada a fraude e a confusão patrimonial entre a falida e outras empresas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Segunda Seção do STJ, por ocasião do julgamento do AgRg nos EREsp 418.385/SP, ocorrido em 14/3/2012, consolidou o entendimento de que, uma vez verificada a ocorrência de fraude e confusão patrimonial entre a falida e outras empresas, é possível a desconsideração das personalidades jurídicas incidentalmente no processo falimentar, independentemente de ação própria (anulatória ou revocatória), inclusive com o objetivo de arrecadar bens das sociedades empresariais envolvidas na fraude.

Cabe assinalar que a desconsideração da personalidade jurídica não implica na invalidade, absoluta ou relativa, dos atos praticados. A análise não se situa no plano da validade, e sim no da eficácia desses negócios jurídicos. Quer isso dizer que esses negócios permanecem válidos, não foram declarados nulos nem anulados. Apenas não surtem efeitos em relação à massa falida. Por isso é que, sem se levar em conta a personalidade jurídica da atual titular do domínio, podem esses bens ser arrecadados, como se ainda pertencessem à empresa falida.

Na medida em que a hipótese qualifica-se como de ineficácia relativa, e não de invalidação, não se pode deixar de convir que se assemelha, sob esse prisma, aos casos de fraude de execução. Quanto a esses, há norma expressa autorizando a execução direta, sem necessidade de prévia declaração judicial.

Além disso, está jurisprudencialmente definido que pode o juiz, incidentalmente, no processo de execução, proclamar a ineficácia da alienação de bens e três observações impõem a respeito. A primeira é a de que a ineficácia, diferentemente da anulabilidade, não depende de processo de conhecimento para ser reconhecida em juízo. A segunda é a de que essa decisão, podendo ser tomada na execução singular, nada impede que o seja igualmente na execução coletiva (até com mais razão, ante o interesse público existente na falência). E a terceira é a de que a declaração de ineficácia, podendo ser expressa por meio de decisão (e não de sentença), não pode, sob pena de incoerência, restringir-se aos casos de fraude de execução, devendo por isso aplicar-se também às hipóteses em que o negócio seja ineficaz por outro motivo (como acontece na desconsideração da personalidade jurídica).

A extensão da falência a sociedades coligadas pode ser feita independentemente da instauração de processo autônomo. A verificação da existência de coligação entre sociedades pode ser feita com base em elementos fáticos que demonstrem a efetiva influência de um grupo societário nas decisões do outro, independentemente de se constatar a existência de participação no capital social (REsp 1.266.666/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 25/8/2011).

Por fim, a desconsideração da personalidade jurídica, quando preenchidos os seus requisitos, pode ser requerida a qualquer tempo, não se submetendo, à míngua de previsão legal, a prazos decadenciais ou prescricionais. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.974.436-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública proposta por associação de natureza privada. Art. 18 da Lei n. 7.347/1985. Honorários advocatícios. Princípio da simetria utilizado em benefício do réu. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não se aplica às ações civil públicas propostas por associações e fundações privadas o princípio da primazia na condenação do réu nas custas e nos honorários advocatícios.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no EAREsp 962.250/SP, fixou, quanto ao tema, a seguinte tese: "em razão da simetria, descabe a condenação em honorários advocatícios da parte requerida em ação civil pública, quando inexistente má-fé, de igual sorte como ocorre com a parte autora, por força da aplicação do art. 18 da Lei n. 7.347/1985".

Ao analisar-se o inteiro teor do voto, é possível aferir que a União, embargante, pretendia que prevalecesse o entendimento no sentido de que seria cabível a condenação em honorários advocatícios, em ação civil pública, sendo isento de tal verba apenas o autor, salvo quando atuasse de má-fé. Assim, a União pretendia a reforma do acórdão embargado, para condenar o vencido ao pagamento de honorários advocatícios em seu favor.

Para solucionar o caso em apreço, o argumento de acesso à justiça se afigura de primaz importância. Isso porque a legitimação da justiça está subordinada ao efetivo poder de o indivíduo dela se avizinhar. Dessa maneira, para se atingir a efetiva composição dos litígios, faz-se mister permitir o acesso, sem embaraço, ao Poder Judiciário. Exprime-se, nesse sentido, a noção de acesso à justiça.

Nessa linha de intelecção, é imperioso ressaltar que o entendimento proclamado no EAREsp 962.250/SP não se aplica às ações civil públicas propostas por associações e fundações privadas, pois, do contrário, barrado estaria, de fato, um dos objetivos mais nobres e festejados da Lei n. 7.347/1985, qual seja viabilizar e ampliar o acesso à justiça para a sociedade civil organizada. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.967.728-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Viagem internacional. Bloqueio do cartão de crédito. Danos morais. Ação indenizatória. Mãe. Ilegitimidade ativa.

DESTAQUE

Não tem legitimidade ativa para propor ação indenizatória por danos morais a mãe de pessoa impossibilitada de usar cartão de crédito em viagem internacional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 17 do CDC prevê a figura do consumidor por equiparação (*bystander*), sujeitando à proteção do CDC aquele que, embora não tenha participado diretamente da relação de consumo, sofre as consequências do evento danoso (acidente de consumo) decorrente de defeito exterior que ultrapassa o objeto do produto ou serviço e provoca lesões, gerando risco à sua segurança física ou psíquica.

Em caso de vício do produto ou serviço (arts. 18 a 25 do CDC), não incide o art. 17 do CDC, porquanto a Lei restringiu a sua aplicação às hipóteses previstas nos arts. 12 a 16 do CDC.

Já a incidência do art. 29 do CDC está condicionada ao enquadramento do caso em exame em uma das situações previstas nos arts. 30 a 54 do CDC.

No caso, a má prestação de serviço consistente em bloqueio de cartão de crédito sem notificação, impedindo a sua utilização em viagem internacional, configura apenas um vício de qualidade que torna o serviço impróprio ao consumo, na forma do art. 20 do CDC, não incidindo, assim, os arts. 17 e 29 do CDC, carecendo a mãe da destinatária dos serviços de legitimidade ativa para propor a respectiva ação indenizatória. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.962.113-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Seguro. Sub-rogação. Ação regressiva de ressarcimento. Cláusula de eleição de foro firmada entre a autora do dano e o segurado. Inoponibilidade à seguradora.

DESTAQUE

A cláusula de eleição de foro firmada entre a autora do dano e o segurado não é oponível à seguradora sub-rogada em ação regressiva na qual pleiteia o ressarcimento do valor pago ao segurado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 349 do CC/2002, a sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores.

De igual modo, tratando especificamente da sub-rogação legal decorrente do seguro, o art. 786 do CC/2002 estabelece que, depois de realizada a cobertura do sinistro, a seguradora sub-roga-se nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano, nos limites do valor pago.

Nota-se, contudo, que o Código trata da relação jurídica obrigacional existente entre o credor e o devedor da dívida, prevendo, com a sub-rogação, hipótese de substituição do credor nessa relação que é de direito material.

Nesse sentido, esta Terceira Turma já decidiu que "o instituto da sub-rogação transfere o crédito apenas com suas características de direito material. A cláusula de eleição do foro estabelecida no contrato entre segurado e transportador não opera efeitos com relação ao agente segurador sub-rogado" (REsp 1.038.607/SP, Terceira Turma, DJe 05/08/2008).

Portanto, a sub-rogação transmite tão somente a titularidade do direito material, isto é, a qualidade de credor da dívida. Não obstante essa transferência possa produzir consequências de natureza processual - como o ajuizamento de ação pelo novo credor contra o devedor -, essas decorrem exclusivamente da mera efetivação do direito material adquirido, de modo que as questões processuais atinentes ao credor originário não são oponíveis ao novo credor, porquanto não foram objeto da sub-rogação. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.969.217-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022, DJe 11/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Parte com enfermidade psíquica grave. Prévia declaração judicial de incapacidade. Irrelevância. Eventual ação de interdição. Legitimados ordinários. Conflito de interesses. Ministério Público. Ausência de intimação e intervenção em primeiro grau. Prejuízo concreto configurado. Nulidade processual.

DESTAQUE

É nulo o processo em que não houve a intimação e a intervenção do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição, apesar da presença de parte com enfermidade psíquica grave e cujos legitimados para propor eventual ação de interdição possuem conflitos de interesses.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do STJ se consolidou no sentido de que a nulidade do processo por ausência de intimação e de intervenção do Ministério Público apenas deverá ser decretada quando sobressair prejuízo à pessoa cujos interesses deveriam ser zelados pelo *Parquet* no processo judicial.

Não há, em regra, nulidade do processo em virtude da ausência de intimação e de intervenção do Ministério Público em 1º grau de jurisdição quando houver a atuação ministerial em 2º grau.

Entretanto, a regra do art. 178, II, do CPC/2015, ao prever a necessidade de intimação e intervenção do Ministério Público no processo que envolva interesse de incapaz, refere-se não apenas ao juridicamente incapaz, mas também ao comprovadamente incapaz de fato, ainda que não tenha havido prévia declaração judicial da incapacidade.

Na hipótese, a indispensabilidade da intimação e da intervenção do Ministério Público se justifica pelo fato incontroverso de que a parte possui doença psíquica grave, aliado ao fato de que todos os legitimados ordinários à propositura de eventual ação de interdição (art. 747, I a III, do CPC/2015) não existem ou possuem conflito de interesses com a parte enferma, de modo que a ausência de intimação e intervenção do *Parquet* teve, como consequência, prejuízo concreto à parte.

Vislumbra-se, assim, que o único legitimado habilitado a eventualmente propor a ação de interdição seria, justamente, o Ministério Público (art. 747, IV, do CPC/2015), que possui legitimidade residual para a hipótese em que haja doença mental grave (art. 748, *caput*, do CPC/2015), mas não tenha havido o ajuizamento da ação de interdição pelos demais legitimados (art. 748, I, do CPC/2015).

Dessa forma, constata-se que o único legitimado indiscutivelmente isento e potencialmente interessado em avaliar a eventual necessidade de promover a ação de interdição - o Ministério Público - não foi intimado da existência da ação em 1º grau de jurisdição, oportunidade em que teria ciência da enfermidade psíquica grave da autora e poderia adotar as medidas adequadas para salvaguardar os seus interesses.

Assim, é inaplicável o entendimento segundo o qual não há nulidade do processo em virtude da ausência de intimação e de intervenção do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição quando houver a atuação ministerial em segundo grau, uma vez que a ciência do *Parquet* acerca da ação e da situação da parte ainda em primeiro grau poderia, em tese, conduzir à ação a desfecho substancialmente diferente.

De fato, percebe-se que a intervenção desde o início se fazia necessária não apenas para a efetiva participação do *Parquet* na fase instrutória (por exemplo, requerendo diligências para melhor elucidar a situação econômica dos filhos e a suposta impossibilidade de prestar auxílio à mãe), mas também para, se necessário, propor a ação de interdição apta a, em tese, influenciar decisivamente o desfecho desta ação. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.955.899-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado 15/03/2022, DJe 21/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Interesses individuais homogêneos. Execução coletiva. Associação. Legitimidade ativa subsidiária. Recuperação fluida (*fluid recovery*). Art. 100 do CDC.

DESTAQUE

A legitimidade subsidiária da associação e dos demais sujeitos previstos no art. 82 do CDC em cumprimento de sentença coletiva fica condicionada, passado um ano do trânsito em julgado, a não haver habilitação por parte dos beneficiários ou haver em número desproporcional ao prejuízo, nos termos do art. 100 do CDC.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De acordo com o Supremo Tribunal Federal, a tutela coletiva dos interesses individuais homogêneos se desdobra em duas fases: a primeira tem como regra a legitimidade extraordinária dos autores coletivos, substitutos processuais, na medida em que ocorre um juízo de conhecimento sobre as questões fáticas e jurídicas indivisíveis, como a existência da obrigação, a natureza da prestação e o sujeito passivo. Já na segunda fase, predomina a legitimidade ordinária dos titulares do direito material efetivamente lesados, uma vez que é quando serão definidos os demais elementos indispensáveis, como a titularidade do direito e o *quantum debeatur*.

Sob esse enfoque, "a execução da sentença proferida em ações coletivas que versem sobre direitos individuais homogêneos é disciplinada nos artigos 97 a 100 do Código de Defesa do Consumidor, podendo [...] o cumprimento ser (i) individual, (ii) individual realizado de forma coletiva (art. 98 do CDC) ou (iii) coletivo propriamente dito (art. 100 do CDC)" (REsp 1.156.021/RS, 4ª Turma, DJe 05/05/2014).

Nessa linha, embora o art. 98 do CDC se refira à execução da sentença coletiva, a particularidade da fase executiva obsta a atuação dos legitimados coletivos na forma de substituição processual, pois o interesse social que autorizaria sua atuação está vinculado ao núcleo de homogeneidade do direito do qual carece este segundo momento.

Por conta disso, o art. 100 do CDC previu hipótese específica e acidental de tutela dos direitos individuais homogêneos pelos legitimados do rol do art. 82, que poderão figurar no polo ativo do cumprimento de sentença por meio da denominada recuperação fluida (*fluid recovery*).

Assim, conforme a jurisprudência desta Corte, a legitimação prevista no art. 97 do CDC aos sujeitos elencados no art. 82 do CDC é subsidiária para a liquidação e execução da sentença coletiva, implementando-se no caso de, passado um ano do trânsito em julgado, não haver habilitação por parte dos beneficiários ou haver em número desproporcional ao prejuízo em questão, nos termos do art. 100 do CDC. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.933.685-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Doação inoficiosa. Ação de nulidade. Prazo prescricional. Termo inicial. Regra geral. Data do registro do ato jurídico. Flexibilização. Ciência inequívoca anterior ao registro.

DESTAQUE

Na ação de nulidade de doação inoficiosa, o prazo prescricional é contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular, salvo se houver anterior ciência inequívoca do suposto prejudicado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia reside em definir se o termo inicial da prescrição da pretensão de nulidade de doação inoficiosa deve ser a data do registro do ato em cartório ou a data da celebração do respectivo negócio jurídico mediante escritura pública, da qual participou, na qualidade de interveniente-anuente, a parte a quem a nulidade aproveitaria.

Sobre o tema, no julgamento do REsp 1.755.379/RJ, concluiu-se que o entendimento segundo o qual o prazo para nulificar a doação inoficiosa deve ser contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular está fundado "em um dos principais pilares norteadores do sistema registral, qual seja, o princípio da publicidade, segundo o qual o registro por si só é capaz de gerar presunção de conhecimento por todos os interessados".

É importante observar, a esse respeito, que tanto no referido precedente, como nos demais precedentes em que a matéria foi enfrentada nesta Corte, o exame dessa questão se deu sob a perspectiva de ato registral anterior em confronto com atos ou fatos jurídicos subsequentes que se alegava serem os elementos deflagradores do prazo prescricional.

Com efeito, no julgamento do REsp 1.049.078/SP, por exemplo, verifica-se que a Terceira Turma entendeu que o prazo prescricional havia se iniciado com o registro do ato jurídico de doação em cartório - e não com a abertura da sucessão do doador, que lhe era subsequente - pois aquele primeiro ato jurídico era suficiente para conferir ciência inequívoca, ou ao menos presumida, da doação inoficiosa pelo suposto prejudicado.

Por sua vez, na presente hipótese existe um ato jurídico anterior ao registro da doação na matrícula do imóvel, igualmente dotado de publicidade e, mais do que isso, do qual efetivamente participou o recorrente na qualidade de interveniente-anuente.

Diante desse cenário, deve-se conferir flexibilidade à tese de que o termo inicial da prescrição da pretensão de nulidade da doação inoficiosa é a data do registro do ato de doação em cartório, de modo a excepcionar esse entendimento nas hipóteses em que o suposto prejudicado possuía a ciência inequívoca da existência da doação alegadamente inoficiosa antes mesmo do referido registro, caso em que esse será o termo inicial do prazo prescricional.

Dito de outra maneira, em se tratando de ação de nulidade de doação inoficiosa, o prazo prescricional é contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular, salvo se houver anterior ciência inequívoca do suposto prejudicado, hipótese em que essa será a data de deflagração do prazo prescricional. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.928.951-TO, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Arbitragem. Alegação de nulidade. Impugnação ao cumprimento de sentença ou ação de nulidade. Prazo decadencial de 90 dias. Art. 33 da Lei n. 9.307/1996.

DESTAQUE

A escolha entre a ação de nulidade e a impugnação ao cumprimento de sentença em nada interfere na cristalização ou não da decadência, de modo que, escoado o prazo de 90 dias para o ajuizamento da ação de nulidade, não poderá a parte suscitar as hipóteses de nulidade previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem pela via da impugnação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Instaurada a arbitragem, cumpre destacar que, da mesma forma que ocorre no processo judicial, a formação da coisa julgada no âmbito do procedimento arbitral está sujeita à imutabilidade da decisão proferida após as etapas necessárias do procedimento, sendo bastante limitadas as possibilidades de afastá-la.

Assim, após o trânsito em julgado, a sentença proferida pelo juízo arbitral faz coisa julgada material e, constitui, por força de lei, título executivo judicial (art. 525, VII, do CPC/2015).

Ademais, no que diz respeito ao exame das sentenças arbitrais, o STJ perfilha o entendimento de que o controle judicial sobre a validade das sentenças arbitrais está relacionado a aspectos estritamente formais, não sendo lícito ao magistrado togado examinar o mérito do que foi decidido pelo árbitro.

Nesse contexto, as vias predispostas para impugnar sentenças arbitrais são, sobretudo, duas, a saber: a) a impugnação ao cumprimento de sentença (art. 33, § 3º, da Lei n. 9.307/1996); e b) a ação de nulidade (art. 33, § 1º, da Lei n. 9.307/1996).

Com efeito, sobre os instrumentos predispostos à impugnação das sentenças arbitrais, esclarece a doutrina, que é lícito ao vencido, na arbitragem, a utilização "das duas vias para questionar a nulidade da sentença arbitral: ação de invalidação ou impugnação ao cumprimento da sentença arbitral, cumulando nesta os fundamentos daquela. Esse parece ser, realmente, o melhor entendimento. Ou seja, a matéria passível de ser invocada na 'impugnação' ao cumprimento da sentença não se limita à contida no art. 525, § 1º, do CPC/2015, podendo ser trazido, por este instrumento processual no caso de execução de sentença arbitral, também o quanto previsto no art. 32 da Lei de Arbitragem".

Deve-se ressaltar que, se a declaração de nulidade com fundamento nas hipóteses previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem for pleiteada por meio de ação própria, impõe-se o respeito ao prazo decadencial de 90 dias, contado do recebimento da notificação da respectiva sentença, parcial ou final, ou da decisão do pedido de esclarecimentos (Art. 33, § 1º).

Ocorre, no entanto, que o § 3º, do art. 33 da Lei de Arbitragem permite que, proposta a execução de sentença arbitral, se alegue a nulidade da sentença também em sede de impugnação, sendo imperioso, portanto, verificar se o referido prazo decadencial de 90 (noventa) dias também deve ser aplicado nessa hipótese.

Tratando-se de instituto de Direito Material, a caracterização ou não da decadência não pode ficar à mercê do instrumento processual escolhido pela parte para veicular a alegação de nulidade.

Em outras palavras, a escolha entre a ação de nulidade ou a impugnação ao cumprimento de sentença em nada interfere na cristalização ou não da decadência, de modo que, escoado o prazo de 90 (noventa) dias para o ajuizamento da ação de nulidade, não poderá a parte suscitar as hipóteses de nulidade previstas no art. 32 da Lei de Arbitragem pela via da impugnação ao cumprimento de sentença arbitral, pois o poder formativo já haverá sido fulminado pela decadência.

Desse modo, é imperioso concluir que, uma vez esgotado o prazo de 90 (noventa) dias previsto no § 1º, do art. 33, da Lei de Arbitragem, estará fulminado pela decadência o poder formativo de pleitear a nulidade da sentença arbitral com fundamento nas hipóteses do art. 32 da Lei de Arbitragem. **(Informativo n. 727)**

PROCESSO	**REsp 1.931.969-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/02/2022, DJe 11/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Cumprimento de sentença. Prescrição superveniente. Cabimento. Excepcionalidade.

DESTAQUE

Apenas a prescrição superveniente à formação do título pode ser alegada em cumprimento de sentença.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a parte assevera que não há impeditivo para que a prescrição seja alegada em cumprimento de sentença, mormente porque a cobrança quanto ao período prescrito somente surgiu com o laudo pericial. Ressalta-se, ainda, que se trata de matéria de ordem pública, podendo ser alegada em qualquer fase processual.

No entanto, nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição não pode ser alegada depois do trânsito em julgado do título exequendo, com exceção daquela superveniente à sentença.

Assim, "em observância ao instituto da coisa julgada e sua eficácia preclusiva, apenas a prescrição consumada após a formação do título judicial exequendo é passível de conhecimento em impugnação do cumprimento de sentença, nos termos dos arts. 475-L, VI, do CPC/1973 e 525, § 1º, VII, do CPC/2015." (AgInt no AREsp 1.828.492/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 7/6/2021, DJe 1º/7/2021).

Na hipótese, o período da cobrança foi definido na sentença transitada em julgado e não no laudo pericial, que apenas determinou os valores devidos. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**REsp 1.969.468-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Anterior coexistência de dívidas. Prescrição. Compensação espontânea. Possibilidade. Negativa de prova pericial. Cerceamento de defesa.

DESTAQUE

A prescrição somente obsta a compensação se for anterior ao momento da coexistência das dívidas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme dicção do art. 368 do CC/2002, "se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem". Trata-se a compensação, assim, de meio indireto de extinção da obrigação.

A compensação é direito potestativo extintivo e, no direito brasileiro, opera por força de lei no momento da coexistência das dívidas. Para que as dívidas sejam compensáveis, elas devem ser exigíveis. Sendo assim, as obrigações naturais e as dívidas prescritas não são compensáveis.

Não se pode afirmar, no entanto, que a obrigação prescrita não possa ser, em nenhuma hipótese, objeto de compensação.

Quer dizer que a prescrição somente obstará a compensação se ela for anterior ao momento da coexistência das dívidas. Se o prazo prescricional se completou posteriormente a esse fato, tal circunstância não constitui empecilho à compensação dos débitos.

Outrossim, ainda que a pretensão de cobrança do débito esteja prescrita quando configurada a simultaneidade das dívidas, a parte que se beneficia da prescrição poderá efetuar a compensação.

Portanto, se o crédito do qual é titular a parte contrária estiver prescrito, é possível que o devedor, o qual também ocupa a posição de credor, desconte de seu crédito o montante correspondente à dívida prescrita.

Desse modo, nada impede que a parte que se beneficia da prescrição realize, espontaneamente, a compensação. Por essa razão, ainda que reconhecida a prescrição uma vez que a compensação foi realizada voluntariamente pela parte, não há óbice para que a perícia averigue se a compensação ensejou a quitação parcial ou total do débito decorrente do contrato de financiamento imobiliário. Assim, o indeferimento da produção de prova pericial com fundamento na ocorrência de prescrição configura cerceamento de defesa. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**REsp 1.954.643-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de dissolução parcial de sociedade. Exclusão de sócio. Decisão que homologa transação. Natureza jurídica de sentença. Recurso cabível. Apelação. Interposição de agravo de instrumento. Erro grosseiro. Princípio da fungibilidade recursal. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

A interposição de agravo de instrumento contra decisão que, em ação de exclusão de sócio, homologa transação quanto à saída da sociedade e fixa critérios para apuração dos haveres constitui erro grosseiro, inviabilizando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Havendo pretensão de dissolução parcial da sociedade e de apuração de haveres, o processo engloba duas fases distintas: na primeira, é apreciado se é o caso ou não de se decretar a dissolução; na segunda, são apurados os valores devidos ao sócio retirante ou excluído, de acordo com o procedimento de liquidação específica previsto nos artigos 604 a 609 do CPC/2015.

A fase inicial - que, havendo contestação, seguirá o procedimento comum (art. 603, § 2º, do CPC/2015) - pode ser abreviada na hipótese de existir "manifestação expressa e unânime pela concordância da dissolução" (art. 603, *caput*, do CPC/2015).

No caso dos autos, a ação está fundada nos incisos I e II do art. 599 do CPC/2015, pois foram cumulados pedidos de exclusão do sócio e de apuração de haveres.

Depreende-se do comando sentencial que, em audiência de instrução e julgamento, as partes, por declaração bilateral de vontade, "acordaram sobre a retirada da ré da sociedade mediante formalização da alteração do contrato social, assim como a recíproca prestação de contas".

A tese defendida nas razões do especial é a de que tal pronunciamento judicial possui natureza de decisão parcial de mérito - e não de sentença -, o que atrairia a incidência da norma do art. 356, § 5º, do CPC/2015.

No entanto, o pronunciamento judicial que homologa transação (art. 487, III, "b" do CPC/2015), pondo fim à fase cognitiva do processo com resolução de mérito, possui natureza jurídica de sentença, conforme disposto expressamente no art. 203, § 1º, da lei adjetiva.

Ainda que estivesse ausente a especificidade da presente demanda - sentença homologatória de transação -, o pronunciamento judicial que decreta a dissolução parcial da sociedade em casos como o dos autos possui natureza de sentença, e não, como afirma a recorrente, de decisão parcial de mérito, de modo que o recurso contra ela cabível é a apelação (art. 1.009 do CPC/2015).

Veja-se, ademais, que sequer se poderia cogitar da ocorrência de julgamento parcial de mérito no particular, uma vez que a sentença - além de expressamente ter julgado integralmente extinto o processo, com resolução de mérito - já definiu as premissas necessárias à apuração dos haveres (art. 604 do CPC/2015), não havendo espaço para qualquer outra deliberação judicial nesta fase da ação.

Por derradeiro, cumpre sublinhar que, inexistindo dúvida razoável quanto ao recurso cabível, afigura-se inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cuja incidência não admite a ocorrência de erro grosseiro quando da interposição do recurso. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.938.984-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 18/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação declaratória de reconhecimento de indignidade com pedido de exclusão de herdeiro. Possibilidade jurídica do pedido. Condição da ação no CPC/1973. Questão de mérito no CPC/2015. Resolução do processo com mérito. Aptidão para formar coisa julgada material. Divergência sobre a natureza do rol do art. 1.814 do CC/2002 e sobre as técnicas hermenêuticas admissíveis para a sua interpretação. Pedido juridicamente possível. Vedado o julgamento de improcedência liminar.

DESTAQUE

É juridicamente possível o pedido de exclusão do herdeiro em virtude da prática de ato infracional análogo ao homicídio, doloso e consumado, contra os pais, à luz da regra do art. 1.814, I, do CC/2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O enquadramento da possibilidade jurídica do pedido, na vigência do CPC/1973, na categoria das condições da ação, sempre foi objeto de severas críticas da doutrina, que reconhecia o fenômeno como uma questão de mérito, tendo sido esse o entendimento adotado pelo CPC/2015, conforme se depreende de sua exposição de motivos e dos dispositivos legais que atualmente versam sobre os requisitos de admissibilidade da ação.

O fato de a possibilidade jurídica do pedido ter sido realocada como questão de mérito, conquanto provoque reflexos significativos na forma como o processo será resolvido, com mérito e aptidão para formar coisa julgada material, não acarreta modificação substancial em seu conceito e conteúdo, que continua sendo a ausência de vedação, pelo ordenamento jurídico, à pretensão deduzida pelo autor, sob pena de, após o CPC/2015, conduzir à improcedência liminar do pedido.

Para que haja o reconhecimento da impossibilidade jurídica do pedido, há que se ter uma repulsa do sistema jurídico à pretensão autoral, de tal maneira eloquente e contundente, que seria capaz de resultar, de imediato e sem grande debate, na improcedência liminar do pedido formulado, ainda que essa situação, em específico, não tenha sido expressamente contemplada pelo art. 332 do CPC/2015.

Na hipótese, a questão relativa à possibilidade de exclusão do herdeiro que atenta contra a vida dos pais é objeto de severas controvérsias doutrinárias, seja sob a perspectiva da taxatividade, ou não, do rol do art. 1.814 do CC/2002, seja sob o enfoque dos métodos admissíveis e apropriados para a interpretação das hipóteses listadas no rol, razão pela qual as múltiplas possibilidades hermenêuticas do referido dispositivo induzem à inviabilidade do julgamento de improcedência liminar do pedido. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.968.143-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 08/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de indenização por danos morais e materiais. Ingestão de produto contendo corpo estranho. Fato do produto. Responsabilidade solidária. Inexistência. Acordo celebrado com o comerciante. Extensão às fabricantes. Impossibilidade. Art. 844, § 3º, do Código Civil. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

A inexistência de responsabilidade solidária por fato do produto entre os fornecedores da cadeia de consumo impede a extensão do acordo feito por um réu em benefício do outro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se o acordo firmado por um dos réus, em ação indenizatória ajuizada com base no Código de Defesa do Consumidor, deve aproveitar aos demais corréus, a teor do que dispõe o § 3º do art. 844 do Código Civil, ao fundamento de se tratar de responsabilidade solidária.

O caso trata de ingestão parcial de produto contaminado, tendo em vista que a parte consumiu parte de um suco contendo um corpo estranho em seu interior.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "a presença de corpo estranho em alimento industrializado excede aos riscos comumente esperados pelo consumidor em relação a esse tipo de produto, caracterizando-se, portanto, como um defeito, a permitir a responsabilização do fornecedor. De fato, no atual estágio de desenvolvimento da tecnologia - e do próprio sistema de defesa e proteção do consumidor -, é razoável esperar que um alimento, após ter sido processado e transformado industrialmente, apresente, ao menos, adequação sanitária, não contendo em si substâncias, partículas ou patógenos agregados durante o processo produtivo e de comercialização, com potencialidade lesiva à saúde do consumidor" (REsp n. 1.899.304/SP, Segunda Seção, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe de 4/10/2021).

Em outras palavras, a Segunda Seção da Corte Superior decidiu que a existência de corpo estranho em produtos alimentícios, como no caso, configura hipótese de fato do produto (defeito), previsto nos arts. 12 e 13 do Código de Defesa do Consumidor, não se tratando de vício do produto (CDC, art. 18 e seguintes).

Essa diferenciação é importante para analisar a existência ou não de solidariedade entre as rés.

É que, em relação à responsabilidade por vício do produto ou serviço, o art. 18 do Código de Defesa do Consumidor não faz qualquer diferenciação entre os fornecedores, estabelecendo a responsabilidade solidária de todos eles.

Percebe-se que a regra geral acerca da responsabilidade pelo fato do produto é objetiva e solidária entre o fabricante, o produtor, o construtor e o importador, a teor do art. 12 do CDC. Ou seja, todos os fornecedores que integram a cadeia de consumo irão responder conjuntamente independentemente de culpa.

Ocorre que, ao tratar da responsabilidade do comerciante pelo fato do produto, o Código de Defesa do Consumidor disciplinou de forma diversa, estabelecendo a responsabilidade subsidiária, conforme se verifica do disposto no art. 13, incisos I a III, do CDC.

Isto é, o comerciante somente será responsabilizado pelo fato do produto ou serviço quando o fabricante, o construtor, o produtor ou o importador não puderem ser identificados (incisos I e II) ou quando não conservar adequadamente os produtos perecíveis (inciso III).

Em conclusão, inexistindo responsabilidade solidária não há que se falar em extensão do acordo feito por um réu em benefício do outro, tendo em vista a inaplicabilidade da regra do art. 844, § 3º, do Código Civil. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**REsp 1.904.401-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução de título judicial. Prêmio de Loteria Federal. Sentença omissa quanto aos critérios a serem aplicados para a correção monetária. Expurgos inflacionários na forma prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Incidência.

DESTAQUE

Nas liquidações de sentença, no âmbito da Justiça Federal, a correção monetária deve ser calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal para os meses nos quais houve expurgos inflacionários, salvo decisão judicial em contrário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consta dos autos que o título executivo judicial condenou a Caixa Econômica Federal a pagar prêmio lotérico com juros e correção monetária.

Iniciada a execução, o exequente incluiu no cálculo da correção monetárias os seguintes índices expurgados da inflação: janeiro/1989: 42,72%; fevereiro/1989: 10,14%; março/1990: 84,32%; abril/1990: 44,80%; junho/1990: 9,55%; julho/1990: 12,92%; janeiro/1991: 13,69%; e março/1991: 13,90%.

A Caixa Econômica Federal se manifestou no sentido de que fosse aplicada tão somente a correção monetária da Tabela da Justiça Federal, sem a inclusão de índices de correção não previstos ali.

Após interposição de agravo de instrumento contra decisão do juízo *a quo* que fixou o valor a executar levando em consideração expurgos inflacionários, decidiu o tribunal de origem que: "Sendo a decisão judicial omissa quanto aos critérios de correção monetária, cabe ao Juízo na fase de execução estipulá-los, devendo-se, como regra, a não ser que haja determinação jurígena expressa (STF, *mutalis* AO 157 DJ 16/3/07), ou o débito seja de caráter alimentar, quando será plena, adotar-se os índices indicados na Tabela da Justiça Federal".

Isto posto, verifica-se que cinge-se a controvérsia, basicamente, em definir, a partir da conclusão alcançada pelo Tribunal de origem se é devida a inclusão de expurgos inflacionários previstos na tabela da Justiça Federal no cálculo do *quantum debeatur.*

Quanto ao tema, a jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que "é legítima a correção monetária dos débitos decorrentes de sentença judicial, nada impedindo que, no silêncio da sentença, os respectivos índices sejam fixados no processo de execução" (AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 5/8/2008).

Dessa forma, sendo omisso o título executivo judicial acerca dos critérios a serem aplicados para a correção monetária, é possível ao Juízo da execução determinar a inclusão de expurgos inflacionários para fins de atualização do débito exequendo.

Na hipótese dos autos, tendo havido condenação expressa ao pagamento de correção monetária na sentença de conhecimento, mas sem a fixação de critério, o Juízo da execução deferiu o pedido do exequente de inclusão de todos os índices expurgados no período. A Corte de origem, contudo, limitou a correção monetária aos índices expressamente previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 561/CJF, de 02/07/2007, traz em seu bojo os indexadores corretos para os meses nos quais houve expurgos inflacionários, a serem aplicados nas liquidações de sentença.

Assim, nas liquidações de sentença, no âmbito da Justiça Federal, a correção monetária deve ser calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal para os meses nos quais houve expurgos inflacionários, salvo decisão judicial em contrário. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.964.438-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 07/12/2021, DJe 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Impugnação ao cumprimento de sentença. Litisconsórcio passivo. Procuradores diferentes. Prazo em dobro. Aplicabilidade. Art. 191 do CPC/1973.

DESTAQUE

A regra do art. 191 do CPC/1973 - que prevê a contagem em dobro dos prazos processuais para litisconsortes com procuradores diferentes - aplica-se ao prazo de apresentação da impugnação ao cumprimento de sentença previsto no art. 475-J, § 1º, do CPC/1973.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 475-J, § 1º, do CPC/1973 prevê que o prazo da impugnação ao cumprimento de sentença é de 15 (quinze) dias, contados da intimação do executado do auto de penhora e avaliação.

O art. 191 do CPC/1973, por sua vez, estabelece que, "quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos".

Num primeiro momento, a partir de uma análise conjunta desses dispositivos legais, poder-se-ia extrair a tese de que, afigurando-se presente a hipótese de incidência do referido art. 191, de rigor seria a contagem em dobro do prazo quinzenal para a impugnação ao cumprimento de sentença. O Tribunal de origem, no entanto, concluiu em sentido diverso, não se reconhecendo a aplicabilidade do art. 191 à impugnação. Isso porque, considerando o emprego subsidiário ao cumprimento de sentença das normas atinentes à execução de título extrajudicial (art. 475-R do CPC/1973), deveria incidir o regramento contido no art. 738, §§ 1º e 3º, do CPC/1973.

O diploma processual atualmente em vigor resolveu expressamente tal celeuma, admitindo a aplicação do prazo em dobro previsto no art. 229 do CPC/2015, em razão da existência de litisconsortes diferentes, à impugnação ao cumprimento de sentença, conforme se depreende do art. 525, § 3º, do CPC/2015.

O Código de Processo Civil de 1973, porém, era silente quanto ao ponto. Todavia, não se observa razão para se entender distintamente do que preconiza a atual lei adjetiva.

Isso porque, como consabido, tanto a impugnação ao cumprimento de sentença quanto os embargos à execução são institutos de defesa do feito executivo, sendo estes referentes à execução de título extrajudicial e aquele à execução de título judicial.

A par dessas semelhanças, enfatize-se haver distinções entre tais mecanismos defensivos, notadamente a natureza jurídica. Conforme entendimento majoritário, a impugnação é considerada um incidente processual, podendo ser apresentada mediante simples petição nos autos do próprio cumprimento de sentença. Os embargos à execução, a seu turno, são considerados uma ação, dando origem a um novo processo, que visa a desconstituição do título executivo extrajudicial.

Como se constata do art. 738, § 1º, do CPC/1973, o prazo de ajuizamento dos embargos é contado separadamente para os executados, a contar da juntada do respectivo mandado citatório, dando origem a tantas ações de embargos quantos forem os coexecutados representados por patronos diversos

A impugnação, ao revés, processa-se nos mesmos autos do cumprimento de sentença, independentemente de quantos sejam os litisconsortes executados com advogados diversos.

Dada essa distinção, a vedação contida no art. 738, § 3º, do CPC/1973 não se estende à impugnação, pois, segundo o teor do art. 475-R do CPC/1973, "aplicam-se subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial".

Assenta-se, portanto, que o prazo de 15 (quinze) dias para a apresentação da impugnação ao cumprimento de sentença previsto no art. 475-J, § 1º, do CPC/1973 sujeita-se à regra da contagem em dobro prevista no art. 191 do CPC/1973, não se lhe revelando extensível subsidiariamente (segundo prevê o art. 475-R do CPC/1973) a vedação incidente sobre os embargos à execução (art. 738, § 3º, do CPC/2015), em virtude da distinção ontológica entre os referidos institutos de defesa. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.878.653-RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Cooperativa de crédito. Liquidação pelo Banco Central do Brasil. Submissão ao processo de falência. Cabimento. Especialidade da Lei n. 6.024/1974 ante a Lei n. 11.101/2005.

DESTAQUE

É possível a submissão de cooperativa de crédito ao processo de falência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre salientar que a cooperativa de crédito se equipara a instituição financeira, sujeitando-se, portanto, ao regime de liquidação especial previsto na Lei n. 6.024/1974.

Como se verifica do art. 2º, inciso II da Lei n. 11.101/2005, a Lei de Recuperação Judicial e Falência excluiu de seu âmbito de incidência as cooperativas de crédito.

Nesse passo, tendo em vista a especialidade da Lei n. 6.024/1974, o art. 2º, inciso II, da Lei n. 11.101/2005 excluiu tão somente o regime da recuperação judicial, não afastando a possibilidade de decretação da quebra com base na previsão normativa expressa da Lei n. 6.024/1974, em seu art. 21, alínea b, com natural aplicação das disposições da Lei n. 11.101/2005, em caráter subsidiário.

A doutrina afirma que "a cooperativa de crédito distingue-se das cooperativas em geral. Enquanto as primeiras, por desempenharem atividade de intermediação financeira, poderão ser submetidas à falência, as cooperativas em geral são consideradas pela Lei sociedades simples, independentemente do objeto por elas desenvolvido (art. 982, parágrafo único, do CC)".

Deste modo, admite-se a possibilidade de decretação da quebra de sociedades cooperativas de crédito. **(Informativo n. 722)**

PROCESSO	**REsp 1.801.518-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 16/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação Civil Pública. Execução coletiva. Art. 98 do CDC. Direitos individuais homogêneos. Ausência de legitimidade do Ministério Público.

DESTAQUE

O Ministério Público não possui legitimidade para promover a execução coletiva do art. 98 do Código de Defesa do Consumidor por ausência de interesse público ou social a justificar sua atuação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cumpre salientar que os direitos individuais homogêneos, por sua própria natureza, comportam execução individual na fase de cumprimento de sentença, conforme previsto no art. 97 do CDC.

Além da execução individual, surgem ainda duas outras possibilidades, a execução "coletiva" do art. 98, e a execução residual (*fluid recovery*) prevista no art. 100, ambos do CDC.

Embora o art. 98 do CDC faça referência aos legitimados elencados no art. 82 do CDC, cumpre observar que, na fase de execução da sentença coletiva, a cognição judicial se limita à função de identificar o beneficiário do direito reconhecido na sentença (*cui debeatur*) e a extensão individual desse direito (*quantum debeatur*), pois, nessa fase processual, a controvérsia acerca do núcleo de homogeneidade do direito já se encontra superada.

Essa particularidade da fase de execução constitui óbice à atuação do Ministério Público na promoção da execução coletiva, pois o interesse social, que justificaria a atuação do *parquet*, à luz do art. 129, inciso III, da Constituição Federal, está vinculado ao núcleo de homogeneidade do direito, sobre o qual não se controverte na fase de execução.

Segundo a doutrina, "a legitimidade do Ministério Público fica reservada para as hipóteses de direitos difusos ou de direitos coletivos em sentido estrito ou, subsidiariamente, para a hipótese de 'coletivização' do resultado do processo, o que se dá quando a quantidade de habilitações individuais é inexpressiva (art. 100 do Código de Defesa do Consumidor). Essa excepcionalíssima hipótese, em que admitimos a legitimidade do Ministério Público em causas que versem direitos individuais homogêneos, decorre justamente dessa nova destinação do resultado concreto da ação".

Nessa linha de entendimento, impõe-se declarar a ilegitimidade ativa do Ministério Público para o pedido de cumprimento da sentença coletiva, sem prejuízo da legitimidade para a execução residual prevista no art. 100 do CDC. **(Informativo n. 722)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.796.534-RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 13/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários sucumbenciais. Execução. Penhora de valor depositado a título de caução pelo cliente do causídico. Depósito realizado a título de contracautela. Ressarcimento de eventuais danos advindos da execução da providência antecipada. Valores que não mais pertencem ao cliente do causídico. Possibilidade.

DESTAQUE

É possível que o advogado penhore parte dos valores depositados como caução por seu cliente, a título de contracautela, para satisfação de seu crédito (honorários sucumbenciais).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia dos autos consiste em definir se o advogado, titular de honorários sucumbenciais arbitrados em demanda na qual atuou como representante de uma das partes, pode penhorar parte dos valores depositados como caução pelo cliente, nos termos do art. 804 do CPC/1973 (§ 1° do art. 300 do CPC/2015).

Na sistemática processual pátria, é certo que o instituto da caução, por vezes, é forma de viabilizar o exercício do direito de ação, ao mesmo tempo em que resguarda o direito da parte contrária e de seus procuradores de receberem as custas e os honorários sucumbenciais, caso seja essa última vencedora.

Noutro ponto, sob o mesmo viés garantidor, nas hipóteses em que haja requerimento de uma tutela provisória cautelar, pode ser exigida a prestação de caução, a fim de preservar, nesse caso, o ressarcimento de eventuais danos advindos da execução da providência antecipada. Isso, porque, se por um lado, a proteção cautelar visa garantir utilidade ao processo principal na promoção da escorreita composição da lide, em certas ocasiões, a concessão da medida pode significar risco de prejuízo para aquele que suportará a tutela.

Nesse sentido, leciona a doutrina que, para a execução de medida antecipatória/acautelatória, mesmo quando se tratar de provimento de natureza reversível, há o dever de salvaguardar o núcleo essencial do direito fundamental à segurança jurídica do réu; "não fosse assim, o perigo de dano não teria sido eliminado, mas apenas deslocado da esfera do autor para a do demandado".

Em casos como o cogitado no parágrafo antecedente, a caução se revela como medida de contracautela, porque visa, essencialmente, "a ressarcir os danos que a concessão da medida acautelatória possa vir a causar ao réu ou requerido (CPC, arts. 799 e 804); nesse caso, ela possui inequívoca função de contracautela - o que já não ocorre com a referida no art. 805 do mesmo Código, que, como dissemos, é prestada pelo réu com o objetivo de substituir a providência acautelatória outorgada em benefício do autor".

Acerca do assunto, em voto proferido no REsp 1.340.236/SP, em julgamento sob o rito repetitivo, foi salientado que a cautela é poder implícito da jurisdição, de modo que a prestação jurisdicional seja realizada de modo adequado, evitando sentenças tardias ou providências inócuas, que redundariam no descrédito e, em muitos casos, na inutilidade da própria justiça; por isso as medidas de natureza cautelar "servem, na verdade, ao processo e não ao direito da parte. Visam dar eficiência e utilidade ao instrumento que o Estado engendrou para solucionar os conflitos de interesse entre os cidadãos".

Quanto ao ponto, no julgamento do REsp 1.548.749/RS, restou consignado que eventuais danos causados pela execução da tutela antecipada (assim também a tutela cautelar e a execução provisória) são disciplinados pelo sistema processual à revelia da indagação de culpa ou má-fé da parte.

Conforme decidido no âmbito da Terceira Turma, no julgamento do REsp 55.870/SP, "A própria literalidade da norma releva a finalidade ressarcitória da caução. Vale dizer, ela não tem o propósito de saldar eventual débito objeto do litígio na hipótese de improcedência do pedido formulado pelo autor. Tanto é assim que o réu somente terá direito à indenização se comprovar o dano e o nexo de causalidade entre a execução da tutela de urgência o prejuízo alegado".

Com efeito, basta a existência do dano decorrente da pretensão deduzida em juízo para que sejam aplicados os arts. 273, § 3º, 475-O, incisos I e II, e art. 811 (arts. 297, parágrafo único, 520, I e II, e 302 do CPC/2015). Cuida-se de responsabilidade processual objetiva, conforme há muito constatado por doutrinadores e entendimentos jurisprudenciais.

Como já assentado pela doutrina e jurisprudência, para efeito da responsabilidade a que se refere, não se deve confundir o pleito ilícito com o pedido injusto. A obrigação de indenizar por dano causado por execução de tutela cautelar decorre somente dos ônus ou riscos inerentes à própria antecipação. Se a cautelar não se confirma devido à extinção do processo principal, surge o dever de responder pelo prejuízo. Não importa se a cautelar era pertinente e se havia requisitos autorizadores para sua concessão.

Dessarte, há de se reconhecer a possibilidade de o advogado, para satisfação de seu crédito (horários sucumbenciais), penhorar valores caucionados por seu cliente como medida de contracautela, de natureza ressarcitória, mormente porque estes são reservados à satisfação dos danos eventualmente causados à parte que suportou os efeitos da medida cautelar executada. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**REsp 1.871.477-RJ, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 13/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação rescisória. Depósito prévio. Requisito de procedibilidade. Dinheiro. Realização por outros meios. Impossibilidade.

DESTAQUE

Em ação rescisória, o depósito prévio não pode ser realizado por outros meios senão em dinheiro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O ajuizamento de ação rescisória pressupõe - além da demonstração efetiva, concreta e objetiva de seus requisitos legais - o cumprimento de condição de admissibilidade prevista no art. 968, inciso II, do CPC/2015, consubstanciada na necessidade de o autor realizar o depósito judicial da importância de 5% (cinco por cento) por cento sobre o valor da causa, que se converterá em multa caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente.

A regra em análise representa, sem dúvida, a preocupação do legislador em evitar o ajuizamento desmedido e temerário de ações rescisórias, porquanto todo e qualquer postulante deve litigar de forma responsável. Outra finalidade do comando judicial é a de obstar a perpetuidade dos litígios, uma vez que a demanda rescindenda não deve ser utilizada como sucedâneo recursal.

A doutrina especializada, comentando a natureza jurídica do depósito prévio da ação rescisória, estabelece que "a multa não tem caráter indenizatório, não visa compensar a parte vencedora de possíveis prejuízos, mas a reprimir uma forma de abuso no exercício do direito de ação".

Da exegese do art. 968, II, do CPC/2015, especialmente o verbo "depositar" e o objeto direto "importância" ali empregados, pode-se concluir que se trata de quantia em espécie. Inviável, portanto, a ampliação do referido requisito para outros meios que não sejam em dinheiro, porquanto se essa fosse a intenção do legislador, assim o teria feito, como o fez, por exemplo, na redação do § 1º do art. 919 do CPC/2015.

Ressalta-se, por oportuno, ter o legislador utilizado o vocábulo "importância" em outros dispositivos do Código de Processo Civil de 2015, tais como: § 2º do art. 83; art. 266; § 1º do art. 524; § 8º do art. 528; § 2º do art. 833, entre outros. Em todas as ocasiões, exceto quando utilizada no sentido de relevância, o legislador emprega a referida palavra com o propósito de se referir ao dinheiro em espécie, jamais a aplicando da forma como almeja o ora recorrente.

Não se olvida que o acesso à justiça constitui direito fundamental, positivado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, o qual prevê que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Todavia, é inconteste o caráter excepcionalíssimo atribuído ao pleito rescisório, uma vez que já houve o acesso primário ao Judiciário, assegurado pela Carta Magna, sob o crivo dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ademais, necessário ponderar que tal garantia restou devidamente protegida ante a inovação legislativa trazida pelo § 1º do art. 968 do novo *Codex*, segundo o qual, além dos entes públicos, eximiu-se do depósito todos aqueles que estiverem amparados pelo manto da gratuidade de justiça, que não é o caso analisado.

Nessas condições, impõe-se reconhecer que a exigência posta pelo legislador no art. 968, II, do CPC/2015, acerca do depósito ora em voga, seja inexoravelmente interpretada como dinheiro em espécie, a fim de salvaguardar a segurança jurídica e a natureza peculiar da demanda. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**REsp 1.989.143-PB, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 6/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de cobrança de juros sobre taxas administrativas declaradas ilegais em sentença. Trânsito em julgado. Eficácia preclusiva da coisa julgada. Pedido formulado com base nos mesmos fatos e fundamentos jurídicos. Impossibilidade.

DESTAQUE

A eficácia preclusiva da coisa julgada impede a apreciação de questões deduzidas e dedutíveis, ainda que não tenham sido examinadas, desde que atinentes à mesma causa de pedir.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se a verificar a existência de violação à coisa julgada quando proposta nova demanda para pleitear quantia paga a título de juros remuneratórios que incidiram sobre tarifas bancárias declaradas nulas, com a consequente devolução dos valores cobrados indevidamente, em sentença proferida em ação anterior e já transitada em julgado.

A eficácia preclusiva da coisa julgada impede a apreciação das questões deduzidas e dedutíveis, ainda que não tenham sido examinadas, desde que atinentes à mesma causa de pedir.

No caso, em ambas as ações, o demandante pretende a repetição em dobro de valores pagos indevidamente em razão da incidência de tarifas bancárias abusivas (Tarifa de Abertura de Crédito - TAC e Tarifa de Emissão de Carnê - TEC) com base nos mesmos fatos e fundamentos jurídicos.

O fato de, em primeira demanda, o autor pleitear a restituição em dobro de valor que alega ter sido cobrado indevidamente e na segunda pedir especificamente que seja restituído, em dobro, pelo cobrado em obrigações acessórias referentes as mesmas tarifas, não é suficiente para autorizar a conclusão de que se trata de lide diversa, pois a causa de pedir (próxima e remota) das duas demandas é a mesma.

Trata-se de pedido reeditado, fundado no mesmo fato jurídico, em que se ampara o ajuizamento da primeira demanda, qual seja, a ilegalidade da cobrança das tarifas "TAC" e "TEC".

A quantia cobrada a título de juros remuneratórios incidentes sobre as tarifas declaradas nulas, além de ser acessória do principal (valor pago a título das referidas tarifas) discutido na primeira ação ajuizada, também faz parte do montante total cobrado indevidamente em razão da incidência das tarifas declaradas ilegais.

Assim, a discussão acerca da quantia paga a título de juros remuneratórios deveria ter sido levantada pelo autor na primeira demanda, pois está contida no pedido formulado no referido processo, no qual buscou restituir o montante cobrado indevidamente em razão da aplicação das tarifas "TAC" e "TEC".

O valor que o autor busca restituir na segunda demanda foi, como a própria parte alega, pago em razão da ilegalidade das tarifas declaradas ilegais na primeira demanda, que determinou a restituição do montante cobrado indevidamente, razão pela qual cabia à parte pleitear e discutir a repetição do montante total cobrado indevidamente na primeira ação ajuizada, não sendo possível propor nova demanda se deixou de pedir a restituição de acessório relacionado a determinada quantia.

Na hipótese, o pedido formulado nas ações em cotejo, cuja extensão se alega diferir entre si, encontra-se baseado nos mesmos fatos e fundamentos jurídicos, verificando-se, portanto, a tríplice identidade entre as demandas. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 2.098.573-GO, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/11/2022, DJe 17/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Intimação. Substabelecimento com reserva. Ausência de pedido de publicação exclusiva em nome de algum dos advogados substabelecidos. Intimação de qualquer advogado constituído nos autos. Validade.

DESTAQUE

É válida a intimação realizada em nome de advogado constituído nos autos se os poderes a ele outorgados tiverem sido substabelecidos com reserva.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o advogado constituído pela parte substabeleceu, com reservas, outros advogados, subsistindo mandato outorgado àquele, que foi intimado de todos os atos do processo.

Não houve pedido de publicação exclusiva em nome de nenhum dos advogados substabelecidos. Desse modo, foram regulares as intimações feitas. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a intimação efetuada em nome de um dos advogados constituídos nos autos é válida quando o substabelecimento for feito com reserva de poderes; e não houve pedido expresso para publicação exclusiva em nome de um advogado específico (AgInt no AREsp n. 1.584.590/DF, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe 16/8/2022; AgInt no AREsp n. 2.022.165/RJ, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/5/2022, DJe 19/5/2022). **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/11/2022, DJe 21/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Agravo em Recurso Especial. Ausência de procuração do advogado subscritor do agravo. Documento nos autos principais. Impossibilidade de conhecimento do recurso interposto para as instâncias superiores. Súmula 115/STJ.

DESTAQUE

A procuração juntada em outro processo conexo ou incidental, não apensado ao principal, não produz efeito em favor do recorrente no Superior Tribunal de Justiça.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 76, § 2º, I, do CPC/2015 prevê que não se conhece do recurso quando a parte recorrente, apesar de intimada, deixa de sanar vício na representação processual no prazo fixado.

A alegação da existência de procuração nos autos principais pelo recorrente não é capaz de sanar o vício.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que "a procuração juntada em outro processo conexo ou incidental, não apensado, não produz efeito em favor do recorrente neste Tribunal Superior. O entendimento uniforme é de que cabe ao recorrente diligenciar, nos autos do recurso a ser julgado nesta Corte, a regularidade da representação processual mediante a juntada do respectivo instrumento de mandato e da cadeia de substabelecimentos existente, passada ao subscritor da peça recursal. Sem isso, não se pode, de fato, conhecer do recurso" (AgInt nos EAREsp 416.557/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 28/9/2016, DJe 07/10/2016). **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**REsp 1.777.499-RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios contratuais. Rescisão unilateral. Prescrição. Termo inicial. Remuneração a*d exitum*. Condição suspensiva.

DESTAQUE

O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de ser cabível o arbitramento judicial da verba honorária proporcional ao trabalho exercido pelo advogado na hipótese de rescisão antecipada unilateral do contrato de prestação de serviços advocatícios por iniciativa do mandante (cliente), ainda que haja previsão de remuneração exclusiva por honorários sucumbenciais.

Referido entendimento se baseia na premissa de que o rompimento unilateral da avença por iniciativa do mandante, antes da conclusão da demanda, inviabiliza o recebimento dos honorários sucumbenciais previstos como remuneração dos serviços prestados, resultando em enriquecimento sem causa do mandatário caso não ocorra o arbitramento judicial.

Ocorre que, nos contratos de prestação de serviços advocatícios com cláusula de remuneração *ad exitum*, a vitória processual constitui condição suspensiva, cujo implemento é obrigatório para que o advogado faça jus à devida remuneração, ressalvadas as hipóteses expressamente convencionadas. Isto é, a menos que haja previsão expressa em contrário, a revogação do mandato do patrono originário antes do julgamento definitivo da causa não confere direito imediato de arbitramento de verba honorária proporcional ao trabalho realizado, que somente é adquirido com a ocorrência do sucesso na demanda.

Por essa razão, "O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio judicial, à luz do princípio da *actio nata*, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato" (AgInt no AREsp 1.106.058/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 14/10/2019, DJe de 16/10/2019). **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**REsp 1.778.638-MA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 07/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Cessão de crédito. Liquidação. Retomada do cumprimento de sentença já iniciado. Fracionamento do cumprimento de sentença de único provimento jurisdicional. Impossibilidade. Coisa julgada. Impeditivo de nova demanda.

DESTAQUE

É incabível a repropositura de cumprimento de sentença de parcela de mesmo crédito que não foi cobrado anteriormente em observância à coisa julgada impeditiva de nova demanda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em definir se é possível a repropositura de cumprimento de sentença de parcela de mesmo crédito que não foi cobrado anteriormente, bem como saber se teria havido a coisa julgada impeditiva da nova demanda.

De início, destaca-se que, em relação aos limites objetivos da coisa julgada, isto é, conseguir delimitar o que efetivamente não poderia mais ser discutido em outra demanda, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que haverá o óbice da coisa julgada material para ajuizamento de nova ação quando se constatar a existência da tríplice identidade - partes, causa de pedir e pedido - a alteração de qualquer uma modificará a ação e afastará o pressuposto processual negativo objetivo da coisa julgada.

Concernente à execução, é sabido também que a lei autoriza, em algumas situações específicas e justificadas, o fracionamento do feito executivo. A doutrina elenca: nas ações de exigir contas; na ação de divisão e demarcação; na ação de consignação em pagamento quando o depósito for insuficiente (CPC/2015, art. 545) ou houver dúvida quanto a quem efetuar o pagamento (CPC/2015, art. 547); na sentença genérica ou ilíquida, havendo uma parte líquida (CPC/2015, art. 509); ou, ainda, quando houver vários pedidos e um deles for incontroverso ou todos estiverem em condições de imediato julgamento (CPC/2015, art. 356).

No caso, não se estão executando os termos de cessão de crédito, mas, ao revés, um único provimento jurisdicional com único capítulo de sentença, não havendo, materialmente, várias decisões (*rectius*, vários capítulos), nem qualquer tipo de cisão do julgamento de mérito - seja material, seja formal - tampouco provimento com parte líquida e parte ilíquida, muito menos pedidos diversos com parte incontroversa e outras não, ou pedido em condições de imediato julgamento e outro não.

Importa pontuar, ademais, que, nas duas petições de cumprimento de sentença (na análise dos termos do pedido de homologação de transação, assim como da sentença com resolução de mérito que homologou o referido acordo) não houve nenhuma ressalva em relação ao valor ou à espécie do crédito que estava sendo quitado, nem afirmação de que não se tratava do valor integral (mas apenas da 1ª parcela do cumprimento de sentença ou de duas parcelas de 7,5% ou algo do tipo).

O STJ tem entendido que, "embora se admita a inclusão das prestações vincendas na condenação em decorrência da interpretação do art. 290 do CPC/1973, tal medida não pode ser adotada quando se trata de execução de valor definido no título executivo, sob pena de violação da coisa julgada" (AgInt no REsp 1.323.305/AM, Rel. Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, Primeira Turma, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017).

Nesse sentido, fracionar o cumprimento de sentença de crédito único, líquido e certo (para executar uma das parcelas em momento diverso), envolvendo as mesmas partes e decorrente do mesmo fato gerador (provimento jurisdicional de capítulo único), sem que se efetivasse nenhuma ressalva em relação ao "primeiro" cumprimento de sentença, demonstra um comportamento contraditório, em verdadeiro *venire contra factum proprium*.

Assim, caracterizada a repropositura, a execução deve ser extinta sem resolução do mérito pela ocorrência de coisa julgada (art. 267, V, do CPC/1973), ficando obstado o direito do autor de intentar nova ação (art. 268 do CPC/1973). **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.966.684-ES, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 17/10/2022, DJe 20/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO AMBIENTAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Competência. Rompimento da barragem de Fundão em Mariana. Vara Federal de Belo Horizonte. Conexão. Ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores. Ausência de discussão acerca da responsabilização do Estado. Competência do foro de residência do autor. Facilitação do acesso à Justiça.

DESTAQUE

Em ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discutindo a responsabilização do Estado, não prevalece a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo-se o ajuizamento no foro de residência do autor ou no local do dano.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar de quem seria a competência para julgar ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discutindo a responsabilização do Estado.

A lide originária tem por objeto a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores do Estado do Espírito Santo em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discute a responsabilização do Estado, tampouco há indicação de pedido de restauração do meio ambiente. Portanto, a demanda possui natureza eminentemente privada.

No Conflito de Competência 144.922/MG, Relatora Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF 3ª Região), a Primeira Seção dirimiu a questão da competência para dirimir as demandas decorrentes do referido acidente ambiental, havendo expressa menção aos casos de exceção à regra geral da competência do Juízo da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte.

Neste julgado, consignou-se que "a 12ª Vara Federal da Secção Judiciária de Minas Gerais possui melhores condições de dirimir as controvérsias aqui postas, decorrentes do acidente ambiental de Mariana, pois além de ser a Capital de um dos Estados mais atingidos pela tragédia, já tem sob sua análise processos outros, visando não só a reparação ambiental *stricto sensu*, mas também a distribuição de água à população dos Municípios atingidos, entre outras providências, o que lhe propiciará, diante de uma visão macroscópica dos danos ocasionados pelo desastre ambiental do rompimento da barragem de Fundão e do conjunto de imposições judiciais já direcionadas à empresa [...], tomar medidas dotadas de mais efetividade, que não corram o risco de ser neutralizadas por outras decisões judiciais provenientes de juízos distintos, além de contemplar o maior número de atingidos".

Ressalvou-se que, "as situações que envolvam aspectos estritamente humanos e econômicos da tragédia (tais como o ressarcimento patrimonial e moral de vítimas e familiares, combate a abuso de preços etc) ou mesmo abastecimento de água potável que exija soluções peculiares ou locais, as quais poderão ser objeto de ações individuais ou coletivas, intentadas cada qual no foro de residência dos autores ou do dano. Nesses casos, devem ser levadas em conta as circunstâncias particulares e individualizadas, decorrentes do acidente ambiental, sempre com base na garantia de acesso facilitado ao Poder Judiciário e da tutela mais ampla e irrestrita possível. Em tais situações, o foro de Belo Horizonte não deverá prevalecer, pois significaria óbice à facilitação do acesso à justiça, marco fundante do microssistema da ação civil pública".

Assim, se o dano que se pretende ver reparado no processo em debate tem caráter patrimonial (dano material emergente e lucros cessantes) e extrapatrimonial (dano moral), ante a preocupação em ampliar o acesso à Justiça daqueles prejudicados pela tragédia de Mariana, não deve prevalecer a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo o ajuizamento de ações individuais e coletivas no foro de residência dos autores ou no local do dano.

Outrossim, é certo que a reunião dos processos em virtude da existência de conexão entre as demandas não é obrigatória, especialmente se uma das causas já foi sentenciada, nos termos da Súmula 235/STJ. A parte agravante pretende reunião do processo de origem com ações que foram extintas em razão de sentença homologatória de acordo em que foram estabelecidas ações e programas de reparação para o ressarcimento dos danos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão, em Mariana/MG, o qual se encontra em fase de execução. Assim, incide no caso também o disposto no enunciado da Súmula 235 do STJ. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022, DJe 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução de alimentos. Prestação alimentícia em favor de ex-cônjuge. Natureza indenizatória. Débito pretérito. Rito da prisão civil. Descabimento.

DESTAQUE

O inadimplemento de alimentos compensatórios, destinados à manutenção do padrão de vida de ex-cônjuge em razão da ruptura da sociedade conjugal, não justifica a execução pelo rito da prisão, dada a natureza indenizatória e não propriamente alimentar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme entendimento desta Corte Superior, "A autorização constitucional e legal para que se utilize a prisão civil como técnica de coerção do devedor de alimentos não significa dizer que se trata de medida de deferimento obrigatório e irrefletido, devendo ser examinado, sempre, as circunstâncias que permeiam a hipótese em juízo de ponderação entre a máxima efetividade da tutela satisfativa e a menor onerosidade da execução" (HC 422.699/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/6/2018, DJe de 29/06/2018).

No caso, o paciente foi condenado ao pagamento de alimentos à sua ex-companheira no valor de cinco salários mínimos. A referida fixação prevaleceu por mais de nove anos, quando, por ocasião do julgamento da apelação, o Tribunal de origem majorou os alimentos para quinze salários mínimos, com a finalidade de manter o padrão de vida ao qual estava acostumada a alimentante durante a união.

Nos termos do art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, somente quando houver o inadimplemento inescusável e voluntário por parte do responsável pelo pagamento de prestação alimentícia, afigura-se possível e cabível a sua prisão civil.

A prisão por dívida de alimentos é medida drástica e excepcional, que somente é admitida excepcionalmente, quando imprescindível à subsistência do alimentando, não estando atrelada a uma possível punição por inadimplemento, ou mesmo à forma de remição da dívida alimentar, tendo como escopo coagir o devedor a pagar os alimentos devidos a fim de preservar a sobrevivência do alimentando.

Ainda, no julgamento do RHC 117.996/RS, a Terceira Turma firmou o entendimento de que o inadimplemento dos alimentos destinados à manutenção do padrão de vida do ex-cônjuge, que sofreu drástica redução em razão da ruptura da sociedade conjugal - alimentos compensatórios - não justifica a execução pelo rito da prisão, em razão de sua natureza indenizatória, e não propriamente alimentar.

Por fim, o STJ também possui o entendimento de que, "quando o credor de débito alimentar for maior e capaz, e a dívida se prolongar no tempo, atingindo altos valores, exigir o pagamento de todo o montante, sob pena de prisão civil, é excesso gravoso que refoge aos estreitos e justificados objetivos da prisão civil por dívida alimentar, para desbordar e se transmudar em sanção por inadimplemento" (HC 392.521/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 27/06/2017, DJe de 01/08/2017). **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios. Sentença proferida na vigência do CPC/1973. Reforma do julgado na vigência do CPC/2015. Inversão da sucumbência. Aplicação das regras do CPC/1973. Arbitramento segundo o critério da equidade. Possibilidade.

DESTAQUE

Aplicam-se as regras previstas no Código de Processo Civil de 1973 para o arbitramento de honorários advocatícios quando a sentença tenha sido proferida na vigência deste diploma, ainda que este título judicial venha a ser reformado, com a inversão da sucumbência, na vigência do Código de Processo Civil de 2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consoante entendimento pacificado do STJ, a regra processual aplicável, no que tange à condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, é aquela vigente na data da prolatação da sentença.

Na hipótese, verifica-se haver sido a sentença proferida na vigência do CPC/1973 e, portanto, os honorários advocatícios, decorrentes da inversão dos ônus sucumbenciais, devem ser fixados de acordo com o art. 20 daquele diploma, e não com o art. 85 do CPC/2015.

Na vigência do CPC/1973, esta Corte firmou o entendimento de que nas causas em que não houver condenação, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, não estando o julgador adstrito aos limites percentuais estabelecidos no § 3º do art 20 do CPC/1973.

No caso, ao julgar parcialmente procedente a demanda, o Juízo *a quo* determinou, em razão da sucumbência recíproca, que cada parte arcasse com as custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais. Por sua vez, o provimento do recurso especial resultou na total improcedência dos pedidos formulados pelo autor, tornando necessário o redimensionamento dos ônus da sucumbência.

Dessa forma, tendo o presente processo sido sentenciado na vigência do CPC/1973, e afastada a condenação quando do provimento do recurso especial, a fixação dos honorários de sucumbência não está adstrita aos limites percentuais de 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do valor da causa, devendo ser fixado segundo o critério de equidade. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 2.028.232-RJ, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Sociedade seguradora de capitalização. Liquidação extrajudicial. Comissão paga à Superintendência de Seguros Privados (SUSEP). Art. 106 do Decreto-Lei n. 73/1966. Limitação a 5% (cinco por cento) sobre o ativo apurado na liquidação. Impossibilidade de aplicação da disciplina prevista na Lei n. 6.024/1974. Princípio da especialidade.

DESTAQUE

Nos procedimentos de liquidação extrajudicial, os valores pagos ao agente público nomeado para conduzir o procedimento, na qualidade de liquidante, devem ser descontados da comissão devida à Superintendência de Seguros Privados (SUSEP).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Superintendência de Seguros Privados - SUSEP exerce, nos procedimentos de liquidação extrajudicial, dúplice função, a primeira consubstanciada no órgão processante do procedimento de liquidação - tal como ocorre com o Banco Central na hipótese de liquidação de instituições financeiras - e outra, como o próprio liquidante da sociedade empresária, com responsabilidade de realização do ativo e pagamento dos credores (arts. 97 e 106 do Decreto-Lei n. 73/1966).

Assim, após decretada a liquidação extrajudicial da sociedade seguradora, a SUSEP poderá nomear agente público para conduzir o respectivo processo, na qualidade de liquidante, de maneira similar à função do administrador judicial na falência, nos termos do art. 106 do Decreto-Lei n. 73/1966.

A exegese consentânea com a disciplina legal orienta-se no sentido de que a SUSEP, pelo exercício das funções de liquidante e órgão processante previstas na legislação de regência, auferirá a remuneração equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o ativo apurado da sociedade seguradora em liquidação. Em caso de nomeação de agente público para conduzir o procedimento, eventual remuneração deve ser subtraída dessa comissão, porquanto a legislação aplicável não prevê outra forma de remuneração de tais agentes. Idêntica exegese é determinada pelo art. 82 do Decreto n. 60.459/1967.

Dessarte, é imperiosa a inferência no sentido de que a comissão referida pelo art. 106 do Decreto-Lei n. 73/1966, em verdade, constitui a única importância devida pela sociedade liquidanda à SUSEP pelo exercício de suas atividades. Assim, ao prever a legislação que os valores pagos aos agentes encarregados de executar a liquidação devem ser extraídos da comissão, não está a transferir à SUSEP a incumbência do pagamento, pelo singelo motivo de que a disciplina legal já supõe estarem incluídas as importâncias no montante relativo à comissão.

Ademais, nos arts. 39 e 40 do Decreto-Lei n. 73/1966, instrumento que cria a SUSEP, autarquia responsável pela execução da política pública elaborada pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP e pela fiscalização da constituição, organização, funcionamento e operações das Sociedades Seguradoras, não há previsão específica da comissão como fonte geral de custeio da autarquia, o que culmina por confirmar seu caráter de retribuição pelos serviços específicos prestados no procedimento de liquidação extrajudicial.

Quanto ao custeio de caráter geral como agente fiscalizador do mercado supervisionado, dá-se por intermédio do recebimento das verbas referidas nos arts. 39 e 40 do Decreto-Lei n. 73/1966, mas a específica atividade de processamento e liquidação das sociedades seguradoras conta com retribuição específica, consubstanciada na comissão prevista no art. 106 do mesmo diploma legal.

Isso porque a aplicação da Lei n. 6.024/1964 às sociedades seguradoras de capitalização e às entidades de previdência privada, todavia, pela própria dicção legal, somente ocorre no que for cabível, é dizer, se houver regulação própria pela lei especial - Decreto-Lei n. 73/1966 - que seja incompatível com o conteúdo normativo da Lei n. 6.024/1964, prevalecerá a disciplina especial.

Verifica-se, portanto, que o critério para a solução da antinomia, no caso em questão, decorre da aplicação do princípio da especialidade. Por conseguinte, a incompatibilidade normativa soluciona-se pela aplicação da norma que contém elementos especializantes, subtraindo do espectro normativo da norma geral a aplicação em virtude de determinadas características que são especiais. O conflito entre os critérios cronológico e de especialidade resolve-se priorizando a regulamentação particular.

A Lei n. 6.024/1974 dispõe sobre a intervenção e a liquidação extrajudicial de instituições financeiras. Porém, o Decreto-Lei n. 73/1966 cuida do processo de liquidação de um tipo específico de instituição financeira (equiparado pelo art. 18, § 1º, da Lei n. 4.595/1964), cujo agente fiscalizador - a SUSEP - é diverso daquele que atua no sistema financeiro - o Banco Central do Brasil.

Em consequência, não é aplicável à hipótese - por se referir à liquidação de sociedade seguradora de capitalização - o art. 16, § 2º, da Lei n. 6.024/1974, que prevê a fixação dos honorários do liquidante pelo Banco Central do Brasil - aqui, a SUSEP -, pagos por conta da liquidanda.

Vale referir, finalmente, que também a Lei n. 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Falências) tem similar disposição em seu art. 24, § 1º, ao prever que o total pago ao administrador judicial não excederá 5% (cinco por cento) do valor devido aos credores submetidos à recuperação judicial ou do valor de venda dos bens na falência, o que equivale, nesta última hipótese, ao ativo apurado no processo de liquidação. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.699.184-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contrato de arrendamento mercantil. Inadimplemento do arrendatário. Cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida. Abusividade. Não configuração.

DESTAQUE

Não é abusiva a cláusula de contrato de arrendamento mercantil que prevê o vencimento antecipado da dívida em decorrência do inadimplemento do arrendatário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A previsão de termo contratual ou a sujeição da obrigação a prazo estabelece uma contenção ao exercício da pretensão, suspendendo-o até o dia do vencimento. Alcançado o tempo estabelecido para o adimplemento, surgirá o poder jurídico de exigir a prestação, a pretensão ao cumprimento.

Todavia, haverá situações excepcionais em que o credor poderá receber o pagamento, mesmo antes do termo estabelecido originalmente no contrato. Com efeito, a doutrina esclarece que, "conforme a teoria Geral das obrigações, pelo vencimento antecipado, uma obrigação de execução diferida - aquela em que o cumprimento ocorre de uma vez só no futuro - ou de execução continuada ou trato sucessivo - em que o cumprimento com forma periódica no tempo - converte-se em uma obrigação de execução imediata ou instantânea".

De fato, o art. 333 do CC prescreve uma série de situações em que se dá o vencimento antecipado, conferindo ao credor ao direito de cobrar a dívida antes de vencido prazo estipulado no contrato ou marcado na legislação.

Quanto ao ponto, a doutrina observa que o rol do dispositivo acima "não é taxativo (*numerus clausus*), mas exemplificativo (*numerus apertus*)", tendo a hipótese incidência genérica. Nessa linha, conclui: "De qualquer forma, é comum, em obrigações garantidas ou não por direitos reais, estipular o vencimento antecipado da dívida pelo inadimplemento. A lei não estabelece qual o número de parcelas inadimplidas que gera antecipação. Dessa forma, é possível estabelecer pelo instrumento que a impontualidade de uma única parcela gera tal efeito".

Em âmbito jurisprudencial, esta Corte já afirmou que, fundado também no princípio da autonomia da vontade, podem os contratantes estipular o *vencimento antecipado das obrigações*, "como sói ocorrer nos mútuos feneratícios, em que o inadimplemento de determinado número de parcelas acarretará o vencimento extraordinário de todas as subsequentes, ou seja, a integralidade da dívida poderá ser exigida antes de seu termo" (REsp 1.489.784/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/12/2015, DJe de 3/2/2016.)

Ademais, importante ressaltar que o vencimento antecipado da dívida, previsto contratualmente, é uma faculdade do credor e não uma obrigatoriedade, de modo que pode se valer ou não de tal instrumento para cobrar seu crédito por inteiro antes do advento do termo ordinariamente avençado.

Tanto é assim que é possível a renúncia ao direito de execução imediata da totalidade da obrigação, como ocorre, a título exemplificativo, nos casos de recebimento apenas das prestações em atraso, afastando o devedor, espontaneamente, os efeitos da impontualidade (arts. 401, I, e 1.425, III, do CC).

Destarte, parece não haver dúvidas quanto à não abusividade, ao menos em tese, de cláusula contratual que preveja o vencimento antecipado do acordo ajustado.

No mesmo sentido dessa conclusão, a doutrina estabelece nos seguintes termos: "tem-se debatido se a cláusula de vencimento antecipado é abusiva, mormente se incluída em contratos de consumo. De fato, em regra, pela previsão expressa da lei, não há que se falar em abusividade, salvo se outro direito do consumidor for atingido pela convenção".

Salienta-se, ademais, que a cláusula de antecipação do vencimento, operada em favor do credor adimplente em face do devedor inadimplente, permitirá, naturalmente, a cobrança das parcelas vincendas.

Todavia, o mandamento que sujeita o credor à quitação das prestações não poderia significar a possibilidade de o arrendador reintegrar-se na posse do bem arrendado antes do prazo estabelecido no contrato, sob pena, aí, sim, de configurar-se verdadeiro enriquecimento ilícito.

Isso porque, se a antecipação do vencimento, como visto, é forma de restabelecer a segurança dos contratantes no que diz respeito à execução do contrato, nenhuma razão haveria, após o adiantamento das prestações, privar o arrendatário da posse do bem pelo prazo originalmente acordado.

Interessante registrar, no que respeita à possibilidade de previsão da cláusula de antecipação do vencimento pelo inadimplemento, consideração da doutrina que ressalta fator econômico relevante para fundamentar a execução perfeita dos contratos de arrendamento mercantil, qual seja a recuperação do investimento realizado pela empresa arrendadora para viabilizar o bem ao arrendatário.

Isso porque há uma peculiaridade no contrato objeto deste estudo, que, apesar de aparentemente sutil, é "peça chave" de toda engrenagem: o bem arrendado o é em razão da necessidade do arrendatário.

Noutras palavras, ao arrendador o bem não possui utilidade, considerada em si mesmo. A utilidade apenas se vê quando considerada em relação ao arrendatário. Sendo assim, a dinâmica revelada pelo negócio jurídico só se mostra conveniente ao arrendador na hipótese em que o contrato se aperfeiçoa, quando seu cumprimento não é maculado pelo inadimplemento.

E não é demais avivar que os contratos de *leasing* financeiro, a empresa de *leasing* não produz o bem, tendo, portanto, que desembolsar certo capital para adquiri-lo para o arrendatário. O bem adquirido não faz parte da atividade empresarial da arrendadora e, por isso, fica claro que somente a operação financeira lhe interessa.

Por oportuno, destaco que este Tribunal Superior já considerou plenamente válidas as cláusulas de contrato de arrendamento mercantil em que se previa não apenas o vencimento antecipado, mas a resolução do negócio pactuado. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.699.184-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Arrendamento mercantil. Extinção dos contratos. Resilição. Impossibilidade no caso de mora. Abuso de direito.

DESTAQUE

No arrendamento mercantil, a resilição não poderá ser exercida se o contratante se encontrar em mora, devendo, nesses casos, o devedor, suportar todos os riscos de sua inadimplência, sob pena de configurar-se abuso do direito por parte do contratante que pretende resilir.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na teoria das obrigações, a resilição se sobressai como uma de suas formas de extinção, integrando o tema geral do "poder de desligamento nas relações contratuais".

Com efeito, a doutrina assevera que por encerrar um "poder contratual" mais severo, o exercício da resilição dá ensejo a situações mais suscetíveis ao abuso de direito, principalmente quando não fundamentada no inadimplemento da outra parte. De fato, a prerrogativa de "sair e se desligar", unilateralmente, de uma relação jurídica contratual, por si só, é causa de frustração da expectativa legítima de manutenção da relação jurídica no tempo, de obtenção de ganhos e proveitos que haviam sido projetados quando da constituição do contrato.

Em julgamento da Quarta Turma, também ficou consignado que os contornos traçados pelo ordenamento sobre este tema nunca pretenderam a aniquilação do instituto, visando, tão somente garantir que a resilição unilateral seja responsável, impondo-se a observância da boa-fé até mesmo no momento de desfazimento do pacto, principalmente quando for contrário aos interesses de uma das partes. (REsp 1.555.202/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 13/12/2016, DJe de 16/03/2017).

No mesmo rumo, a doutrina afirma que a resilição não pode ser levada a efeito pela parte que agiu culposamente. "Isto posto, se o contratante se encontrava em mora (por deixar de realizar a prestação no tempo certo) ao tempo da onerosidade excessiva, terá que suportar todos os riscos do novo cenário ambiental. Haveria abuso do direito (art. 187, CC) por parte do contratante que exige o direito a resolução com base na norma violada".

Pelo exposto, parece distante da razoabilidade cogitar-se que o interesse exclusivo de uma das partes no desfazimento de um contrato seja bastante à conclusão pela regularidade da resilição. Na hipótese em análise, a resilição configura abuso de direito, não podendo dela surtir os efeitos esperados, uma vez que fora manifestada quando a arrendatária já se encontrava em estado de inadimplência e somente após ter sido judicialmente compelida à satisfação das obrigações que já havia descumprido.

Perceba-se que, não bastasse manifestar-se sobre a pretensão de resilir o contrato após estar inadimplente, a executada, ofereceu à penhora o bem objeto do arrendamento mercantil, que não era de sua propriedade. Deve ser destacado, o fato de o bem arrendado ter permanecido na posse da arrendatária, por todo o tempo, condição inquestionavelmente contrária à intenção de efetivamente resilir.

Ademais, na hipótese, a espécie de *leasing* celebrado entre as partes foi o *leasing* financeiro.

No rumo dessas ideias, a doutrina leciona que o arrendamento mercantil financeiro não confere "qualquer direito ao arrendatário de pretender devolver a coisa e resilir unilateralmente o contrato, salvo se pagas todas as prestações do negócio e ressarcido o arrendador de todos os prejuízos". **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.699.184-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Contrato de arrendamento mercantil. Título executivo extrajudicial. Configuração.

DESTAQUE

O contrato de arrendamento mercantil é título executivo extrajudicial apto a instrumentalizar a ação de execução forçada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Ao estruturar-se uma relação jurídica, transitória e de natureza econômica, sujeitos determinados, credor e devedor, se vinculam por meio de prestações recíprocas. Esta, uma conceituação de *obrigação*, é claro, deveras restritiva. Todavia, é certa a possibilidade de haver a quebra de um dos deveres contratuais, determinando uma imperfeição no cumprimento da obrigação, ou, até mesmo, o desfazimento do vínculo.

Nesse passo, verificado o inadimplemento, o ordenamento confere ao interessado a possibilidade de se valer da ação judicial executiva para a satisfação do que lhe for devido. Para tanto, o credor da obrigação não cumprida deverá portar um título executivo, capaz de revelar "o conteúdo da obrigação, o seu valor ou seu objeto, os seus acessórios, quem responde pela dívida, quem pode exigi-la, tudo isso há de se definir pelo título executivo", conforme lição da doutrina.

No que diz respeito aos títulos executivos extrajudiciais, o diploma processual de 2015, ao disciplinar a execução forçada com base em título executivo extrajudicial, apresentou um rol dos que a doutrina denomina *específicos* (art. 784, I ao XI), somando à lista "todos os demais títulos aos quais, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva" (art. 784, XII).

Sobre o ponto, ainda sob a vigência do Código Processual de 1973, já observou a ilustre Ministra Nancy Andrighi "que o sistema legal brasileiro revela a peculiaridade de admitir uma vasta gama de títulos executivos aptos a iniciar um juízo de execução forçada, de satisfação sem prévia cognição. Os termos do art. 585, II, CPC, permitem que qualquer 'documento assinado pelo devedor e por duas testemunhas' tenha força executiva" (REsp n. 944.917/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 18/09/2008, DJe de 03/10/2008).

É, também, da doutrina que se extrai, quanto ao rol do art.784, "que alguns têm todos os requisitos formais e substanciais definidos em lei própria. É o caso dos títulos cambiários (inc. I). Outros são apenas parcialmente identificados, como ocorre com [...] o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas". "Desse modo, para que se lhes reconheça a plena eficácia executiva, necessário se torna recorrer ao direito material para concluir sobre a retratação da certeza, liquidez e exigibilidade da obrigação titulada".

Na linha desse entendimento, o art. 783 do CPC/2015 apregoa que "a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação *certa*, *líquida* e *exigível"*.

Assim, acertada a conclusão da instância ordinária, que conferiu ao contrato de arrendamento mercantil a qualidade de título executivo extrajudicial, tendo em vista o satisfatório preenchimento dos elementos exigidos pelo sistema processual pátrio.

No tocante especificamente ao título executivo decorrente de documento particular, salvo as hipóteses previstas em lei, exige o normativo processual que o instrumento contenha a assinatura do devedor e de duas testemunhas (NCPC, art. 784, III, e CPC/73, art. 595, II).

Aliás, quanto às testemunhas, ainda que não se identifique na hipótese, assinale-se, apenas a título complementar, que o STJ, em alguns julgados, tem reconhecido que sua ausência não configura necessariamente falta de executividade do título, sendo certo que, em caráter absolutamente excepcional, os pressupostos de existência e os de validade do contrato podem ser revelados por outros meios idôneos e pelo próprio contexto dos autos (REsp 1.438.399/PR, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/03/2015, DJe de 05/05/2015).

Por derradeiro, as Turmas da Seção de Direito Privado defendem que a caracterização de determinado negócio jurídico como título executivo dá-se a partir da verificação do preenchimento dos requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade dos documentos apresentados à execução. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.838.866-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Adjudicação. Agravo de instrumento pela União (Fazenda Nacional). Ausência de efeito suspensivo *ope legis*. Eficácia da decisão agravada. Recurso manejado após transferência de propriedade com o registro imobiliário da adjudicação. Desconstituição. Necessidade de ação.

DESTAQUE

Após a transferência da propriedade com o registro da adjudicação no cartório de registro de imóveis, o efeito suspensivo concedido posteriormente ao agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) não tem o condão de retroagir a fim de atingir a eficácia do registro, porquanto a desconstituição do ato não pode ser realizada nos autos da execução, sendo necessária ação anulatória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto à ineficácia do registro de adjudicação em razão do efeito obstativo do agravo de instrumento, verifica-se que a Corte de origem entendeu pela nulidade do registro da carta de adjudicação do imóvel sob o fundamento de que a decisão agravada - permitindo a adjudicação em momento anterior - não surtiu efeitos em decorrência do efeito obstativo dos recursos, tendo sido prorrogada a ineficácia da decisão com o deferimento de efeito suspensivo ao agravo.

A Corte de origem, para justificar o entendimento de que o registro efetuado seria nulo, afirma que a decisão agravada na origem "jamais surtiu efeitos, tendo em vista que, em decorrência do princípio obstativo dos recursos, prolongou-se sua ineficácia com o empréstimo de efeito suspensivo".

Embora, no caso, o acórdão tenha se referido a um princípio obstativo dos recursos para afirmar que a decisão agravada não tinha eficácia, desde a sua prolação até a interposição do agravo de instrumento, não se deve "confundir os efeitos suspensivo e obstativo dos recursos: enquanto o primeiro impede a efetividade da decisão proferida, o segundo difere o trânsito em julgado" (AgInt no REsp 1694349/RJ, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 18/11/2019).

Observa-se que a Corte *a quo* adotou o entendimento de que o agravo de instrumento teria efeito suspensivo a obstar a eficácia da decisão pela simples fluência do prazo para interposição do recurso, cujo recebimento limitou-se a prolongar a suspensão já existente.

Para o acórdão recorrido, o termo inicial de eficácia da decisão agravada na origem ocorreria quando se tornasse preclusa a via recursal ou interposto o recurso sem efeito suspensivo, como no caso, a decisão passaria a produzir efeitos a partir do recebimento do recurso. No entanto, como na hipótese foi dado efeito suspensivo ao agravo no provimento de recebimento, a eficácia da decisão permaneceria suspensa até o julgamento.

Não se discute que fica obstada, desde a origem, a eficácia da decisão sujeita a recurso dotado de efeito suspensivo por determinação legal (*ope legis*), porquanto nesse caso o *decisum* é incapaz de produzir efeitos desde a prolação, perdurando a suspensão até o julgamento do recurso. Assim como, de outro lado, que as decisões sujeitas a recurso sem efeito suspensivo são capazes de produzir efeitos desde logo, a partir de sua publicação.

Todavia, o agravo de instrumento, por expressa previsão legal contida no art. 497 do CPC/1973, não possui efeito suspensivo (*ope legis*) e, conforme a doutrina, a "decisão interlocutória, uma vez proferida, produz, de imediato, os efeitos que lhe são próprios, independentemente da possibilidade de interposição do agravo. Aliás, mesmo que interposto o agravo, não se suspende, de plano, o cumprimento da decisão recorrida. Esse efeito poderá ser determinado expressamente, pelo relator do recurso, que o 'suspenderá'".

Nessa mesma linha, esta Corte Superior já se manifestou em inúmeras oportunidades no sentido de que o agravo de instrumento não possui efeito suspensivo de forma automática, por força de lei, podendo tal efeito ser atribuído ao recurso *ope iudicis*, ou seja, através de uma decisão judicial.

Portanto, interposto o agravo de instrumento pela União (Fazenda Nacional) em intervenção manifestamente incabível e após a transferência da propriedade com o registro da adjudicação no cartório de registro de imóveis, o efeito suspensivo concedido posteriormente não tem o condão de retroagir a fim de atingir a eficácia do registro. Já a desconstituição do ato não poderia ser realizada nos autos da execução, sendo necessário, para tanto, segundo o entendimento consolidado desta Corte Superior, o ajuizamento de ação anulatória. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.838.866-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Adjudicação. Privilégio de crédito tributário. União (Fazenda Nacional). Art. 5°, parágrafo único, da Lei n. 9.469/1997. Processo na fase de execução. Intervenção anômala. Impossibilidade.

DESTAQUE

É inviável a intervenção anômala da União na fase de execução ou no processo executivo, salvo na ação cognitiva incidental de embargos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 5º, *caput*, da Lei n. 9.469/1997, "a União poderá intervir nas causas em que figurarem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais".

Por outro lado, o parágrafo único do mencionado artigo proclama que "as pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes".

O legislador, com o objetivo de proteger o patrimônio público, criou a possibilidade de intervenção ampla da União em demanda cuja decisão possa ter reflexos, diretos ou indiretos, de natureza econômica, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria.

Nessa linha de intelecção, a melhor hermenêutica aplicável é aquela que não limita essa possibilidade de intervenção a causas onde conste como parte uma pessoa jurídica de direito público, mas, do contrário, a permite inclusive naquelas entre particulares, bastando a demonstração de que a causa possa repercutir no seu patrimônio.

Sob essa perspectiva, esta Corte Superior consolidou o entendimento segundo o qual, o art. 5°, parágrafo único, da Lei n. 9.469/1997 possibilitou a intervenção da União nas causas em que a solução possa ter efeitos reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, independentemente da demonstração do interesse jurídico.

Todavia, no caso, a controvérsia consiste em saber se seria admitida a intervenção da União, com base naquele preceito legal, já se encontrando o processo na fase executiva, uma vez que a União (Fazenda Nacional) solicitou a sua intervenção anômala no processo, quando o feito encontrava-se em fase de execução com carta de adjudicação do imóvel já expedida.

Como visto, o art. 5º, *caput*, e parágrafo único, da Lei n. 9.469/1997, prevê uma faculdade de a União, se assim entender, intervir em feitos de cuja decisão possa advir reflexos, ainda que indiretos. Portanto, não se está diante de hipótese de litisconsórcio necessário, nem mesmo de assistência litisconsorcial. O mencionado dispositivo, ao explicitar a finalidade da intervenção - para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer -, por exegese lógica, também deixa claro que se trata de intervenção *ad coadjuvandum*, ou seja, está-se diante de assistência simples.

Nessa ordem de ideias, não é ocioso relembrar que, nos termos do *caput*, do art. 50, do CPC, para a admissão da intervenção de terceiros na modalidade assistência, é antecedente necessário a existência de causa pendente, vale dizer, causa cuja decisão final não tenha transitado em julgado, circunstância não verificada na espécie.

É que o assistente, na verdade, tem interesse que o assistido "vença a demanda" e na fase de execução, todavia, não há prolação de sentença favorável ou desfavorável, o que leva à conclusão inexorável de não ser possível, nesta fase, a assistência. Esta somente seria admissível em eventuais embargos à execução. De fato, por isso a assistência só cabe no processo de conhecimento ou cautelar, como acentuou o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira no REsp. 586/PR, Quarta Turma, julgado em 20/11/1990. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.786.266-DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Prescrição. Execução. Dupla interrupção do prazo. Protesto de título (extrajudicial) e citação processual. Impossibilidade. Princípio da unicidade da interrupção prescricional.

DESTAQUE

Em razão do princípio da unicidade da interrupção prescricional, mesmo diante de uma hipótese interruptiva extrajudicial (protesto de título) e outra em decorrência de ação judicial de cancelamento de protesto e título executivo, apenas admite-se a interrupção do prazo pelo primeiro dos eventos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia limita-se à interpretação do art. 202, *caput*, do Código Civil, especificamente sobre se há possibilidade de dupla interrupção da prescrição, na hipótese de uma delas ocorrer por causa extrajudicial e a outra em decorrência de citação processual.

O Código Civil de 2002 inovou ao prever que a interrupção da prescrição deverá ocorrer uma única vez, com a finalidade de obstar a eternização do direito de ação mediante constantes interrupções da prescrição, evitando, desse modo, a perpetuidade da incerteza e da insegurança nas relações jurídicas.

Observa-se que o legislador, ao determinar a unicidade da interrupção prescricional, não diferenciou, para aplicação do princípio, a causa interruptiva em razão de citação processual (inciso I) daquelas ocorridas fora do processo judicial (incisos II a VI).

Nesse sentido, a doutrina afirma que "não importa que existam vários caminhos para se obter a interrupção da prescrição. Usado um deles, a interrupção alcançada será única. Não terá o credor como se valer de outra causa legal para renovar o efeito interruptivo. Se usar o protesto judicial, por exemplo, não terá eficácia de interrupção o posterior ato de reconhecimento da dívida pelo devedor. Vale dizer, a citação não afetará a prescrição se alguma outra causa interruptiva houver ocorrido antes da propositura da ação".

Por essa razão, somente é possível uma única interrupção prescricional, de forma que, verificada a interrupção por qualquer uma das situações descritas no art. 202 do CC/2002, não se admite nova interrupção da prescrição por força de um segundo evento. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.716.741-RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 12/09/2022, DJe 19/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Contrato de promessa de compra e venda de imóvel. Indexação pelo Custo Unitário Básico da Construção Civil (CUB). Legitimidade apenas no período de construção do imóvel. Substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) após a conclusão do imóvel.

DESTAQUE

O CUB-SINDUSCON é indexador válido para a correção monetária das prestações ajustadas relativamente ao período de edificação do imóvel e após a conclusão da obra deve incidir o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No tocante à incidência do Custo Unitário Básico da Construção Civil (CUB) como indexador do contrato de promessa de compra e venda, esta Corte tem decidido que "o CUB-SINDUSCON é indexador válido para a correção monetária das prestações ajustadas relativamente ao período de edificação do imóvel objeto do contrato. […] Após a conclusão da obra, não é mais possível a utilização de tal índice." (STJ, AgRg no AgRg no Ag 941.737/MG, relator Ministro Humberto Gomes De Barros, Terceira Turma, julgado em 3/12/2007, DJ de 14/12/2007, p. 416.)

"No contrato de compra e venda de imóvel com a obra finalizada não é possível a utilização de índice setorial de reajuste, pois não há mais influência do preço dos insumos da construção civil." (STJ, REsp 936.795/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 08/04/2008, DJe 25/04/2008).

Assim sendo, "a utilização do CUB-Sinduscon, índice de idêntica natureza do INCC, somente se afigura incabível após a conclusão da obra do imóvel." (STJ, AgRg no REsp 761.275/DF, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/12/2008, DJe de 26/2/2009.)

Dessa forma, "após a conclusão da obra do imóvel" (STJ, AgRg no REsp 761.275/DF) deve incidir o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC). (STJ, AgRg no AgRg no Ag 941.737/MG). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.860.333-DF, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DO CONSUMIDOR
TEMA	Bens do administrador não sócio. Incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Teoria menor. Interpretação extensiva. Impossibilidade.

DESTAQUE

Para fins de aplicação da Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica, o § 5º do art. 28 do CDC não dá margem para admitir a responsabilização pessoal de quem não integra o quadro societário da empresa (administrador não sócio).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à possibilidade ou não de, a partir da teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, adotado no artigo art. 28, parágrafo 5º, do Código de Defesa do Consumidor, atingir-se/responsabilizar-se o administrador não sócio.

O instituto da desconsideração da personalidade jurídica é originário da experiência anglo-saxônica, tradicionalmente denominada de "*disregard doctrine*", e que tem por escopo superar a autonomia e separação patrimonial, a fim de responsabilizar sócios e/ou administradores por obrigações inicialmente de titularidade apenas da pessoa jurídica.

No ordenamento jurídico pátrio, infere-se dois sistemas para a desconsideração: (a) aquele inserto no Código Civil, em seu artigo 50, concebido à luz da denominada teoria maior e (b) aquele disciplinado pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 28, parágrafo 5º, relacionado à intitulada teoria menor.

Efetivamente, à aplicação da teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica (art. 28, § 5º, do CDC), revela-se suficiente que consumidor demonstre o estado de insolvência do fornecedor ou o fato de a personalidade jurídica representar um obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados.

A citada teoria encontra como pressuposto o fato de que o risco empresarial, inerente ao exercício da atividade econômica, deve ser suportado por aqueles que integram os quadros societários, com capacidade de gestão, e não o consumidor. Assim, "em se tratando de vínculo de índole consumerista, (é possível) a utilização da chamada Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica, a qual se contenta com o estado de insolvência do fornecedor, somado à má administração da empresa, ou, ainda, com o fato de a personalidade jurídica representar um "obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores" (art. 28 e seu § 5º, do Código de Defesa do Consumidor)." (REsp 1.111.153/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 06/12/2012, DJe de 04/02/2013).

Entretanto, diversamente do que ocorre com a teoria maior, prevista no Código Civil, o parágrafo 5º do artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor não contempla a previsão específica acerca da possibilidade de extensão da responsabilidade ao administrador não sócio, isto é, àquele que, embora desempenhe as funções gerenciais, não integra o quadro societário.

Oportuno destacar que, na redação original do diploma consumerista, havia alusão/menção expressa sobre o atingimento do patrimônio do administrador, ainda que não-sócio, especificamente no § 1º do artigo 28. Todavia, o artigo em comento foi vetado, não havendo, portanto, no diploma em questão, previsão para desconsideração em relação àquele que não integre o quadro societário.

Ainda que o caput do artigo 28 pudesse ser conjugado com a norma prevista no artigo 50 do Código Civil - pois ambos versam acerca da teoria maior -, a fim de reconhecer a possibilidade de desconsideração para estender a responsabilidade obrigacional aos administradores não integrantes do quadro societário, infere-se a inviabilidade de o fazer em relação ao disposto no parágrafo 5º do artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor, lastreado na teoria menor.

Isso porque, o dispositivo em comento, autônomo em relação ao caput, afigura-se mais gravoso, pois tem incidência em hipóteses mais flexíveis, exigindo menos requisitos, isto é, sem a necessidade de demonstração do abuso da personalidade jurídica, prática de ato ilícito ou de infração. Aplica-se, por conseguinte, a casos de mero inadimplemento, em que se observe, por exemplo, a ausência de bens de titularidade da pessoa jurídica, hábeis a saldar o débito.

Nesse contexto, dada especificidade do parágrafo em questão, e as consequências decorrentes de sua aplicação - extensão da responsabilidade obrigacional -, afigura-se inviável a adoção de um interpretação extensiva, com a atribuição de abrangência apenas prevista no artigo 50 do CC/2002, particularmente no que concerne ao atingimento do patrimônio de administrador não sócio. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 11/10/2022, DJe 24/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Ação de adoção de pessoa maior. Pedido formulado pela mãe biológica em relação à filha adotada anteriormente na infância. Consentimento dos pais adotivos e da adotanda. Possibilidade jurídica do pedido. Finalidade protetiva das normas relacionadas ao ECA.

DESTAQUE

O pedido de nova adoção formulado pela mãe biológica, em relação à filha adotada por outrem, anteriormente, na infância, não se afigura juridicamente impossível.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De acordo com a nova redação dos arts. 1.618 e 1.619 do CC/2002, a adoção de crianças será regida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. No mesmo sentido a adoção de adultos, que também dependerá da assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva, e será regida pela mesma Lei, no que couber.

Portanto, não subsiste mais a discussão em torno de se determinar qual é o documento legal regente das adoções. Atualmente, todas as adoções, sejam de crianças, adolescentes ou adultos, serão regidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, guardadas as particularidades próprias das adoções de adultos.

Contudo, uma vez proposta demanda judicial, o julgamento desta deve ter como referência a lei vigente no momento do ajuizamento da ação. No caso, a demanda foi ajuizada em agosto de 2003, quando a adoção de adultos era regulada pelo Código Civil de 2002.

Então para o julgamento da presente ação de adoção de pessoa maior, deve-se considerar dois aspectos relevantes: a) o regramento aplicável ao pedido de adoção é aquele vigente à época da propositura da ação, ou seja, a redação original dos arts. 1.618 e seguintes do Código Civil de 2002; b) a pessoa maior foi adotada em 1986, antes, portanto, do Estatuto da Criança e do Adolescente, quando era vigente o Código de Menores (Lei n. 6.697/1979).

É inequívoco que a adoção realizada na infância é válida e irrevogável, mesmo considerando-se que foi realizada sob a égide do Código de Menores (art. 37 da Lei n. 6.697/1979). Criou-se novo vínculo de filiação, com a consequente desconstituição do vínculo da adotada com os pais biológicos e parentes consanguíneos, exceto quanto aos impedimentos matrimoniais.

No caso, a genitora ajuizou ação de adoção, no intuito de adotar sua filha biológica, maior de idade e capaz, a qual fora adotada na infância. Com o passar dos anos, mãe e filha biológicas foram se aproximando cada vez mais e passaram a nutrir um desejo recíproco de retornarem a ser mãe e filha, com o que concordam os pais adotivos.

Todavia, na demanda, não se postula a nulidade ou revogação da adoção anterior, mas o deferimento de outra adoção, adoção de pessoa maior, regida pelo Código Civil de 2002, não sujeita (ao tempo da propositura da ação) ao regime especial do Estatuto da Criança e do Adolescente, embora dependendo de procedimento judicial e sentença constitutiva (art. 1.623, parágrafo único, do CC/2002).

A lei não traz expressamente a impossibilidade de se adotar pessoa anteriormente adotada. Basta, portanto, o consentimento das partes envolvidas, ou seja, os pais ou representantes legais, e da concordância do adotando.

Cabe ressaltar que o argumento de que a adoção é irrevogável, consoante a antiga redação do art. 48 do ECA (atual art. 39, § 1º), não conduz à conclusão de que o pedido é juridicamente impossível. Isso, porque a finalidade da irrevogabilidade da adoção é proteger os interesses do menor adotado, em se tratando de criança e adolescente.

Com efeito, o escopo da norma é vedar a revogação da filiação adotiva a fim de evitar que os adotantes simplesmente "arrependam-se" da adoção efetivada, por quaisquer motivos, e "devolvam" a criança ou adolescente adotado, sendo a irrevogabilidade uma medida de proteção, estatuída em favor dos interesses do menor adotado.

Quando o adotado, ao atingir a maioridade, deseja constituir novo vínculo de filiação e concorda com nova adoção, não faz sentido a proteção legal, ficando claro que seus interesses serão melhor preservados com o respeito à sua vontade, livremente manifestada.

A adoção de qualquer pessoa, maior ou menor de dezoito anos, deve "constituir efetivo benefício para o adotando" (CC/2002, art. 1.625), o que corresponde às "reais vantagens" da diretriz do ECA (art. 43), sendo, dessa forma, expressões que se equivalem e induzem ao princípio do melhor interesse.

Portanto, aplicando-se à espécie o regramento do Código Civil de 2002, por se tratar de adoção de pessoa maior e capaz, tem-se que todos os requisitos legais foram preenchidos na situação: a adotante é maior de dezoito anos (art. 1.618); há diferença de idade de dezesseis anos (art. 1.619); houve consentimento dos pais da adotanda e concordância desta (art. 1.621); o meio escolhido foi o processo judicial (art. 1.623); foi assegurada a efetiva assistência do Poder Público (art. 1.623, parágrafo único); o Ministério Público constatou o efetivo benefício para a adotanda (art. 1.625). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 04/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Reconhecimento de parentesco colateral em segundo grau socioafetivo (fraternidade socioafetiva) *post mortem*. Condições da ação. Teoria da asserção. Pretensão abstratamente compatível com o ordenamento pátrio. Possibilidade jurídica do pedido.

DESTAQUE

Inexiste qualquer vedação legal ao reconhecimento da fraternidade/irmandade socioafetiva, ainda que *post mortem*, pois a declaração da existência de relação de parentesco de segundo grau na linha colateral é admissível no ordenamento jurídico pátrio, merecendo a apreciação do Poder Judiciário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De forma reiterada, a jurisprudência dos Tribunais Superiores - o STJ e o próprio Supremo Tribunal Federal - tem se orientado pela concepção de que o afeto solidário ínsito às relações familiares consubstancia, por ele mesmo, fonte de parentesco. Referida exegese decorre da margem ampla de integração acima indicada, em virtude do texto normativo com contornos abertos, ao aludir a "outras origens" e, assim, permitir a integração hermenêutica, realizada pelo intérprete da norma.

A particularidade do presente caso concerne ao fato de não se tratar de investigação de filiação socioafetiva (paternidade ou maternidade) - hipótese comumente submetida à apreciação do Poder Judiciário -, mas sim do reconhecimento de parentesco colateral em segundo grau, calcado em vínculo socioafetivo fraternal.

As instâncias ordinárias, de plano (em apreciação dos requisitos de admissibilidade da petição inicial), afastaram a pretensão autoral ante os seguintes fundamentos: (i) incompatibilidade entre o instituto da socioafetividade e da busca, apenas *post mortem*, do reconhecimento do vínculo; (ii) a inexistência de declaração judicial prévia acerca da caracterização da posse do estado de filho entre a *de cujus* e os pais dos autores inviabilizaria a dedução da pretensão, pois é pressuposto para que o parentesco socioafetivo possa estender-se aos demais membros da família.

Contudo, os motivos acima declinados não representam óbice ao exercício do direito de ação, tampouco consubstanciam impossibilidade jurídica do pedido. Isso porque, a afetividade é reconhecidamente fonte de parentesco e sua configuração, a considerar o caráter essencialmente fático, não se restringe ao parentesco em linha reta.

É possível, assim, compreender que a socioafetividade tenha assento tanto na relação paterno-filial quanto no âmbito das relações mantidas entre irmãos, associada a outros critérios de determinação de parentesco (presuntivo ou biológico), ou mesmo de forma individual/autônoma.

Não há falar, portanto, em condição essencial à caracterização do parentesco colateral por afetividade, consistente em prévia declaração judicial de filiação (linha reta) socioafetiva, em demanda movida por pela *de cujus* em relação aos genitores dos requerentes.

Desse modo, não se visualiza óbice, em tese, à pretensão autônoma deduzida, calcada na configuração da posse do estado de irmãos. Afigurou-se prematuro, portanto, o indeferimento da petição inicial, sem que pudessem os demandantes efetivamente demonstrar os requisitos necessários à caracterização do citado status.

No âmbito das relações de parentesco, a ideia de posse de estado traduz-se em comportamentos reiterados, hábeis a constituírem situações jurídicas passíveis de tutela. Assim, além da própria aparência e reconhecimento social, o vínculo constituído qualifica a real dimensão da relação familiar/parentesco, erigida sobre a socioafetividade, a qual não pode ser ignorada pelo sistema jurídico.

A partir desse pressuposto, infere-se que a citada relação/vínculo, identificada por meio da posse de estado, é passível de ser declarada judicialmente. Trata-se, com efeito, de objeto de declaração a existência de uma situação jurídica consolidada, da qual defluem efeitos jurídicos - pessoais e patrimoniais -, a exemplo do eventual direito sucessório alegado na exordial.

No caso, menciona-se que a questão afeta ao direito sucessório, referida pelas instâncias ordinárias como óbice à pretensão veiculada, em realidade demonstra ou corrobora o próprio interesse de agir dos recorrentes - traduzido no binômio necessidade/possibilidade -, ante os efeitos sucessórios decorrentes da aludida declaração.

Por fim, no que se refere a eventual motivação essencialmente patrimonial, não compete ao julgador, nesta fase incipiente do processo, tecer conjecturas acerca de eventuais razões para o não ajuizamento de demanda, pela *de cujus*, em vida, a bem de declarar eventual filiação socioafetiva em relação aos genitores dos autores. A uma, porque, conforme acima delineado, não se trata de pressuposto necessário à declaração de fraternidade (parentesco colateral em segundo grau) socioafetiva; a duas, porque eventual contorno da relação mantida entre a *de cujus* e os autores, e, reflexamente, aos demais membros da família, configura matéria sobre a qual deverá recair a atividade probatória. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ausência de intimação. Audiência. Recondução de curador provisório. Nulidade do ato processual. Efetivo prejuízo. Demonstração. Necessidade. Princípio "*pas de nullité sans grief*". Jurisprudência do STJ. Súmula 83.

DESTAQUE

Ante o consagrado princípio "*pas de nullité sans grief*", deve-se demonstrar o efetivo prejuízo para comprovar a nulidade processual pela falta de intimação para participar de audiência que reconduziu anterior curador.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto à nulidade que resulta da ausência de intimação para participar de audiência que decide pela recondução do curador provisório, no caso sob análise, conclui-se que o aresto ampara-se em três fundamentos: (I) a recorrente não era parte no feito; (II) a decisão por sua destituição do cargo foi mantida em outro julgamento; e (III) a ocorrência não lhe trouxe prejuízo, porque autorizada a adotar as medidas correspondentes aos poderes que lhe foram outorgados por meio do documento lavrado pela interditanda.

A Corte local entendeu pela inexistência de prejuízo e que à agravante foi resguardada a prática de todos os atos necessários ao mister que fora incumbida, não havendo falar, portanto, nulidade.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta que a declaração de nulidade do ato processual pressupõe a demonstração do efetivo prejuízo, ante o consagrado princípio "*pas de nullité sans grief*". **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**AREsp 1.917.838-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 09/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Processo judicial eletrônico. Petição assinada manualmente e digitalizada por causídico constituído nos autos. Peticionamento por advogado titular de certificado digital sem procuração. Regularidade do ato. Mesma prova do original.

DESTAQUE

É admissível o recurso cuja petição é impressa, assinada manualmente por causídico constituído nos autos e digitalizada, e o respectivo peticionamento eletrônico é feito por outro advogado sem procuração.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O prévio credenciamento - mediante certificado digital ou cadastramento de *login* (usuário e senha) - permite ao advogado, no primeiro momento, o acesso ao sistema de processo judicial eletrônico e, no segundo momento, o peticionamento eletrônico, sendo certo que o sistema lançará na respectiva petição a assinatura eletrônica do usuário que acessou o sistema, que pode ser digital (com certificado digital, nos termos do art. 1º, § 2º, III, "a", da Lei n. 11.419/2006) ou eletrônica (alínea "b" subsequente, com o *login* de acesso - usuário e senha), a depender da plataforma de processo judicial eletrônico.

Na forma do § 2º do art. 228 do CPC/2015, a juntada de petições em processos eletrônicos judiciais se dá de forma automática nos autos digitais a partir do protocolo no sistema de peticionamento eletrônico, independentemente de ato do serventuário da justiça, e o comando legal não restringe o protocolo eletrônico apenas a processos nos quais o advogado tenha procuração nos autos.

O art. 425, VI, do CPC/2015, dispõe que as reproduções digitalizadas de qualquer documento, "quando juntadas aos autos (...) por advogados" fazem a mesma prova que o documento original, sem indicar a necessidade de o causídico possuir procuração nos autos, fixando o § 1º desse dispositivo legal o dever de preservação do original até o final do prazo para propositura da ação rescisória, evidentemente para permitir o exame do documento em caso de "alegação motivada e fundamentada de adulteração".

Assim, o peticionamento em autos eletrônicos, com a respectiva juntada automática, é atribuição que o novo CPC transferiu para o advogado, o que inclui a inserção de "reproduções digitalizadas de qualquer documento público ou particular".

Nesse contexto, revela-se admissível o protocolo de petição em sistema de peticionamento de processo judicial eletrônico por advogado sem procuração nos autos, desde que se trate de documento (i) nato-digital/digitalizado assinado eletronicamente com certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da MP 2.200-2/2001, por patrono com procuração nos autos, desde que a plataforma de processo eletrônico judicial seja capaz de validar a assinatura digital do documento; ou (ii) digitalizado que reproduza petição impressa e assinada manualmente também por causídico devidamente constituído no feito.

É que a identificação inequívoca do signatário é garantida, na primeira hipótese, pelo uso de certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da MP 2.200-2/2001 e a plataforma de processo eletrônico judicial seja capaz de validar a assinatura digital do documento; no segundo caso, pela assinatura de punho lançada no documento original, o qual poderá ser consultado se houver "alegação motivada e fundamentada de adulteração". **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.944.858-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por maioria, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários de sucumbência. Base de cálculo. Sucumbência recíproca. Recurso exclusivo da parte autora. Provimento. Alteração do critério de fixação. Majoração da verba honorária devida pela recorrente. Impossibilidade. *Reformatio in pejus*.

DESTAQUE

Os honorários fixados na sucumbência recíproca são independentes entre si, isto é, tratam-se de obrigações de natureza cindível na qual o recurso de uma parte, ou de seu advogado, não pode prejudicar o recorrente, sob pena de se majorar indevidamente a verba honorária já fixada em favor do patrono da parte contrária, não recorrente, resultando em *reformatio in pejus*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No julgamento do AgInt no AREsp 1.495.369-MS, de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, a Quarta Turma assentou que a sucumbência recíproca, por si só, não constitui óbice à majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, com base no art. 85, § 11, do CPC/2015, nos casos em que estiverem presentes os requisitos para tal providência, devendo a majoração, no entanto, incidir somente sobre a parcela dos honorários de sucumbência que couber ao advogado que pode se beneficiar da regra contida no mencionado dispositivo legal, sob pena de, em determinadas situações, se majorar indevidamente a verba honorária de sucumbência do patrono da parte contrária.

Nesse contexto, em razão da autonomia dos honorários advocatícios, e dos sujeitos envolvidos na relação jurídica - a parte e o advogado da parte contrária -, os honorários fixados na sucumbência recíproca são independentes entre si, isto é, tratam-se de obrigações de natureza cindível na qual o recurso de uma parte, ou de seu advogado, não pode prejudicar o recorrente, sob pena de se majorar indevidamente a verba honorária já fixada em favor do patrono da parte contrária, que não recorreu, resultando em *reformatio in pejus*.

No caso, houve recurso de apelação somente da parte autora, requerendo o reconhecimento da sucumbência exclusiva da parte adversa e a alteração dos critérios de fixação dos honorários alegando que, em vez de serem fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º, do CPC/2015), deveriam ser fixados em observância aos critérios do § 2º do mesmo dispositivo, que veicula a regra geral, de aplicação obrigatória.

Por sua vez, a corte local deu parcial provimento ao apelo, mantendo a sucumbência recíproca, mas alterando os critérios de fixação dos honorários, de modo que, ao mesmo tempo em que teve majorados os honorários a que seu patrono faria jus, também teve majorados os honorários devidos ao advogado da parte adversa, não recorrente. Assim, tendo em vista que a relação jurídica se estabelece entre a parte e o advogado da parte contrária, não se pode confundir o direito da parte com o direito do advogado, de modo que, na hipótese de sucumbência recíproca, as obrigações devem ser analisadas de forma individual, quanto ao eventual recurso interposto contra a decisão fixadora da sucumbência.

Dessa forma, ao pleitear a alteração dos critérios de fixação dos honorários de sucumbência, a apelante não pode ter sua situação piorada, nem mesmo sob o fundamento de que se trata de matéria de ordem pública, que pode ser analisada de ofício pelo julgador, de sorte que não havendo recurso da parte adversa, somente a parte relativa aos honorários arbitrados em favor do patrono do recorrente podem ser modificados no caso de provimento do recurso, para beneficiar exclusivamente o recorrente e seu advogado. Isso porque, embora a sucumbência recíproca importe reciprocidade de condenação entre as partes, os honorários fixados em favor de cada patrono devem ser considerados de forma independente e autônoma. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.952.184-SC, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/08/2022, DJe 25/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Acordo firmado entre as partes. Arrependimento unilateral, antes da homologação pelo judiciário. Impossibilidade.

DESTAQUE

Em regra, é descabido o arrependimento e a rescisão unilateral da transação, ainda que antes da homologação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em regra, é descabido o arrependimento e a rescisão unilateral da transação, ainda que antes da homologação judicial (AgInt no REsp 1926701/MG, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 20/9/2021, DJe 15/10/2021).

No mesmo sentido:

"1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que não é possível a desistência unilateral da transação, ainda que antes de sua homologação. No caso, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação jurisprudencial do STJ. Incidência da Súmula 83/STJ. (...) (AgInt no AREsp 1507448/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17/12/2019, DJe 4/2/2020)".

"1. É descabido o arrependimento e rescisão unilateral da transação, ainda que não homologada de imediato pelo Juízo. Uma vez concluída a transação as suas cláusulas ou condições obrigam definitivamente os contraentes, e sua rescisão só se torna possível "por dolo, coação, ou erro essencial quanto à pessoa ou coisa controversa" (CC/2002, art. 849). (AgInt no REsp 1793194/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 2/12/2019, DJe 5/12/2019)". **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.992.122-DF, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 27/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Previdência privada. Adicional de horas extras. Reconhecimento em reclamação trabalhista. Revisão de Benefício Previdenciário Complementar. Aplicação dos Temas 936, 955 e 1021/STJ e Tema 1.166/STF.

DESTAQUE

A recomposição da reserva matemática, decorrente da aplicação da modulação de efeitos no julgamento dos Repetitivo/Temas 955 e 1021/STJ, deverá ocorrer na forma delineada no julgamento do EREsp 1.557.698/RS, pela Segunda Seção do STJ.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme tese firmada em recurso repetitivo por este STJ, "A patrocinadora não possui legitimidade passiva para litígios que envolvam participante/assistido e entidade fechada de previdência complementar, ligados estritamente ao plano previdenciário, como a concessão e a revisão de benefício ou o resgate da reserva de poupança, em virtude de sua personalidade jurídica autônoma" (Tema 936/STJ).

Ademais, segundo entendimento fixado pela Suprema Corte, em repercussão geral, "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causas ajuizadas contra o empregador nas quais se pretenda o reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e os reflexos nas respectivas contribuições para a entidade de previdência privada a ele vinculada" (Tema 1.166/STF).

Assim, a recomposição da reserva matemática (decorrente da aplicação da modulação de efeitos no julgamento dos Repetitivo/Temas 955 e 1021/STJ) deverá ocorrer na forma delineada no julgamento do EREsp 1.557.698/RS, pela Segunda Seção desta Corte. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AREsp 1.832.357-DF, Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. Acd. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por maioria, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Violação à coisa julgada. Título executivo judicial transitado em julgado que estabelece fase liquidação de sentença. Ausência de comprovação da liquidez da dívida. Cumprimento imediato da sentença. Descabimento.

DESTAQUE

Configura violação à coisa julgada o imediato cumprimento de sentença, quando o título judicial transitado em julgado determina a apuração dos danos materiais sofridos pela parte em liquidação de sentença e esta não apresenta documentação apta a comprovar a liquidez da dívida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na espécie, o Tribunal de origem acolheu a tese de que a indenização por danos materiais fixados pelo título executivo judicial deve incluir o valor dos tributos não recolhidos e descritos na certidão positiva de débitos expedida pela Secretaria da Fazenda do Distrito Federal.

Sustenta-se que, ao assim decidir, ter-se-ia configurado ofensa à coisa julgada em relação ao parâmetro estabelecido no título judicial, pois os danos materiais deveriam ser apurados em liquidação, onde seriam verificados os prejuízos suportados pela parte adversa, decorrentes do não recolhimento dos tributos exigidos, sem estabelecer que deveria ser pago à própria exequente o valor da dívida pendente perante o fisco.

Observo que os danos materiais em valor equivalente aos efetivos prejuízos suportados pela ora agravada (critério adotado pelo título judicial), poderiam ser representados pelo montante do débito tributário exigido pela Secretaria da Receita do Distrito Federal, desde que a exequente tivesse comprovado a quitação dessa dívida, fato, todavia, sequer alegado e muito menos comprovado no pedido de cumprimento de sentença.

Ademais, outros elementos estariam aptos a demonstrar eventuais prejuízos suportados pela exequente, passíveis de comprovação na fase de liquidação de sentença, abarcados no título exequendo. Figuro alguns possíveis exemplos: quantias por ela pagas a advogado com a finalidade de patrocinar sua defesa no procedimento administrativo fiscal no qual foram identificados os débitos tributários; despesas para defesa em executivos fiscais, ou outras despesas por ela efetivadas ou prejuízos sofridos em decorrência do não recolhimento dos tributos. Essa comprovação, acerca de quais teriam sido os danos materiais causados à autora pelo não recolhimento dos tributos lançados em nome da empresa individual de sua propriedade após a assunção do negócio, foi remetida pelo título judicial exequendo à fase de liquidação de sentença.

Com efeito, se a dívida fiscal não foi paga, sendo credor o fisco, o título judicial exequendo, ao estabelecer que os "valores correspondentes a débitos tributários, lançados após a assinatura do contrato, devem ser suportados pela requerida", naturalmente significa que devem ser pagos pela ré à Fazenda credora. À autora da ação, deve ser pago, a título de indenização, a ser apurada em liquidação de sentença, o valor correspondente aos danos materiais que sofreu decorrente do ato ilícito perpetrado pela requerida após a assinatura do contrato ao não recolher os tributos devidos.

O título exequendo não determinou o pagamento à autora da dívida tributária da qual é credor o fisco, interpretação essa, desprovida de razoabilidade.

A condenação imposta a título de danos materiais foi de indenização dos prejuízos causados à autora decorrentes do não recolhimento dos tributos devidos após a assunção do negócio. Se a autora, confessadamente, não recolheu os tributos, naturalmente o dano material por ela sofrido não pode corresponder ao valor dos tributos.

A despeito da obscuridade e da redação tortuosa do acórdão recorrido, a ofensa ao art. 502 do CPC é manifesta e deve conduzir, de pronto, ao integral provimento do recurso, para a reforma do acórdão recorrido, facultado à autora requer liquidação por artigos na qual demonstre e comprove os efetivos danos materiais (decréscimo em seu patrimônio) em decorrência do não recolhimento dos tributos mencionados no dispositivo do acórdão exequendo. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**HC 742.879-RJ, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Falência. Medidas executivas atípicas. Apreensão e retenção de passaportes. Ocultação de patrimônio. Possibilidade. Aplicação subsidiária do CPC/2015. Decisão fundamentada. Direito ao contraditório.

DESTAQUE

É cabível a medida coercitiva atípica de apreensão de passaportes, em sede de processo de falência, quando constatados fortes indícios de ocultação de patrimônio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar a possibilidade de utilizar-se medidas executivas atípicas, apreensão de passaporte, em processo de falência como medida coercitiva destinada a compelir o falido a cumprir com sua obrigação de saldar o passivo concursal.

Dentre os efeitos da sentença declaratória da falência, destaca-se a designação do administrador judicial, a quem a lei impõe o dever de praticar os atos necessários à realização do ativo e ao pagamento dos credores, nos termos do art. 99, IX, c/c art. 22, III, "i", da Lei n. 11.101/2005.

Concomitantemente, desde o momento da decretação da falência, o falido perde o direito de administrar os seus bens e deles dispor, por força do art. 103, *caput*, da Lei n. 11.101/2005.

Assim, considerando que a falência se caracteriza como um processo de execução coletiva decretado judicialmente, devendo o patrimônio do falido estar comprometido exclusivamente com o pagamento da massa falida, tem-se possível a aplicação do art. 139, IV, do CPC/2015, de forma subsidiária, observando o disposto no art. 189 da Lei n. 11.101/2005.

Referido artigo do CPC/2015 prevê a possibilidade do juízo utilizar medidas executivas atípicas quando a busca persistente de bens do devedor não descortina patrimônio sujeito à execução, mas o comportamento social do executado evidencia incompatibilidade desse dado com a realidade, tais como: sinais de solvência em ambientes e em redes sociais ou públicos, em oposição à indisponibilidade patrimonial alegada e aparentada no processo.

Existem alguns limites materiais que vêm sendo construídos para orientar a aplicação dos meios atípicos. Um deles é a necessidade de prévio exaurimento dos meios típicos ou subsidiariedade dos meios atípicos. Não obstante isso, a imposição de prévio exaurimento da via típica é exigência que pode ser relativizada em alguns casos. É o que deve ocorrer quando o comportamento processual da parte, em qualquer das fases do processo, descortina a sua propensão à deslealdade ou à desordem.

A boa-fé objetiva é princípio cuja inobservância deve implicar não apenas sanções processuais, como a prevista no caso de conduta atentatória à dignidade da justiça (CPC, art. 774). O descumprimento do princípio, para além da sanção punitiva, deve irradiar efeitos jurídicos para repelir as consequências da atuação maliciosa. Diagnosticando o atuar processualmente desleal, deve o juiz se utilizar de meios capazes de imediatamente fazer cessar ou, ao menos, remediar a nocividade da conduta. Logo, diante de um comportamento infringente à boa-fé objetiva, passa o juiz a desfrutar da possibilidade de utilizar-se de meios executivos atípicos antes mesmo de exaurida a via típica.

Outros limites apresentados à aplicação dos meios atípicos são a observância do contraditório prévio - salvo quando puder frustrar os efeitos da medida - e a exigência de fundamentação adequada, garantias do devido processo legal.

Destarte, demonstradas a conduta processualmente temerária do falido, a consistente fundamentação da decisão e a observância do contraditório prévio, não configura constrangimento ilegal a apreensão e retenção de passaportes. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 1.583.430-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO BANCÁRIO
TEMA	Ação Civil Pública. Abusividade contratual. Viabilidade. Demonstração dos fatos constitutivos mediante apresentação ou indicação de início de prova. Necessidade.

DESTAQUE

É inviável o ajuizamento de ação coletiva, que tenha como causa de pedir abusividade contratual, sem que seja colacionado aos autos uma única prova documental.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se a determinar se é viável o ajuizamento de ação civil pública apontando abusividade contratual, sem que seja colacionado aos autos um único contrato, extrato, recibo de pagamento ou documento equivalente que indique a cumulação da cobrança de comissão de permanência com outros encargos.

É bem de ver que o direito processual coletivo, com base constitucional e legal (Lei n. 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor; e Lei n. 7.347/85, Lei de Ação Civil Pública), possui inegável vertente instrumentalista, afirmada pela disponibilização de institutos eficazes de garantia da ordem jurídica justa. Dessa feição plural do direito, própria do processo coletivo, sobressai a ideia de solidariedade, que impõe a transformação do modelo clássico de legitimação processual ativa, inadequado à regulação dos conflitos de grupos e coletividades.

A tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos, em que pese tratar-se de clássicos direitos subjetivos divisíveis e disponíveis, justifica-se em razão da prevalência das questões comuns (homogeneidade) e da superioridade em termos de eficácia e de justiça.

Segundo a doutrina, distinguem-se duas ordens de tutela coletiva: 1ª) a dos interesses e direitos essencialmente coletivos (que se enquadrariam nos difusos, segundo o critério do CDC) e dos coletivos "propriamente ditos" (os coletivos do CDC), e 2ª) a dos interesses ou direitos de natureza coletiva apenas na forma em que são tutelados (correspondendo aos direitos individuais homogêneos). Nessa categoria de direitos, embora direitos subjetivos tradicionais (divisíveis e patrimoniais), passíveis, portanto, de atenção individualizada, seu tratamento coletivo se justifica em razão da conveniência dos interesses da coletividade, dada a repercussão e a dimensão marcadamente sociais.

O modelo de tutela coletiva doméstico inspirou-se nas *class actions for damage* norte-americanas, cuja admissibilidade, na tutela dos direitos individuais homogêneos, requer o cumprimento obrigatório de dois pressupostos, a saber: 1) prevalência das questões comuns de fato e de direito, ou teríamos um direito heterogêneo; e 2) superioridade, em eficácia e justiça, da tutela coletiva.

Concomitantemente, o processo civil brasileiro é regido pela teoria da substanciação do pedido, de modo que a causa de pedir constitui-se não pela relação jurídica afirmada pelo autor, mas pelo fato ou complexo de fatos que fundamentam a pretensão que se entende por resistida.

O Juiz goza de liberdade, dentro dos limites fáticos aportados no processo, para a aplicação do direito, sob o enquadramento jurídico que entender pertinente. Ao qualificar os fatos trazidos ao seu conhecimento, o magistrado não fica adstrito aos fundamentos apresentados pelas partes, em observância ao brocardo *da mihi factum dabo tibi ius*.

Consoante leciona a doutrina especializada, há uma diferença tênue, de natureza quantitativa, na formulação da causa de pedir na demanda coletiva. Enquanto numa ação individual é factível que a substanciação desça a minúcias do fato, que não inerentes à própria relação jurídica de cunho material e individual, isto não se verifica com tamanho rigor na demanda coletiva, onde a substanciação acaba tornando-se mais tênue, recaindo apenas sobre aspectos mais genéricos da conduta impugnada na ação.

Mesmo nas ações em defesa de interesses individuais homogêneos: basta a descrição da conduta genericamente, o dano causado de forma inespecífica, e o nexo entre ambos, sendo impossível a especificação da narrativa com relação a cada um dos possíveis lesados. A descrição fática deve ser formulada no limite da suficiência para a demonstração da situação material mais ampla, decorrente da própria essência dos interesses metaindividuais.

O § 1º do art. 373 do CPC/2015 estabelece que, nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído, já o § 2º elucida que a decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil. Nessa acepção, o art. 373 do CPC é um indicativo para o juiz livrar-se do estado de dúvida e decidir o mérito da questão. Tal dúvida deve ser suportada pela parte que tem o ônus da prova. Se a dúvida paira sobre a a alegação de fato constitutivo, essa deve ser paga pelo demandante tendo o juiz de julgar improcedente o seu pedido, ocorrendo o contrário em relação às demais alegações de fato.

É imperioso observar também que, a par dessas disposições legais mencionadas, não se pode descuidar de uma interpretação sistemática, pois o art. 370, *caput,* do CPC estabelece também que caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Malgrado o art. 6º, VIII, do CDC preveja a inversão do ônus da prova para facilitação da defesa, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não exime o autor do ônus de apresentar prova mínima dos fatos constitutivos de seu direito. (AgInt no AREsp n. 917.743/MG, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 08/05/2018, DJe de 18/05/2018).

Portanto, como regra de instrução, o ônus da prova destina-se a iluminar o juiz que chega ao final do procedimento sem se convencer sobre as alegações de fato da causa.

Admite-se a existência do aspecto relativo ao ônus *subjetivo* da prova, voltado à atividade das partes, orientando-as quanto à produção dos elementos de convicção necessários a seu êxito. Mas o ônus *objetivo* ganha em importância quanto á definição da demanda, sendo este seu significado mais evidente e importante, referindo-se ao magistrado.

No âmbito do processo coletivo, as situações jurídicas discutidas são complexas, envolvendo direitos essencialmente coletivos, no qual a titularidade pertence a uma coletividade, ou direitos individuais homogêneos, onde existe um grande número de lesados.

Assim, a produção da prova nestes casos se afigura dificultosa, uma vez que em muitas situações é impossível demonstrar a lesão aos sujeitos individuais, ou mesmo inviável diante do grande número de sujeitos eventualmente lesados, sendo recorrente e válida a utilização como meio de prova da amostragem (a partir da prova de um fato ou de alguns fatos selecionados de um conjunto comum, formula-se um raciocínio indutivo no qual se pressupõe que uma vez demonstrada determinada situação para os objetos selecionados, esta também se repetirá para os demais componentes do conjunto). **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**REsp 1.837.386-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Valor da indenização por danos morais. Condenação. *Quantum debeatur* inferior ao pedido. Sucumbência recíproca. Não ocorrência. Súmula n. 326/STJ. Subsistência no CPC/2015.

DESTAQUE

Incide a Súmula n. 326/STJ, no caso de discrepância entre o valor indicado no pedido e o *quantum* arbitrado na condenação, não havendo falar em sucumbência dos autores da demanda, vencedores em seu pedido indenizatório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso presente tem-se substancial discrepância entre o *quantum* pleiteado a título de indenização e o valor arbitrado pelas instâncias de origem, o que poderia sugerir a sucumbência prevalente dos autores da demanda.

O art. 292, V, da nova lei processual dispôs que o valor da causa nas ações indenizatórias - inclusive aquelas fundadas em danos morais - deve corresponder ao valor pretendido, ensejando controvérsia doutrinária sobre a manutenção do entendimento consagrado na Súmula n. 326/STJ, segundo o qual "[n]a ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca".

Em essência, o entendimento sumulado pautou-se pela premissa lógico-jurídica de que, "fixado o valor indenizatório menor do que o indicado na inicial, não se pode, para fins de arbitramento de sucumbência, incidir no paradoxo de impor-se à vítima o pagamento de honorários advocatícios superiores ao deferido a título indenizatório" (AgRg no Ag n. 459.509/RS, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 19/12/2003).

Além disso, considera-se que "a pretensão inicial [indenização por danos morais], pela natural dificuldade de ser aferida a lesão moral, é de ser considerada meramente estimativa pelo autor, de modo que na eventualidade de ser fixado um quantum inferior, isso não o transforma em parcialmente vencido. Vencido é, apenas, o réu, desde que haja condenação, como acontece na hipótese em comento" (REsp n. 432.177/SC, relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJ de 28/10/2003).

Esses pressupostos subsistem e não foram superados tão só pelo fato de que o art. 292, V, do CPC/2015 passou a exigir que o autor da demanda indique - exclusivamente para o fim de se estipular o valor da causa, com possível repercussão nas custas processuais e, eventualmente, na competência do órgão julgador -, em caráter meramente estimativo, o valor pretendido a título de reparação pelos danos morais que diz haver suportado.

Efetivamente, contraria a lógica reparatória, direito elevado ao *status* constitucional pela Carta de 1988 - art. 5º, V e X - o provimento jurisdicional que, declarando a ilicitude do ato e o direito da vítima à indenização, com a condenação do ofensor no pagamento de prestação pecuniária, impõe àquela a obrigação de custear os encargos processuais sucumbenciais em montante que supera o valor arbitrado para fins de ressarcimento.

A proposta se revela ainda menos plausível quando se considera que o arbitramento do valor da indenização é de competência exclusiva do órgão judiciário, com elevada carga de subjetividade, sendo de pouca influência a estimativa que o demandante faz em sua petição inicial. Nesse sentido, basta ponderar que nem mesmo a revelia do réu seria capaz de ensejar o acolhimento incondicional do valor indicado pelo autor da ação.

Com efeito, o valor sugerido pela parte autora para a indenização por danos morais traduz mero indicativo referencial, apenas servindo para que o julgador pondere a informação como mais um elemento para a árdua tarefa de arbitrar o valor da condenação, a fim de que se afigure suficiente para reparar o prejuízo imaterial suportado pela vítima do evento danoso.

Na perspectiva da sucumbência, o acolhimento do pedido inicial - este entendido como sendo a pretensão reparatória *stricto sensu*, e não o valor indicado como referência -, com o reconhecimento do dever de indenizar, é o bastante para que ao réu seja atribuída a responsabilidade pelo pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, decerto que vencido na demanda, portanto sucumbente.

O *quantum* indicado pelo autor da demanda nem mesmo faz parte do pedido propriamente dito - entendido esse como a indenização, no valor que somente pode ser arbitrado pelo Magistrado -, mas sim da causa de pedir, limitando-se a representar a narrativa da parte no sentido de que, em sua avaliação, aquele prejuízo imaterial tem equivalência pecuniária no montante por ela indicado.

Note-se, a propósito, que a disposição contida no art. 292, V, da lei processual versa, em essência, sobre o valor da causa, subsistindo a autorização legal para que a parte formule pedido genérico (CPC, art. 324, parágrafo único). Nesses termos, a parte pode valer-se de fórmulas genéricas como "indenização não inferior a", sem que a condenação em montante superior à sua estimativa qualifique decisão *ultra petita*.

Hipótese diversa é aquela na qual o autor reivindica indenização por mais de um fato danoso ou prejuízo (v. g., danos estéticos, morais e à imagem) e o juiz reconhece o dever de indenizar para somente parte deles. Força reconhecer, nesse caso, a parcial sucumbência do demandante. E, da mesma forma, quando o pedido envolve a reparação de prejuízo materiais, necessariamente delimitados e quantificados (ressalvada a antes mencionada hipótese na qual se admite pedido genérico), quando uma parcela dos pedidos é indeferida.

No caso sob exame, os pedidos - indenização por danos morais e à imagem - foram integralmente acolhidos, de sorte que a parte recorrente, vencida na demanda, sucumbiu à integralidade. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**RHC 168.440-MT, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ausência de citação do executado. Juntada de procuração nos autos. Comparecimento espontâneo. Não configuração. Ausência de poderes para receber citação no instrumento procuratório.

DESTAQUE

O peticionamento nos autos por advogado destituído de poderes especiais para receber citação não configura comparecimento espontâneo apto a suprir tal necessidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cumpre salientar, inicialmente, que o art. 251, III, do CPC/2015, preceitua que "incumbe ao oficial de justiça procurar o citando e, onde o encontrar, citá-lo, obtendo a nota de ciente ou certificando que o citando não a apôs no mandado". Justamente por ser essencial à existência do processo judicial, o ato citatório deve ser cumprido, em regra, com a observância da estrita forma prevista em lei - especialmente na execução de alimentos, cuja consequência pode ser a prisão civil -, a fim de que não haja dúvida acerca da ciência inequívoca do executado de que há contra ele uma pretensão deduzida por outrem.

Ocorre, que, em que pese o acórdão de origem, ao reconhecer a citação do executado ao argumento de que ele tinha ciência da execução porque compareceu espontaneamente aos autos, deixou de observar que a procuração juntada aos autos não conferia poderes especiais ao causídico para receber citações/intimações.

Com efeito, ao julgar os EREsp 1.709.915/CE, a Corte Especial consolidou o entendimento de que, em regra, o peticionamento nos autos por advogado destituído de poderes especiais para receber citação não configura comparecimento espontâneo apto a suprir tal necessidade.

Portanto, com base no princípio da instrumentalidade das formas, o comparecimento de advogado com o escopo de juntar procurações somente tem o condão de configurar comparecimento espontâneo se houver, na procuração, poderes específicos para receber citação, ou para atuação específica naquele processo, o que não ocorreu no caso em tela. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.953.347-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Comodato. Extinção. Ocupação exclusiva de parcela dos condôminos. Indenização. Aluguéis. Possibilidade. Vedação ao enriquecimento sem causa. Mora. Citação.

DESTAQUE

Cessado o comodato, o condômino privado da posse do imóvel tem direito ao recebimento de indenização equivalente aos aluguéis proporcionais ao seu quinhão, dos proprietários que permaneceram na posse exclusiva do bem, os quais, caso não notificados extrajudicialmente, podem ser constituídos em mora por meio da citação nos autos da ação de arbitramento dos aluguéis.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto ao dever de pagar aluguéis aos comodatários, a jurisprudência do STJ orienta que "se houve prévia estipulação do prazo do comodato, o advento do termo previsto implica, de imediato, no dever do comodatário de proceder à restituição da coisa. Não o fazendo, incorrerá o comodatário automaticamente em mora (mora 'ex re'). Sua posse sobre o bem, anteriormente justa em razão da relação jurídica obrigacional, converte-se em injusta e caracteriza esbulho possessório. [...] De outro turno, na ausência de ajuste acerca do prazo, o comodante, após o decurso de tempo razoável para a utilização da coisa, poderá promover a resilição unilateral do contrato e requerer a restituição do bem, constituindo o comodatário em mora mediante interpelação, judicial ou extrajudicial, na forma do art. 397, parágrafo único, do CC/02 (mora 'ex persona'). O esbulho possessório se caracterizará se o comodatário, devidamente cientificado da vontade do comodante, não promover a restituição do bem emprestado. [...] O comodatário constituído em mora, seja de forma automática no vencimento ou mediante interpelação, está submetido a dupla sanção, conforme prevê o art. 582, segunda parte, do CC. Por um lado, recairá sobre ele a responsabilidade irrestrita pelos riscos da deterioração ou perecimento do bem emprestado, ainda que decorrente de caso fortuito ou de força maior. Por outro, deverá o comodatário pagar, até a data da efetiva restituição, aluguel pela posse injusta da coisa, conforme arbitrado pelo comodante" (REsp 1.662.045/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/09/2017, DJe 14/09/2017).

A propósito, "a jurisprudência desta Corte Superior, alicerçada no art. 1.319 do Código Civil de 2002 (equivalente ao art. 627 do revogado Código Civil de 1916), assenta que a utilização ou a fruição da coisa comum indivisa com exclusividade por um dos coproprietários, impedindo o exercício de quaisquer dos atributos da propriedade pelos demais consortes, enseja o pagamento de indenização àqueles que foram privados do regular domínio sobre o bem, tal como o percebimento de aluguéis" (REsp 1.966.556/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 17/02/2022).

E ainda, "o pagamento de aluguéis não envolve discussão acerca da licitude ou ilicitude da conduta do ocupante. O ressarcimento é devido por força da determinação legal segundo a qual a ninguém é dado enriquecer sem causa à custa de outrem, usufruindo de bem alheio sem contraprestação" (REsp 1.613.613/RJ, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 12/06/2018, DJe 18/06/2018).

Portanto, na linha dos precedentes antes citados, cessado o comodato, por meio de notificação judicial ou extrajudicial, o condômino privado da posse do imóvel tem direito ao recebimento de indenização equivalente aos aluguéis proporcionais ao seu quinhão, devida pelos proprietários e comodatários que permaneceram na posse exclusiva do bem, medida necessária para evitar o enriquecimento sem causa da parte que usufrui da coisa.

Sobre a forma de constituição em mora do comodatário e quanto ao termo inicial de apuração do pagamento, o entendimento desta Corte Superior, em se tratando de "comodato precário - isto é, sem termo certo - [...] a constituição do devedor em mora reclamará, no caso, a prévia notificação judicial ou extrajudicial (mora 'ex persona'), com a estipulação de prazo razoável para a restituição da coisa, cuja inobservância implicará a caracterização do esbulho autorizador do interdito possessório" (REsp 1.327.627/RS, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 01/12/2016).

No entanto, "nos termos da jurisprudência desta Corte, a citação pode ser admitida como sucedâneo da interpelação para fins de constituição do devedor em mora" (AgRg no AREsp 652.630/SC, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 06/11/2015).

Nesse contexto, em relação ao termo inicial do arbitramento dos aluguéis, no comodato precário, em regra, "o marco temporal para o cômputo do período a ser indenizado (...), é a data da citação para a ação judicial de arbitramento de aluguéis, ocasião em que se configura a extinção do comodato gratuito que antes vigorava" (REsp 1.375.271/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21/09/2017, DJe 02/10/2017).

Na espécie, o Juiz de primeiro grau fixou o início do pagamento dos aluguéis na data da citação, conclusão ratificada pelo Tribunal de origem, o que encontra amparo na jurisprudência do STJ, pois, inexistindo notificação extrajudicial dos condôminos que usufruem com exclusividade o imóvel comum, a constituição em mora poderá ocorrer pela citação nos autos da ação de arbitramento, momento a partir do qual a contraprestação é devida. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de alimentos. Cumprimento de sentença. Medidas executivas. Coerção pessoal (prisão) e patrimonial (penhora). Possibilidade de cumulação. Prejuízo comprovadamente demonstrado pelo devedor. Tumulto Processual. Exceções. Análise do caso concreto pelo magistrado.

DESTAQUE

Na cobrança de obrigação alimentar, é cabível a cumulação das medidas executivas de coerção pessoal e de expropriação no âmbito do mesmo procedimento executivo, desde que não haja prejuízo ao devedor nem ocorra qualquer tumulto processual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em definir sobre a viabilidade de se cumular as técnicas executivas da coerção pessoal (prisão) e da coerção patrimonial (penhora) no mesmo processo para cobrança de obrigação alimentar.

A corrente que defende a vedação de cumulação se vale basicamente de dois fundamentos: de que a adoção ensejaria tumulto processual e de que há expressão vedação legal (CPC, art. 780).

Segundo esse ponto de vista, por haver diversidade procedimental entre o rito da prisão e o da expropriação, seria inviável a junção dos ritos no âmbito da mesma execução de alimentos. Tal normativo teria justamente o intento de evitar o aparecimento de tumulto processual em razão da cumulação de execuções sob ritos diversos.

Em sentido inverso estão os favoráveis à junção das técnicas. Defendem que não há vedação legal, que o novo CPC tem como escopo a flexibilidade procedimental, de que há incidência dos princípios da economia, celeridade, eficiência, além de não ser possível presumir a existência de prejuízo. Por fim, têm como principal fundamento o fato de que a execução de alimentos foi prevista para prestigiar o alimentado, credor de alimentos e, por conseguinte, seria facultado a ele cumular ou não os ritos dentro do mesmo procedimento executivo.

Conforme a doutrina, a análise sobre a cumulação de requerimentos em um cumprimento de sentença "exige que se olhe para o direito material, em primeiro lugar. Só se estará verdadeiramente diante de cumulação de 'efetivações de direitos' quando tenha havido mais de uma pretensão manifestada em juízo, inicialmente. Do contrário, estar-se-á apenas diante de verificação ou não da cumulabilidade de técnicas executivas (em relação a uma só pretensão)".

Não se pode baralhar os conceitos de técnica executiva e procedimento executivo, pois os instrumentos executivos servem, dentro da faculdade do credor e da condução processual do magistrado, justamente para trazer eficiência ao rito procedimental.

Dessarte, em razão da flexibilidade procedimental de nosso sistema processual e da relevância do bem jurídico tutelado em questão, deve-se adotar um posicionamento conciliatório entre as correntes divergentes, conferindo-se concretude à opção procedimental do credor de alimentos, sem se descuidar de eventual infortúnio prático a ser sopesado no caso em concreto, trazendo adequação e efetividade à tutela jurisdicional, tendo sempre como norte a dignidade da pessoa do credor necessitado.

Assim, em regra, é cabível a cumulação das medidas executivas da coerção pessoal e da expropriação no âmbito do mesmo procedimento executivo, desde que não haja prejuízo ao devedor (a ser devidamente comprovado por ele) nem ocorra qualquer tumulto processual, ambos a serem avaliados pelo magistrado no caso concreto.

Por outro lado, é recomendável que credor especifique, em tópico próprio, a sua pretensão ritual em relação a eles, assim como o mandado de citação/intimação deverá prever as diferentes consequências de acordo com as diferentes prestações. A defesa do requerido, por sua vez, poderá se dar em tópicos ou, separadamente, com a justificação em relação as prestações atuais e impugnação ou embargos para se opor às prestações pretéritas.

Apenas se houver demonstração de algum prejuízo pelo devedor ou se o magistrado vislumbrar a ocorrência de tumulto processual em detrimento da prestação jurisdicional é que se determinará a cisão do feito, como o apensamento em apartado de um dos requerimentos.

A delimitação do alcance de cada pedido é apta a afastar, em tese, algum embaraço processual, cindindo-se o feito diante das técnicas executivas pleiteadas de forma a permitir que a parte adversa tenha conhecimento de que e de como se defender.

Tal solução atende a um só tempo os princípios da celeridade, da economia, da eficiência e da proporcionalidade, atendendo aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana, nos termos exigidos pelo art. 8º do CPC, prestigiando o alimentando na busca do recebimento do seu crédito alimentar (indispensável à sua sobrevivência), exatamente o ser vulnerável a quem o procedimento executivo visa socorrer. **(Informativo n. 744)**

Processo	**EDcl no AgInt no REsp 1.446.055-PR, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 02/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Embargos de declaração. Modificação do julgado. Perda do objeto. Julgamento prejudicado.

DESTAQUE

O recurso declaratório perde seu objeto com o provimento de recurso especial que modifica a condenação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, a embargante sustenta a existência de omissão do acórdão recorrido, haja vista que "deixou de apreciar matéria de ordem pública suscitada pela embargante. Alega que, "nas palavras dos próprios autores, 'sequer havia pleito de pagamento de honorários de pro labore'" e "ambas as partes reconheceram a natureza extra petita da condenação". Assim, de acordo com a jurisprudência do STJ, "o efeito translativo do Recurso Especial enseja a apreciação desta Corte de toda matéria de ordem pública, de ofício" com "o provimento do recurso (...) para o fim de julgar improcedentes os pedidos formulados na (...) demanda". Ao final, pede o acolhimento dos aclaratórios, para que seja suprido o vício apontado, com o reconhecimento do caráter *extra petita* da condenação.

De pronto, observa-se que, no julgamento dos embargos de declaração opostos foi votado para acolher o recurso declaratório e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, dar provimento ao recurso especial interposto "para fixar o valor dos honorários advocatícios devidos pela ré-embargada aos autores embargantes no equivalente a 7% (sete por cento) do proveito econômico obtido com o ajuizamento dos mandados de segurança e a vigência das liminares que suspenderam a exigibilidade dos tributos por seis (6) anos, a ser apurado em liquidação por arbitramento ou como melhor entender o douto Magistrado que a presidir, na linha do que preceitua a Súmula n. 344/STJ".

Em tais circunstâncias, na medida em que alterada a condenação imposta em segundo grau de jurisdição - o que afasta a alegada extrapolação dos limites do pedido - reconhece-se a perda de objeto deste recurso declaratório. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 10/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Mandado de Segurança impetrado por Defensor Público. Atribuição não exclusiva do Defensor-Geral. Princípios da unidade e da indivisibilidade. Defesa judicial das prerrogativas institucionais. Cabimento.

DESTAQUE

O Defensor Público, atuando em nome da Defensoria Pública, possui legitimidade para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais e prerrogativas de seus órgãos de execução, nos termos do artigo 4°, IX, da Lei Complementar n. 80/1994.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso em exame, discute-se a possibilidade de Defensor Público, em nome da instituição à qual é vinculado, impetrar mandado de segurança em defesa de suas funções institucionais.

Com efeito, a Defensoria Pública do Estado, representada pelo Defensor atuante nos autos do processo em debate, possui legitimidade para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais e prerrogativas de seus órgãos de execução, conforme se depreende da leitura do artigo 4°, IX, da Lei Complementar n. 80/1994, que "organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências".

No caso, o acórdão recorrido, com base no disposto no art. 100, da Lei Complementar n. 80/1994, entendeu que caberia com exclusividade ao Defensor Público Geral do Estado a legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais do órgão.

Tal compreensão, todavia, não se extrai do sistema da LC n. 100/1994, cujo art. 3° dispõe que "São princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional".

Assim, a doutrina adverte que "em virtude da unidade da Instituição, os atos praticados pelo Defensor Público no exercício de suas funções não devem ser creditados ao agente, mas atribuídos à própria Defensoria Pública a qual integra", o que é reforçado também pelo princípio da indivisibilidade, corolário daquele, que estabelece que, "quando um membro da Defensoria Pública atua, quem na realidade está atuando é a própria Defensoria Pública; por isso, a doutrina tem reconhecido a fungibilidade dos membros da Instituição".

Ainda conforme a doutrina, o art. 100 da LC n. 80/1994, ao atribuir ao Defensor Público-Geral a representação judicial da Defensoria Pública do Estado, não exclui a legitimidade dos respectivos órgãos de execução - os defensores públicos atuantes perante os diversos juízos - de impetrar mandado de segurança na defesa da atuação institucional do órgão. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

LC n. 80/1994, arts. 3º; 4°, IX, e 100.

Processo	**REsp 1.763.736-RJ, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Tutela cautelar. Caráter antecedente. Pretensão principal. Prazo de 30 (trinta) dias. Natureza processual. Contagem em dias úteis.

DESTAQUE

O prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do pedido principal, nos mesmos autos da tutela cautelar requerida em caráter antecedente, previsto no art. 308 do CPC/2015, possui natureza processual, portanto deve ser contado em dias úteis (art. 219 do CPC/2015).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia cinge-se à natureza jurídica do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do pedido principal, nos mesmos autos da tutela cautelar requerida em caráter antecedente, prevista no art. 308 do CPC/2015.

Caso compreendido que o prazo de 30 (trinta) dias possui natureza jurídica processual, a contagem deve ser realizada em dias úteis (art. 219 do CPC/2015), do contrário - natureza material -, conta-se em dias corridos.

Importante ressaltar que no Código de Processo Civil de 1973 havia previsão legal de se propor a ação principal após a efetivação de medida cautelar preparatória, conforme se depreende do disposto no art. 806.

A jurisprudência desta Corte Superior é unânime ao considerar decadencial a natureza jurídica do prazo previsto no referido art. 806 do Código Buzaid.

Infere-se daí que a divergência jurisprudencial surgiu apenas com a vigência da Lei n. 13.105/2015. Isso porque, apesar de o art. 308 do CPC/2015 corresponder ao art. 806 do CPC/1973, houve uma importante inovação legislativa com o novo Código, estabelecendo que o pedido principal deve ser formulado pelo autor nos mesmos autos da tutela cautelar deferida.

Observe-se que o art. 806 do CPC/1973 determinava o prazo de 30 (trinta) dias para propositura de uma nova ação após efetivada a medida cautelar, enquanto o art. 308 do CPC/2015 prevê que o pedido principal deve ser apresentado nos mesmos autos da cautelar, sob pena de cessar a eficácia da tutela concedida (art. 309).

Logo, pelo Código vigente, não se trata mais de lapso temporal para ajuizamento de uma ação, sujeita, por exemplo, aos prazos materiais de prescrição e decadência, mas sim ao prazo para a prática de um ato interno do processo, com previsão de ônus processual no caso do seu descumprimento.

Nessa perspectiva, estando o prazo do art. 308 do CPC/2015 diretamente relacionado à prática de um ato processual de peticionamento e, consequentemente, à efetivação da prestação jurisdicional, possui, por desencadeamento lógico, natureza processual, a ensejar a aplicação da forma de contagem em dias úteis estabelecida no art. 219 do CPC/2015. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/1973), art. 806;

Código de Processo Civil (CPC/2015), arts. 219, 308 e 309.

Processo	**REsp 1.711.324-SE, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
Tema	Associação representativa de advogados empregados. Execução. Acordo. Impugnação do capítulo referente a honorários sucumbenciais. Interesse de agir. Inexistência.

DESTAQUE

Associação representativa de advogados empregados não possui interesse de agir para se opor aos termos de acordo firmado entre as partes de ação de execução, quanto ao que ficou pactuado sobre os honorários sucumbenciais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se associação representativa de advogados empregados possui legitimidade para se opor aos termos de acordo firmado entre as partes da ação de execução, quanto ao que ficou pactuado sobre os honorários sucumbenciais.

A Associação Dos Advogados do Banco do Brasil - ASABB, é entidade de classe na forma de associação civil, sem fins lucrativos, constituída para defender direitos, interesses e prerrogativas dos advogados empregados do Banco do Brasil, bem como representá-los ou substituí-los processualmente e perante a administração do Banco empregador.

No que respeita ao advogado empregado, anote-se que esta específica categoria encontra disciplina nos arts. 18 a 21 da Lei n. 8.906/1994, Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, que na lição da doutrina especializada, tratou apenas de reconhecer uma realidade que já ao tempo da publicação da lei não era nova.

Somada à "formalização" dos advogados empregados, a publicação do novo Estatuto da OAB encerrou controvérsia que reinava, inclusive na jurisprudência, acerca da natureza e do destino dos honorários de sucumbência, quando o advogado da causa fosse empregado do vencedor.

Com efeito, anteriormente à previsão legal, entendia-se que os honorários seriam devidos ao empregador, porque o advogado estava assegurado com seu salário, e, dessa forma, não se sujeitava aos riscos da demanda. Ademais, justifica-se a titularidade do empregador, para que os honorários servissem de compensação das despesas previamente efetuadas com o processo.

Invertendo-se a perspectiva, do empregador para o advogado, doutrina e jurisprudência se contrapuseram com o argumento, que restou prevalecente na lei, de que os honorários constituem exclusivamente remuneração de trabalho do advogado, seja qual for sua origem. O fato de serem pagos pela parte contrária, no âmbito da condenação, não possui força suficiente para alterar essa natureza. Nessa linha, dispõe o Regulamento Geral da OAB, previsto na Lei n. 8.906/1994.

No caso concreto, o Banco do Brasil apresentou petição ao juízo da execução informando a realização de acordo com a executada, declarando a desistência no prosseguimento da ação. A Associação sustentou, então, a nulidade parcial do pedido de extinção do processo calcado em acordo extrajudicial e pleiteou a declaração de invalidade do pedido de extinção na parte referente aos honorários arbitrados em favor dos advogados empregados. Defendeu a nulidade da redução dos honorários e o parcelamento, sem que houvesse a concordância e aquiescência da ASABB. Afirmou ser a detentora da titularidade do acordo de honorários com o Banco do Brasil e, por representar os interesses dos advogados do empregador exequente, é o único ente com poderes para reduzir os honorários e flexibilizar a forma de seu pagamento.

Diante do que antes foi examinando, quando as empresas possuem vários advogados atuando em seu favor, os honorários sucumbenciais constituirão fundo comum e esse fundo poderá ser administrado pelos próprios advogados informalmente ou por uma associação, cuja finalidade, entre outras tantas, será a de gestão dos valores que o compõem.

No caso em julgamento, a opção eleita foi a constituição de uma associação civil, a qual, caberia deliberar a respeito da flexibilização do percentual e os valores dos honorários advocatícios, na medida que se trata de verba de caráter autônomo, destinada aos seus associados, mesmo no caso em caso realizado de acordo pelo empregador.

Assim, constata-se a titularidade da associação ao direito material que pleiteia, o que poderia conduzir, por si só, à afirmação de sua legitimidade. Todavia, aqui, há uma questão antecedente a ser verificada, capaz, por si só, obstar o pleito.

Com efeito, a Associação faz seu requerimento calcado fundamentalmente em vício do acordo apresentado à homologação, por falta de participação e aquiescência da entidade, única detentora da titularidade dos interesses transacionados - no que respeita aos honorários advocatícios -, no âmbito de uma ação de execução de título extrajudicial.

Destarte, ainda que a parte esteja na iminência de sofrer um dano em seu interesse material, para se afirmar o interesse processual é preciso que o pedido apresentado ao juiz traduza formulação adequada à satisfação do interesse contrariado ou não atendido. Nessa linha de raciocínio, falta à hipótese o indispensável interesse de agir, condição da ação, em sua vertente adequação. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.906/1994, arts. 18 a 21

CC/2002, art. 849

Processo	**REsp 1.536.888-GO, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 24/05/2022.**
Tema	Execução de título extrajudicial. Bem de família. Alegação de impenhorabilidade após lavratura e assinatura da arrematação. Impossibilidade.

DESTAQUE

É incabível a dedução/alegação de impenhorabilidade do bem de família depois de concretizada a arrematação do bem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se há possibilidade de alegação de impenhorabilidade do bem de família ser deduzida depois de concretizada a arrematação do bem.

A antiga e consolidada jurisprudência do STJ, na generalidade dos casos de alienação judicial de bens, orienta-se no sentido de que, lavrado e assinado o auto, a arrematação é considerada perfeita, acabada e irretratável, materializando causa jurídica apta à transferência de propriedade do bem, operando de logo seus efeitos entre o executado e o adquirente, nos termos da literalidade do 694, *caput*, do CPC/1973, ressalvadas as possibilidades de invalidade do auto descritas no § 1º do mesmo artigo, dispositivos reproduzidos no art. 903, § 1º, do CPC/2015.

A norma do art. 694 visa a proteger o arrematante considerado terceiro de boa-fé em razão da necessidade de se prestigiar a segurança jurídica do arrematante do bem. O dispositivo, em sua parte final, ressalva que, mesmo quando venham a ser julgados procedentes os embargos do executado, a arrematação será considerada perfeita e irretratável se já assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, não mais cabendo ser suscitada após a alienação judicial do imóvel e exaurimento da execução, mediante a lavratura e assinatura do auto respectivo.

Portanto, com a assinatura do auto de arrematação, operam-se plenamente os efeitos do ato de expropriação em relação ao executado e ao arrematante, independentemente de registro imobiliário, consumando-se a transferência da propriedade com efeitos em face de terceiros. **(Informativo – Ed. Especial n. 6)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Civil (CPC/2015), art. 903, § 1º; e

Código de Processo Civil (CPC/1973), art. 694, *caput* e § 1º.

PROCESSO	**REsp 1.991.994-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 20/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de cobrança. Autor estrangeiro e não residente no Brasil. Caução. Art. 83 do CPC. Tratado Internacional. Protocolo de *Las Leñas*. Extensão do tratamento interno para nacionais e residentes nos Estados signatários.

DESTAQUE

O Protocolo de *Las Leñas*, do qual o Brasil é signatário, não traz dispensa genérica da prestação de caução, limitando-se a impor o tratamento igualitário entre todos os cidadãos e residentes nos territórios de quaisquer dos Estados-Partes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Brasil é parte signatária do Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa - Protocolo de *Las Leñas*, internalizado por meio do Decreto n. 2.067/1996, e ampliado por meio do Decreto n. 6.891/2009. Por meio do referido tratado, atribuiu-se a igualdade de tratamento processual a todo e qualquer cidadão ou residente permanente dos Estados-partes (Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai, Chile e Bolívia).

A controvérsia central cuida em definir se a caução exigida pelo art. 83, *caput*, do Código de Processo Civil é dispensada a todo e qualquer cidadão dos Estados-partes ou, se para tanto, faz-se necessária também a residência fixada em território correspondente a estes Estados.

O Código de Processo Civil, em seu art. 83, impõe que o autor não residente no Brasil prestará caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver imóveis no Brasil que assegurem o pagamento de eventual sucumbência.

A exigência de caução é imposta tanto ao promovente brasileiro como ao estrangeiro, desde que atendidas duas condições objetivas e cumulativas: (I) não resida no Brasil ou deixe de residir na pendência da demanda; e (II) não seja proprietário de bens imóveis no Brasil, suficientes para assegurar o pagamento das custas e dos honorários advocatícios, na hipótese de sua sucumbência.

O segundo requisito impõe, tanto aos brasileiros como aos estrangeiros, a necessidade de serem titulares de bens imóveis no território submetido à jurisdição brasileira, o que não ocorre com os prédios localizados em território alienígena.

O Protocolo de *Las Leñas*, do qual o Brasil é signatário, não traz dispensa genérica da prestação de caução, limitando-se a impor o tratamento igualitário entre todos os cidadãos e residentes nos territórios de quaisquer dos Estados-partes.

Portanto, o escopo do Protocolo de *Las Leñas*, quanto à exigência de caução, fica adstrito à equiparação de tratamento interno, assegurando isonomia de tratamento entre os nacionais e residentes nos Países signatários, quando venham a litigar perante os Poderes Judiciários uns dos outros. Enfatiza, ainda, que cauções e depósitos não podem ser exigidos sob o fundamento da qualidade de nacional ou residente em outro território de Estado-Parte.

Com efeito, não se aplica a regra excepcional do § 1º do art. 83 do CPC, a qual afasta a exigência da caução prevista no *caput* do mesmo artigo apenas quando houver dispensa expressamente prevista em acordo ou tratado de que seja o Brasil signatário. Não é o caso do Protocolo de *Las Leñas*.

Nesse mister, cumpre assentar que a exigência de caução, nos termos do Código de Processo Civil, não é imposta em razão da nacionalidade da parte, mas em vista da verificação de que o autor não tem residência no território nacional, tampouco bens imóveis aqui localizados. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 10/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Defensoria Pública. Defesa judicial das prerrogativas institucionais. Mandado de segurança impetrado por Defensor Público. Cabimento. Atribuição não exclusiva do Defensor-Geral. Princípios da unidade e da indivisibilidade.

DESTAQUE

O Defensor Público, atuando em nome da Defensoria Pública, possui legitimidade para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais e prerrogativas de seus órgãos de execução, atribuição não conferida exclusivamente ao Defensor Público-Geral.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, a Defensoria Pública estadual, representada pelo Defensor Público, possui legitimidade para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais e prerrogativas de seus órgãos de execução, conforme se depreende da leitura do artigo 4°, IX, da Lei Complementar n. 80/1994, que "organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências".

O acórdão recorrido, com base no disposto no art. 100, da Lei Complementar n. 80/1994, entende caberia com exclusividade ao Defensor Público-Geral do Estado a legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais do órgão.

Tal compreensão, todavia, não se extrai do sistema da Lei Complementar n. 100/1994, cujo art. 3° dispõe que são princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Nesse sentido, a doutrina afirma que "em virtude da unidade da Instituição, os atos praticados pelo Defensor Público no exercício de suas funções não devem ser creditados ao agente, mas atribuídos à própria Defensoria Pública a qual integra", o que é reforçado também pelo princípio da indivisibilidade, corolário daquele, que estabelece que, "quando um membro da Defensoria Pública atua, quem na realidade está atuando é a própria Defensoria Pública; por isso, a doutrina tem reconhecido a fungibilidade dos membros da Instituição".

O art. 100 da Lei Complementar n. 80/1994, ao atribuir ao Defensor Público-Geral a representação judicial da Defensoria Pública do Estado, não exclui a legitimidade dos respectivos órgãos de execução - os defensores públicos atuantes perante os diversos juízos - de impetrar mandado de segurança na defesa da atuação institucional do órgão.

Caso se cuidasse de discussão a propósito de ato da esfera de competência do próprio Defensor Público-Geral, como a lotação de defensores pelas comarcas, a legitimidade para representar judicialmente a instituição seria privativa da referida autoridade. Como exemplos, citam as razões de recurso as ações civis públicas ajuizadas no Estado em desfavor da instituição para que as comarcas do interior tenham defensor. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.958.516-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Execução de título extrajudicial. Bloqueio *on line* em conta corrente e poupança. Quantia de até 40 (quarenta) salários mínimos. Impenhorabilidade. Art. 833, X do CPC.

DESTAQUE

É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Segunda Seção desta Corte Superior pacificou o entendimento de que "é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (EREsp 1.330.567/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe de 19/12/2014).

"Nos termos do entendimento jurisprudencial firmado por esta Corte, a abrangência da regra do art. 833, X, do CPC/2015 se estende a todos os numerários poupados pela parte executada, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, não importando se depositados em poupança, conta-corrente, fundos de investimento ou guardados em papel-moeda, autorizando as instâncias ordinárias, caso identifiquem abuso do direito, a afastar a garantia da impenhorabilidade" (AgInt nos EDcl no AREsp 1.323.550/RJ, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 27/09/2021, DJe 30/09/2021).

Ademais, no que se refere à possibilidade de mitigação da mencionada regra, esta Corte tem entendimento de que a impenhorabilidade pode ser relativizada quando a hipótese concreta dos autos permitir que se bloqueie parte da verba remuneratória do devedor inadimplente, ocasião em que deve ser preservado montante suficiente a assegurar a subsistência digna do executado e sua família. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.630.706-SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 13/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Cédulas de crédito bancário. Correção monetária lastreada no índice do Certificado do Depósito Interbancário. CDI. Inaplicabilidade da Súmula 176/STJ. Legalidade da pactuação.

DESTAQUE

Não há vedação à adoção da variação dos Certificados de Depósitos Interbancários - CDI como encargo financeiro em contratos bancários, devendo o abuso ser observado caso a caso, em cotejo com as taxas médias de mercado regularmente divulgadas pelo Banco Central do Brasil para as operações de mesma espécie, o que não ocorre na espécie.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, no caso em exame, não se cuida da taxa de juros que era divulgada pela extinta ANBID (Associação Nacional de Bancos), associação que congregava instituições bancárias, o que ensejaria a aplicação da Súmula 176 ("É nula a cláusula contratual que sujeita o devedor à taxa de juros divulgada pela ANBID /CETIP"), mas de cláusula contratual em que pactuado como encargo a variação dos Certificados de Depósitos Interbancários (CDI), indexador inicialmente divulgado pela extinta CETIP e atualmente pela sua sucessora a B3 S/A, variável conforme as oscilações do mercado, não sujeito a manipulações por parte dos bancos.

O voto do Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, no REsp. 1.781.959, Terceira Turma, DJe 20/02/2020, exaure a matéria, demonstrando que a variação dos CDI reflete o custo do dinheiro para as instituições financeiras no mercado interbancário; seu uso como indexador flutuante de contratos bancários é permitido pelo Banco Central, não se tratando de índice que possa ser manipulado pelas instituições financeiras, bem como que se trata de índice cujo cálculo e divulgação é atribuição conferida à Central de Custódia e de Liquidação Financeira de Títulos (CETIP), atualmente incorporada por B3 S.A. - Brasil, Bolsa, Balcão, sob permanente fiscalização do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central, autoridades responsáveis pelo controle de crédito em todas as suas modalidades.

Não se tratando de índice sujeito ao arbítrio da instituição financeira credora ou de sua associação de classe, não se aplica o fundamento que ensejou o entendimento consagrado na Súmula 176, no sentido da nulidade de cláusula contratual que estabeleça como indexador divulgado pela ANBID (Associação Nacional dos Bancos de Investimento).

Dessa forma, não há obstáculo legal à estipulação dos encargos financeiros de cédula de crédito bancário em percentual sobre a taxa média aplicável aos Certificados de Depósitos Interbancários (CDIs), sendo inaplicável a Súmula 176/STJ, devendo eventual abusividade ser verificada em cada caso concreto. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1.553.027-RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 06/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Bases de cálculo distintas em relação aos litigantes. Distribuição proporcional. Grau de êxito. Art. 85, § 2º, do CPC/2015.

DESTAQUE

Verificada a existência de sucumbência recíproca, os honorários e ônus decorrentes devem ser distribuídos adequada e proporcionalmente, levando-se em consideração o grau de êxito de cada um dos envolvidos, bem como os parâmetros dispostos no art. 85, § 2º, do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do STJ, à luz da previsão contida no art. 85, § 2º, do CPC/2015, dispõe que a fixação dos honorários advocatícios deve seguir a seguinte ordem de preferência: (I) quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

Destaca-se, que, nas hipóteses de sucumbência recíproca, os ônus sucumbenciais devem ser distribuídos de modo proporcional ao grau de vitória de cada uma das partes, a partir dos parâmetros de cálculo listados no art. 85, § 2º, do CPC/2015 que se mostrem compatíveis com o êxito obtido por cada um dos agentes litigantes.

Não se mostra adequado, para fins de fixação da verba honorária, aferir o proveito econômico obtido por embargante com lastro no valor da condenação imposta contra si. Em verdade, o montante que melhor reflete o êxito obtido por seus advogados é aquele correspondente ao que a parte deixou de perder com a demanda condenatória.

Logo, é adequado, diante das particularidades da causa, bem como da proporção em que cada polo da demanda restar vencedor e vencido, que a verba honorária seja estabelecida com bases de cálculo distintas em relação aos litigantes, as quais melhor refletem o sucesso de cada parte, à luz do texto do art. 85, § 2º, do CPC/2015. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.830.738-RS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Recuperação judicial. Impugnação à habilitação de crédito. Contagem do prazo. Dias corridos.

DESTAQUE

O prazo de 10 (dez) dias, previsto no art. 8º da Lei n. 11.101/2005, para apresentar impugnação à habilitação de crédito, deve ser contado em dias corridos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de ser inaplicável a forma de contagem em dias úteis prevista no CPC/2015 para o âmbito da Lei n. 11.101/2005. Tal entendimento se estende não apenas aos lapsos relacionados ao *stay period* de que trata o art. 6º, § 4º, da referida lei, mas também aos demais prazos, tendo em vista a lógica temporal estabelecida pela lei especial de recuperação judicial.

Nesse sentido, de acordo com os fundamentos adotados pela Quarta Turma no julgamento do REsp 1.699. 528/MG, da relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, a contagem em dias corridos dos prazos é a que melhor se coaduna com a especialização do procedimento disposto na Lei n. 11.101/2005, conferindo maior concretude às suas finalidades. Confira-se: "a adoção da forma de contagem prevista no Novo Código de Processo Civil, em dias úteis, para o âmbito da Lei 11.101/05, com base na distinção entre prazos processuais e materiais, revelar-se-á árdua e complexa, não existindo entendimento teórico satisfatório, com critério seguro e científico para tais discriminações. Além disso, acabaria por trazer perplexidades ao regime especial, com riscos a harmonia sistêmica da LRF, notadamente quando se pensar na velocidade exigida para a prática de alguns atos e na morosidade de outros, inclusive colocando em xeque a isonomia dos seus participantes, haja vista a dualidade de tratamento".

Tem-se, ademais, questão que ora se encontra resolvida pela Lei n. 14.112/2020, que alterou o disposto no art. 189 da Lei n. 11.101/2005, adotando a previsão de que "todos os prazos nela previstos ou que dela decorram serão contados em dias corridos". **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.788.341-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por maioria, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Tempestividade. CPC/2015. Contagem do prazo em dias úteis. Suspensão dos prazos por ato administrativo local. Comprovação. Cópia de página do Diário de Justiça Eletrônico. Art. 4º da Lei n. 11.419/2006. Documento idôneo.

DESTAQUE

Na contagem realizada conforme o disposto no art. 219 do CPC/2015, não se deve computar o dia em que, por força de ato administrativo editado pela presidência do Tribunal local, os prazos processuais estavam suspensos. A cópia de página do Diário de Justiça Eletrônico, editado na forma do disposto no art. 4º, da Lei n. 11.419/2006, é documento idôneo para comprovar a tempestividade recursal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo a previsão do art. 219 do CPC/2015, "na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis". Nesses termos, não deve ser computado o dia no qual, por força de ato administrativo editado pela presidência do Tribunal em que tramita o processo, foram suspensos os prazos judiciais.

Para que o Tribunal destinatário possa aferir a tempestividade do recurso, é dever do recorrente comprovar, no ato da interposição, a ocorrência de feriado local ou da suspensão dos prazos processuais, conforme determina o art. 1.003, § 6º, do CPC/2015, na linha do entendimento firmado pela Corte Especial do STJ (AgInt no AREsp n. 957.821/MS, relatora p/ o acórdão Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe de 19/12/2017).

Na hipótese, anexou-se cópia de página do Diário da Justiça Eletrônico do Tribunal de Justiça estadual, constando de seu rodapé tratar-se de "Publicação Oficial do Tribunal de Justiça do Estado", na forma prevista pelo art. 4º da Lei Federal n. 11.419/2006, cuja redação é a seguinte: "Art. 4º Os tribunais poderão criar Diário da Justiça eletrônico, disponibilizado em sítio da rede mundial de computadores, para publicação de atos judiciais e administrativos próprios e dos órgãos a eles subordinados, bem como comunicações em geral." [...] "§ 2º A publicação eletrônica na forma deste artigo substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal".

Tem-se, portanto, que a parte juntou documento oficial, no qual consta a publicação do "Ato Executivo TJ n. 167/2019", que dispõe sobre a suspensão dos atos processuais de processos eletrônicos em primeiro e segundo graus de jurisdição no dia 14 de agosto de 2019.

O acórdão recorrido foi publicado no dia 02/08/2019 (sexta-feira), iniciando-se o prazo para a interposição do especial no dia 05/08/2019 (segunda-feira). Por força do disposto no art. 219 do CPC/2015, na contagem do prazo são computados apenas os dias úteis, de sorte que o recurso, interposto em 26/08/2019, é tempestivo. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AgInt nos EDcl no REsp 1.788.290-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 24/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO DO CONSUMIDOR, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação Civil Pública. Produtos alimentícios. Obrigação de informar a presença ou não de glúten. Associação brasileira de defesa do consumidor. Legitimidade ativa. Pertinência temática. Flexibilização. Direito humano à alimentação adequada. Demonstração. Necessidade.

DESTAQUE

O juízo de verificação da pertinência temática para a proposição de ações civis públicas há de ser responsavelmente flexível e amplo, em contemplação ao princípio constitucional do acesso à justiça, mormente a considerar-se a máxima efetividade dos direitos fundamentais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em saber se associações civis possuem legitimidade para ação civil pública, objetivando seja a parte ré obrigada a veicular, em etiquetas, rótulos, bulas e materiais de divulgação de seus produtos alimentícios a informação "contém glúten" ou "não contém glúten", sobretudo a partir da verificação do preenchimento de dois dos requisitos exigidos para essa espécie: constituição há pelo menos um ano da data de ajuizamento da demanda (requisito temporal) e pertinência temática (requisito material).

A questão não é nova, já tendo sido assentada pela jurisprudência do STJ, em ações civis ajuizadas com o mesmo objetivo, a relevância do bem jurídico envolvido, apta a subsidiar a dispensa do requisito temporal reclamado pelas instâncias de origem.

Quanto à pertinência temática, merece destaque o julgado da Quarta Turma desta Corte, em que figurava também a ABRACON SAÚDE ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DOS CONSUMIDORES DE PLANO DE SAÚDE como parte. Confira-se: "5. A pertinência temática exigida pela legislação, para a configuração da legitimidade em ações coletivas, consiste no nexo material entre os fins institucionais do demandante e a tutela pretendida naquela ação. É o vínculo de afinidade temática entre o legitimado e o objeto litigioso, a harmonização entre as finalidades institucionais dos legitimados e o objeto a ser tutelado na ação civil pública. 6. Entretanto, não é preciso que uma associação civil seja constituída para defender em juízo especificamente aquele exato interesse controvertido na hipótese concreta. 7. O juízo de verificação da pertinência temática há de ser responsavelmente flexível e amplo, em contemplação ao princípio constitucional do acesso à justiça, mormente a considerar-se a máxima efetividade dos direitos fundamentais". (REsp 1357618/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 26/09/2017, DJe 24/11/2017).

Portanto, o entendimento do STJ firmou-se no sentido da legitimidade dessa associação para propor ação civil pública em defesa dos portadores da doença celíaca. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AREsp 1.779.552-GO, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, publicado em 06/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recurso especial. Intempestividade. Feriado de *Corpus Christi*. Lei federal. Inexistência. Feriado local. Comprovação idônea. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

A ausência de expediente forense no dia de *Corpus Christi* deve ser comprovada pela parte, no momento da interposição do recurso, por meio de documento idôneo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É intempestivo o recurso especial interposto após o prazo de 15 (quinze) dias úteis previsto nos artigos 219 e 1.003, § 5º, do CPC/2015.

De acordo com a jurisprudência do STJ, o dia de *Corpus Christi* é feriado local, porquanto não previsto em lei federal, razão pela qual a ausência de expediente forense em tal data deve ser comprovada pela parte recorrente, no momento da interposição do recurso, por meio de documento idôneo.

No calendário disponibilizado no sítio eletrônico do Tribunal local constava a seguinte informação: "as datas dos feriados estão sujeitas a alterações, assim como poderão ser decretados pontos facultativos no decorrer do ano de 2020, a critério da Presidência, em virtude de circunstâncias eventuais que justifiquem referidas medidas". Não se cuida, portanto, de instrumento hábil a atestar, de modo inequívoco, a existência do feriado local em comento.

Destaca-se, por oportuno, que a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que calendários como o ora tratado não permitem a aferição adequada da tempestividade recursal, sendo necessária, para tanto, a juntada de cópia ato normativo que determina a inexistência de expediente forense em razão da existência de feriado local.

Assim, a juntada de calendário extraído de página da Corte de origem mantida em rede mundial de computadores não se revela como documento idôneo a ensejar a comprovação da existência do aludido feriado, na medida em que, para tanto, é necessária a juntada de cópia de lei ou de ato administrativo que ateste, de modo inequívoco, a ausência de expediente forense na data em questão. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.899.342-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 29/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Gratuidade de justiça. Microempreendedor individual - MEI e empresário individual. Hipossuficiência financeira. Comprovação. Desnecessidade. Impugnação pela parte adversa e solicitação de documentos pelo magistrado. Possibilidade.

DESTAQUE

A concessão da gratuidade de justiça ao microempreendedor individual - MEI e ao empresário individual prescinde de comprovação da hipossuficiência financeira.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O empresário individual e o microempreendedor individual são pessoas físicas que exercem atividade empresária em nome próprio, respondendo com seu patrimônio pessoal pelos riscos do negócio, não sendo possível distinguir entre a personalidade da pessoa natural e da empresa.

O microempreendedor individual e o empresário individual não se caracterizam como pessoas jurídicas de direito privado propriamente ditas ante a falta de enquadramento no rol estabelecido no artigo 44 do Código Civil, notadamente por não terem eventual ato constitutivo da empresa registrado, consoante prevê o artigo 45 do Código Civil, para o qual "começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro". Portanto, para a finalidade precípua da concessão da benesse da gratuidade judiciária a caracterização como pessoa jurídica deve ser relativizada.

Para específicos e determinados fins, pode haver a equiparação de microempreendedores individuais e empresários individuais como pessoa jurídica, ocorrendo mera ficção jurídica para tentar estabelecer uma mínima distinção entre as atividades empresariais exercidas e os atos não empresariais realizados, porém, para o efeito da concessão da gratuidade de justiça, a simples atribuição de CNPJ ou inscrição em órgãos estaduais e municipais não transforma as pessoas físicas/naturais que estão por trás dessas categorias em sociedades, tampouco em pessoas jurídicas propriamente ditas.

Assim, para a concessão do benefício da gratuidade de Justiça aos microeempreendedores individuais e empresários individuais, em princípio, basta a mera afirmação de penúria financeira, ficando salvaguardada à parte adversa a possibilidade de impugnar o deferimento da benesse, bem como ao magistrado, para formar sua convicção, solicitar a apresentação de documentos que considere necessários, notadamente quando o pleito é realizado quando já no curso do procedimento judicial. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**EDcl no AgInt no AREsp 1.547.767-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL TRABALHISTA, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de revisão de benefício previdenciário. Cumulação de pedidos. Reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e reflexos. Justiça do Trabalho. Competência. Tema 1.166/STF.

DESTAQUE

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causas ajuizadas contra o empregador nas quais se pretenda o reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e os reflexos nas respectivas contribuições para a entidade de previdência privada a ele vinculada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a demanda originária foi ajuizada em face da CEF e FUNCEF, buscando o reconhecimento da natureza salarial da verba CTVA, com a recomposição da reserva matemática e revisão do benefício de previdência complementar.

Há, portanto, cumulação de pretensões de naturezas distintas, havendo a necessidade de prévio julgamento da controvérsia trabalhista pois, somente em caso de procedência desta, haverá possibilidade de análise do pleito relacionado ao plano previdenciário.

Ou seja, a causa de pedir originária (exclusão da parcela denominada CTVA do salário de contribuição) desdobra-se em dois pedidos, de natureza diversa: (a) na seara trabalhista, pugna-se pelo reconhecimento da natureza salarial, com o respectivo recolhimento das contribuições devidas; e, (b) no âmbito previdenciário, busca-se a revisão do benefício complementar.

Logo, em razão desta cumulação de pedidos, não incide - ao menos não de forma direta - o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 190/STF), no sentido da competência da Justiça Comum para "o processamento de demandas ajuizadas contra entidades privadas de previdência com o propósito de obter complementação de aposentadoria", ante a necessidade de prévio enfrentamento da controvérsia laboral.

Ademais, em recente julgamento, a Suprema Corte fixou nova tese, em repercussão geral, no sentido de que "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causas ajuizadas contra o empregador nas quais se pretenda o reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e os reflexos nas respectivas contribuições para a entidade de previdência privada a ele vinculada" (Tema 1.166 - RE 1.265.564-SC). **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**AREsp 1.837.057-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Intempestividade recursal. Equívoco do sistema eletrônico do Tribunal de Justiça (PROJUDI). Prorrogação do prazo. Demonstração de justa causa. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

Para a prorrogação do prazo recursal é necessária a configuração da justa causa, que deve ser demonstrada de maneira efetiva.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo a orientação jurisprudencial do STJ, a contagem correta dos prazos recursais, nos termos definidos pela legislação processual, é ônus exclusivo da parte recorrente, de modo que a data eventualmente sugerida pelo sistema processual eletrônico não o exime de interpor o recurso no prazo previsto em lei (AgRg no AREsp n. 1.825.919/PR, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 16/6/2021).

Não se desconhece o entendimento firmado nesta Corte de que "o equívoco na indicação do término do prazo recursal contido no sistema eletrônico mantido exclusivamente pelo Tribunal não pode ser imputado ao recorrente" (EREsp 1805589/MT, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe de 25/11/2020).

E, não obstante o que vem disposto no julgamento do REsp 1.324.432/SC, a Corte Especial deste Tribunal tenha firmado que a existência de equívoco no sistema processual eletrônico do Poder Judiciário possa ser considerado para fins de relativizar a intempestividade recursal, em julgados posteriores à esse paradigma, tem-se exigido que a parte recorrente demonstre, de maneira efetiva, a justa causa para obter o excepcional afastamento da intempestividade recursal. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Execução de alimentos. Inadimplemento. Prisão Civil. Pandemia. Covid-19. Retomada do cumprimento em regime fechado. Possibilidade. Análise casuística. Contexto epidemiológico local.

DESTAQUE

Cabe ao magistrado determinar o regime fechado para cumprimento da prisão civil de acordo com o caso específico e a observância do contexto epidemiológico local.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, durante o período da crise sanitária gerada pela pandemia da Covid-19, o Conselho Nacional de Justiça publicou a Recomendação n. 62, de 17 março de 2020, em que orientou os magistrados a conceder a prisão domiciliar aos devedores de alimentos (art. 6º).

Não obstante, diante do arrefecimento da pandemia, do avanço da vacinação e da prioridade da subsistência alimentar dos destinatários das obrigações alimentares judicialmente reconhecidas, essa orientação foi mitigada pela Recomendação CNJ n. 122, de 3 de novembro de 2021, que trouxe novas variáveis a serem consideradas pelo Estado-Juiz durante a análise dos pedidos de prisão civil, quais sejam: a) o contexto epidemiológico local e a situação concreta dos casos no município e da população carcerária; b) o calendário vacinal do município de residência do devedor de alimentos, em especial se já lhe foi ofertada a dose única ou todas as doses da vacina; c) a eventual recusa do devedor em vacinar-se como forma de postergar o cumprimento da obrigação alimentícia.

Dessa forma, caberá ao magistrado de origem, de acordo com o caso específico e com observância do contexto epidemiológico local, definir se é ou não o caso de determinar, no presente momento, o regime fechado para cumprimento da prisão civil. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.789.505-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Locação comercial. Bem de família oferecido em caução. Impenhorabilidade.

DESTAQUE

É impenhorável o bem de família oferecido como caução em contrato de locação comercial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O escopo da Lei n. 8.009/1990 não é proteger o devedor contra suas dívidas, mas sim a entidade familiar no seu conceito mais amplo, razão pela qual as hipóteses permissivas da penhora do bem de família, em virtude do seu caráter excepcional, devem receber interpretação restritiva.

Ademais, a fiança e a caução são institutos explicitamente diferenciadas pelo legislador enquanto modalidades de garantia do contrato de locação, nos termos do art. 37 da Lei n. 8.245/1991. Trata-se de mecanismos com regras e dinâmica de funcionamento próprias, cuja equiparação em suas consequências implicaria inconsistência sistêmica.

Sobre o tema, a doutrina esclarece que "a caução é a cautela, precaução e, juridicamente, a submissão de um bem ou uma pessoa a uma obrigação ou dívida pré-constituída. Portanto, a caução é gênero, do qual são espécies a hipoteca, o penhor, a anticrese, o aval, a fiança etc".

Assim sendo, consoante asseverado pela eminente Min. Nancy Andrighi, relatora do REsp 1.873.594/SP, julgado em 02/03/2021 pela Terceira Turma, "o legislador optou, expressamente, pela espécie (fiança), e não pelo gênero (caução), não deixando, por conseguinte, margem para dúvidas [...]. Caso o legislador desejasse afastar da regra da impenhorabilidade o imóvel residencial oferecido em caução o teria feito, assim como o fez no caso do imóvel dado em garantia hipotecária (art. 3º, V, da Lei n. 8.009/1990)".

Dessa forma, violaria a isonomia e a própria previsibilidade das relações jurídicas estender à caução as gravosas consequências aplicadas à fiança pela Lei n. 8.009/1990. É que o ofertante do bem em caução não aderiu aos efeitos legais atribuídos ao contrato de fiança. Noutros termos, a própria autonomia da vontade, elemento fundamental das relações contratuais, restaria solapada se equiparados os regimes jurídicos em tela.

Deste modo, a caução levada a registro, embora constitua garantia real, não encontra previsão em qualquer das exceções legais, devendo prevalecer a impenhorabilidade do imóvel, quando se tratar de bem de família. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.978.138-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Legitimidade ativa ad causam. Administração pública indireta. Pertinência temática. Necessidade.

DESTAQUE

A legitimidade ativa na ação civil pública das pessoas jurídicas da administração pública indireta depende da pertinência temática entre suas finalidades institucionais e o interesse tutelado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, a pertinência temática consiste na "harmonização entre as finalidades institucionais das associações civis ou dos órgãos públicos legitimados e o objeto a ser tutelado na ação civil pública. Em outras palavras, mencionadas pessoas somente poderão propor a ação civil pública em defesa de um interesse cuja tutela seja de sua finalidade institucional"

É fato que o art. 5º da Lei n. 7.347/1985 apenas exige expressamente da associação, pessoa jurídica de direito privado, a comprovação de pertinência temática para propositura de ação civil pública.

Por conseguinte, em uma interpretação literal, não seria necessária a comprovação da pertinência temática para que as autarquias, empresas públicas, fundações públicas e sociedades de economia mista ajuizassem ações coletivas.

Nessa perspectiva, os integrantes da administração pública indireta passariam a ter amplos poderes, concorrendo, inclusive, com as finalidades institucionais do Ministério Público e da Defensoria Pública, convertendo-se em verdadeiros "procuradores universais", com legitimidade para ajuizamento das mais variadas demandas coletivas, independentemente de sua área de atuação.

Tal concepção ignora as competências legais e estatutárias das instituições, as quais delimitam o campo de atuação das pessoas jurídicas integrantes da administração pública indireta. Sob o mesmo raciocínio, a doutrina entende que "não basta a existência fática de uma pessoa da Administração Pública indireta: necessário se faz o exame de seu regime estatutário (lei, regulamento, contrato ou ato de constituição etc.). Será o seu estatuto que conferirá legitimidade adequada (ou não) à pessoa jurídica, com densidades diferentes: uma coisa é uma autarquia; outra, uma sociedade de economia mista com capital aberto na bolsa de valores".

Portanto, não há como considerar titular do interesse, na propositura da ação coletiva, pessoa jurídica da administração pública indireta sem nenhum vínculo com a tese jurídica deduzida, cujo objeto litigioso não se encontra entre aqueles a serem protegidos por sua finalidade institucional. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.237.567-MT, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Imóvel rural. Compromisso de compra e venda. Resolução contratual reconhecida em posterior decisão judicial transitada em julgado. Resolução do contrato de arrendamento rural. Pressuposto lógico-jurídico não cumprido. Ilegitimidade ativa *ad causam* reconhecida.

DESTAQUE

Deve ser reconhecida a ilegitimidade ativa da parte para ajuizar demanda de resolução contratual de arrendamento rural quando se forma coisa julgada em processo em trâmite, no qual se reconhece a resolução do compromisso de compra e venda do imóvel no qual se fundava o alegado direito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Código de Processo Civil de 1973 preceituava em seu artigo 462 que: se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

A referida regra foi mantida no Novo Código de Processo Civil, cujo artigo 493 assim dispõe: "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão."

Isso porque "a tutela jurisdicional deve retratar o contexto litigioso que existe entre as partes da maneira como esse se afigura no momento de sua concessão. Daí a razão pela qual nosso Código de Processo Civil empresta relevo ao direito objetivo e ao direito subjetivo supervenientes à postulação em juízo.

Assim, o julgamento deve refletir o estado de fato da lide no momento da entrega da prestação jurisdicional, de modo que a ocorrência de fato/circunstância jurídica superveniente deve ser considerada quando da apreciação da controvérsia, inclusive no âmbito dos recursos extraordinários, a fim de evitar decisões contraditórias ou violação à coisa julgada posteriormente formada. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de separação judicial cumulada com pedido condenatório. CPC/1973. Autocomposição parcial em audiência de conciliação. Renúncia. Inocorrência. Interpretação restritiva.

DESTAQUE

Sob a égide do CPC/1973, inexiste incompatibilidade lógica entre o acordo efetuado quanto à pretensão principal de separação conjugal e o prosseguimento do feito quanto às pretensões conexas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à configuração nos casos de separação judicial cumulada com pedido condenatório de renúncia tácita a direito de ação ou à perda superveniente do interesse de agir, a obstar o prosseguimento do feito quanto ao pedido condenatório (indenizatório), diante da autocomposição, mesmo sendo parcial, celebrada por ocasião da audiência de conciliação.

Em atenção ao sistema normativo vigente por ocasião da sentença e do acórdão recorrido (Código de Processo Civil de 1973), observa-se que a renúncia ao direito consubstanciaria a própria resolução de mérito do pedido e não o reconhecimento da ausência de interesse de agir.

Destaca-se que, enquanto instrumento de declaração ou renúncia a direitos, a transação deve ser interpretada de forma restritiva, o que vai ao encontro, aliás, do vetor hermenêutico consubstanciado no artigo 114 do Código Civil, *in verbis*: os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente.

No particular, assinala-se que a demanda subjacente ao recurso especial, assim como a autocomposição celebrada, deu-se em momento anterior à Emenda Constitucional n. 66/2010, a qual introduziu o divórcio direto e, de forma elogiável, mitigou a necessidade de interferência estatal na esfera familiar, possibilitado a concretização, pelos cônjuges, de sua autonomia privada.

Conforme dispunha o vigente artigo 1.123 do CPC/1973, é lícito às partes, a qualquer tempo, no curso da separação judicial, requererem a conversão em separação consensual [...], sem que isso implique renúncia ou perda de interesse de agir em relação a pretensões conexas, decorrentes do descumprimento de obrigações inerentes à sociedade conjugal, mormente nas hipóteses em que igualmente consubstanciam grave lesão a direito de personalidade.

No caso, nada obstante tenha a parte autora, ao entabular acordo, transmudado a natureza da demanda, no que se refere à separação - de litigiosa para consensual -, com o acertamento dos demais pedidos decorrentes (guarda, visitas), em nenhum momento declarou expressamente desistência ou renúncia ao direito em que fundamentado o pedido condenatório.

Adotar a interpretação ampliativa implica um cerceamento ao exercício do direito de ação titularizado pela parte autora, ao subtrair sua autonomia, exercida por ocasião da celebração da autocomposição. De fato, legitimar-se-ia, indevidamente, o condicionamento entre a pronta separação judicial à própria renúncia ao direito de ação pertinente aos danos morais e patrimoniais, decorrentes da conduta imputada ao requerido, cônjuge varão.

Ademais, a manutenção desse entendimento, com a ampliação dos termos da transação, entendendo-se pela renúncia de direito não indicado, poderia implicar um desestímulo à autocomposição, na medida em que causaria certa insegurança jurídica no que concerne aos limites daquilo que fora acordado e as interpretações judiciais decorrentes.

Assim, a circunstância de ter sido celebrado acordo no que tange à separação, aos alimentos, visitas e guarda da prole comum (resultado da transformação consensual do pedido original de separação judicial), não impede a apreciação judicial das demais pretensões inicialmente deduzidas, neste caso, de cunho condenatório. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**REsp 1.348.503-SE, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Mandado de segurança. Dirigente de Federação Esportiva. Entidade privada que não desempenha atividade pública delegada. Art. 82 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé). Ilegitimidade passiva.

DESTAQUE

É inviável a subsunção de dirigentes, unidades ou órgãos de entidades de administração do desporto ao conceito de autoridade pública ou exercício de função pública, sobressaindo o caráter privado dessas atividades, declarando-se a ilegitimidade passiva a obstar o exame de mérito do mandado de segurança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, a par das discussões doutrinárias suscitadas em relação à legitimidade passiva no mandado de segurança, mormente no que se refere à controvérsia acerca de recair sobre a própria pessoa jurídica ou sobre a autoridade coatora, é assente a necessidade de que o ato impugnado seja emanado de autoridade pública ou esteja vinculado a funções/atividades públicas (delegadas ou concedidas) exercidas por particulares.

Na hipótese, a pessoa jurídica interessada - Federação Esportiva - detém natureza de direito privado (art. 44, II, do Código Civil).

Conforme disposto no artigo 16 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé), as entidades de prática desportiva e as entidades de administração do desporto, bem como as ligas de que trata o art. 20, são pessoas jurídicas de direito privado, com organização e funcionamento autônomo, e terão as competências definidas em seus estatutos ou contratos sociais.

Especificamente no que se refere à autonomia, à gestão e à natureza das funções desempenhadas, o artigo 82 da referida lei assim preceitua: "os dirigentes, unidades ou órgãos de entidades de administração do desporto, inscritas ou não no registro de comércio, não exercem função delegada pelo Poder Público, nem são consideradas autoridades públicas para os efeitos desta Lei".

Deste modo, é inviável a subsunção ao conceito de autoridade pública ou exercício de função pública, sobressaindo o caráter privado da atividade desempenhada, declarando-se a ilegitimidade passiva, a obstar o exame de mérito do mandado de segurança. **(Informativo n. 726)**

QUINTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**RCD no AgRg no HC 746.844-SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 8/11/2022, DJe 11/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Pedido de Reconsideração. Interposição contra acórdão. Ausência de previsão legal. Descabimento. Recebimento como embargos declaratórios. Princípio da fungibilidade recursal. Inaplicabilidade. Erro grosseiro.

DESTAQUE

É manifestamente incabível pedido de reconsideração em face de acórdão, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Afigura-se descabido formular pedido de reconsideração contra acórdão, ante a ausência de previsão legal ou regimental, só se vislumbrando a sua possibilidade em face de decisão monocrática.

Deve ser destacado, ainda, ser inviável a incidência do princípio da fungibilidade recursal, a fim de receber o presente pedido como embargos de declaração, diante da existência de erro inescusável, conforme entendimento assente nesta Corte (AgRg nos EDcl no AgRg no HC 570.813/RJ, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/9/2020, DJe de 21/9/2020). **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**REsp 2.009.402-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Rel. Acd. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por maioria, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/06). Medidas protetivas de urgência. Art. 22, inc. I, II e III, da Lei n. 11.340/06. Natureza de tutela provisória cautelar. Caráter eminentemente penal. Citação do requerido para oferecimento de contestação. Descabimento. Efeitos da revelia em caso de omissão. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

As medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha têm natureza de cautelares penais, não cabendo falar em citação do requerido para apresentar contestação, tampouco a possibilidade de decretação da revelia, nos moldes da lei processual civil.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia acerca da necessidade ou não de citação para contestar pedido de aplicação de medidas protetivas da Lei n. 11.340/2006, Lei Maria da Penha, bem como da incidência ou não dos efeitos da revelia.

De início, não figura viável incluir as medidas protetivas de urgência como espécies de tutela inibitória. Ao contrário da última, as medidas previstas na Lei Maria da Penha são concedidas em caráter provisório, a título precário, visto que se baseiam não em juízo de certeza da prática ou da ameaça da prática do ato ilícito pelo agressor, mas em juízo de probabilidade, fundado em elementos indiciários colhidos em fase procedimental preliminar. Dessa forma, as medidas devem ser, por sua natureza, revogáveis e reversíveis, quando constatada a superveniente ausência dos motivos autorizadores de sua aplicação.

Quanto à distinção entre tutelas antecipadas ou tutelas cautelares, o objeto destas medidas não coincide com o objeto da tutela jurisdicional final. Não se pretende precipuamente, por meio da decretação dessas medidas, antecipar os efeitos da sentença ou antecipar a fruição do bem jurídico desejado pelo autor da demanda, que apenas seria obtido ao final do processo de conhecimento, em caso de procedência da pretensão deduzida em juízo. Ao se decretar uma medida protetiva, visa-se, antes de tudo, proteger a vida e a incolumidade física e psíquica da vítima e, com isso, de uma forma mais ampla, acautelar a ordem pública, uma das finalidades das cautelares previstas no Código de Processo Penal.

Quanto à distinção entre a natureza cível e a natureza criminal das medidas protetivas, a jurisprudência desta Corte Superior, há muito, posiciona-se no sentido de que aquelas previstas no art. 22, incisos I, II e III, da Lei n. 11.340/2006 são de natureza criminal, enquanto as dispostas nos demais incisos desse dispositivo têm natureza cível.

Isso porque, em primeiro lugar, as medidas previstas nos três primeiros incisos do art. 22 implicam, de um lado, relevante restrição à liberdade de ir e vir do acusado, enquanto buscam, de outro vértice, preservar os direitos fundamentais à vida e à integridade física e psíquica da suposta vítima. O status elevado dos direitos em contraste, dos mais caros à Constituição e ao Estado Democrático de Direito, justifica uma tutela de ordem penal, tanto para o acusado, pois sua liberdade não pode vir a ser restringida de forma temerária e sem a observância de requisitos mínimos, quanto para a ofendida, que busca na esfera penal uma tutela célere e efetiva de seus direitos.

Um segundo aspecto, a reforçar este entendimento, refere-se à possibilidade de decretação de prisão preventiva do suposto agressor para "assegurar a execução das medidas protetivas de urgência", nos crimes que envolvem violência doméstica e familiar, a teor do inciso III do art. 313 do CPP.

Ou seja, eventual renitência do acusado em descumprir as medidas impostas pelo juiz, especialmente aquelas que determinam seu afastamento da vítima e a proibição de com ela manter contato, podem fundamentar a decretação de prisão provisória do suposto agressor. Se tais medidas fossem consideradas de natureza cível, a possibilidade de decretação de prisão ficaria prejudicada, ante a impossibilidade de se criar, por lei, nova hipótese de prisão civil, para além da expressa previsão constitucional relativa ao devedor de alimentos (art. 5º, inciso LXVII, da CF).

Assim, se o próprio diploma processual penal passou a prever expressamente a possibilidade de decretação de prisão preventiva ao acusado que descumpre medida protetiva anteriormente imposta, pode-se concluir que o legislador considerou ter natureza penal a cautelar em questão, pois de outra forma não se poderia cogitar de hipótese de privação temporária da liberdade do renitente.

Ademais, as medidas protetivas dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei n. 11.340/2006, remetem ao paralelismo existente entre estas e as medidas alternativas à prisão dos incisos II e III do art. 319 do CPP. Dessa forma, tanto a proibição de acessar ou frequentar determinados lugares para evitar a prática de novas infrações penais, quanto a proibição de manter contato com pessoa determinada têm grande semelhança com as medidas de proibição de aproximar-se da vítima e de com ela manter contato, previstas na lei protetiva à mulher.

D'outro vértice, particularmente no que tange à disciplina das medidas protetivas, denota-se não haver previsão de procedimento específico para concessão da tutela cautelar, restringindo-se a lei a determinar, em seu art. 18, que caberá ao juiz, a requerimento do Ministério Público ou da ofendida, no prazo de 48 horas, decidir sobre as medidas protetivas, entre outras providências. Dessa feita, não cabe a instauração de um processo, com citação do requerido para ciência e contestação, sob pena de decretação de sua revelia, nos moldes do estabelecido na lei processual civil.

Aplicável, sim, o regramento do Código Processual Penal que, em caso de risco à efetividade da medida, determina a intimação do suposto agressor após a decretação da cautelar, facultando-lhe a possibilidade de manifestar-se nos autos a qualquer tempo, sem a aplicação dos efeitos da revelia. O parágrafo único do art. 21 também reforça a não adoção do regramento previsto no CPC, porquanto determina que "a ofendida não poderá entregar intimação ou notificação ao agressor", nada mencionando sobre citação.

Reconhecer a natureza penal das medidas cautelares dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha traz uma dúplice proteção: de um lado, protege a vítima, pois concede a ela um meio célere e efetivo de tutela de sua vida e de sua integridade física e psicológica, pleiteada diretamente à autoridade policial, e reforçada pela possibilidade de decretação da prisão preventiva do suposto autor do delito; de outro lado, protege o acusado, porquanto concede a ele a possibilidade de se defender da medida a qualquer tempo, sem risco de serem a ele aplicados os efeitos das revelia.

Portanto, deve-se aplicar às medidas protetivas de urgência o regramento previsto pelo Código de Processo Penal no que tange às medidas cautelares. Dessa forma, não cabe falar em instauração de processo próprio, com citação do requerido, tampouco com a possibilidade de decretação de sua revelia em caso de não apresentação de contestação no prazo de cinco dias. Aplicada a cautelar *inaudita altera pars,* para garantia de sua eficácia, o acusado será intimado de sua decretação, facultando-lhe, a qualquer tempo, a apresentação de razões contrárias à manutenção da medida. **(Informativo n. 756)**

SEXTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no RMS 58.018-RJ, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 26/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Conduta ilícita praticada apenas por um cotista. Imóvel gerido por Fundo de Investimentos em Participações (FIP). Bloqueio de todo o ativo financeiro. Impossibilidade. Desproporcionalidade evidenciada. Modulação do valor da constrição para cota-parte do acusado.

DESTAQUE

A constrição judicial que incide em imóvel bloqueado gerido por Fundo de Investimentos em Participações (FIP) deve estar adstrita à cota-parte do acusado/cotista.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste na possibilidade de limitar o bloqueio de constrição judicial de imóvel à cota-parte detida pelo acusado. A situação fática traz que o imóvel bloqueado, que consta como único ativo que permanece constrito, é de propriedade de empreendimento imobiliário, controlado por um fundo de investimento, de titularidade do acusado, possuidor de 14% das cotas, sendo as demais referentes a outros 16 acionistas não investigados, em princípio.

Sobre a constrição, o Superior Tribunal de Justiça registra precedentes na compreensão de que "não há óbice ao sequestro de bens de pessoa jurídica, ainda que esta não conste do polo passivo da investigação ou da ação penal, desde que verificada a presença de indícios veementes de que tenha sido utilizada para a prática de delitos" (AgRg no REsp 1712934/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019).

Contudo, sucede que o fundo de investimentos, que é um condomínio de natureza especial, destinado à aplicação em ativos financeiros, bens e direitos de qualquer natureza (art. 1.368, CC/2002), não pode responder integralmente por delitos imputados a um agente que detém apenas 14% das cotas do fundo de investimento.

Desse modo, num juízo de razoabilidade, e para evitar o excesso cautelar, a constrição deve ser reduzida a 14% das cotas pertencentes ao acusado no referido Fundo de Investimentos, tendo em vista que não faz sentido que os 16 demais cotistas, que não fazem parte do relação processual penal da base, tenham o seu patrimônio afetado pelo bloqueio.

No mesmo sentido é o entendimento da Terceira Turma do STJ: "o patrimônio gerido pelo Fundo de Investimento em Participações (FIP) pertence, em condomínio, a todos os investidores (cotistas), a impedir a responsabilização do fundo por dívida de um único cotista, de modo que, em tese, não poderia a constrição judicial recair sobre todo o patrimônio comum do fundo de investimento por dívidas de um só cotista, ressalvada a penhora da sua cota-parte". (REsp 1.965.982/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 05/04/2022, DJe de 08/04/2022). **(Informativo n. 746)**

DIREITO PROCESSUAL MILITAR

Processo	**AgRg nos EDcl no REsp 1.961.504-PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR
Tema	Tentativa de homicídio. Militares contra civil. Inquérito policial militar. Arquivamento pela justiça castrense. Excludentes de ilicitude. Verificação. Competência da Justiça Comum Estadual.

DESTAQUE

Não é da competência do juiz militar determinar o arquivamento do inquérito que investiga fato que possa ter adequação típica de crime doloso contra a vida praticado por militar contra civil, ainda que sua conclusão aponte para a presença de excludente de ilicitude de legítima defesa e/ou do estrito cumprimento do dever legal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.299/1996 alterou o art. 9º, parágrafo único, do Código Penal Militar e o art. 82, § 2º, do Código de Processo Penal Militar, para dispor que os crimes militares, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum e que, nesses casos, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial-militar à justiça comum.

Conforme decidido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a interpretação conforme a Constituição Federal do artigo 82, § 2º, do Código de Processo Penal Militar, compele à remessa imediata dos autos de inquérito policial quando em trâmite sob o crivo da justiça militar, assim que constatada a possibilidade de prática de crime doloso contra a vida praticado por militar em face de civil", pois, "aplicada a teoria dos poderes implícitos, emerge da competência de processar e julgar, o poder/dever de conduzir administrativamente inquéritos policiais (CC n. 144.919/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 22/06/2016, DJe 01/07/2016).

Nesse sentido, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a competência da Justiça Militar, embora de natureza constitucional, deve observar a competência do Tribunal do Júri na hipótese em que o delito praticado por integrante de seus quadros atingir vítima civil. Assim, a decisão de arquivamento de inquérito policial-militar proferida por juízo incompetente não serve para justificar a rejeição da denúncia por ausência de justa causa para a ação penal.

Com efeito, uma vez que a competência jurisdicional para processar e julgar policiais militares acusados da prática de crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri a verificação de possíveis causas excludentes da ilicitude da conduta investigada deve ser feita perante o órgão jurisdicional competente. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.299/1996;

Código Penal Militar (CPM/1969), art. 9º, parágrafo único; e

Código de Processo Penal Militar (CPPM/1969), art. 82, § 2º.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Jorge Mussi, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 25/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Sucessivas oposições de embargos de declaração. Nítido caráter protelatório. Repetição dos embargos anteriormente opostos. Abuso de direito caracterizado. Baixa dos autos.

DESTAQUE

Não obstante na esfera penal não ser viável a fixação de multa por litigância de má-fé, é possível, até mesmo antes do trânsito em julgado da condenação, a baixa dos autos à origem, independentemente da publicação do acórdão recorrido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos limites estabelecidos pela legislação processual pátria, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou ambiguidade e corrigir eventuais erros materiais existentes no julgado combatido.

Na espécie, por ocasião do julgamento dos embargos anteriormente opostos, foram afastados os vícios apontados, destacando-se que a mera irresignação com o entendimento adotado no aresto objurgado não dá ensejo à oposição dos aclaratórios.

As sucessivas oposições de embargos de declaração contra acórdão impugnado, revela não só o exagerado inconformismo, bem como o desrespeito ao Poder Judiciário e o seu nítido caráter protelatório, constituindo abuso de direito, em razão da violação dos deveres de lealdade processual e comportamento ético no processo, bem como do desvirtuamento do próprio postulado da ampla defesa, circunstâncias que autorizam a baixa dos autos, independentemente da publicação do acórdão recorrido e da certificação do trânsito em julgado. **(Informativo n. 750)**

TERCEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**CC 191.970-RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 14/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Homofobia. Racismo em sua dimensão social. Conteúdo divulgado no Facebook e no Youtube. Abrangência internacional. Competência da Justiça Federal.

DESTAQUE

Compete à Justiça Federal processar e julgar o conteúdo de falas de suposto cunho homofóbico divulgadas na internet, em perfis abertos da rede social Facebook e na plataforma de compartilhamento de vídeos Youtube, ambos de abrangência internacional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26, de relatoria do Ministro Celso de Mello, deu interpretação conforme a Constituição para enquadrar a homofobia e a transfobia, qualquer que seja a forma de sua manifestação, nos diversos tipos penais definidos na Lei n. 7.716/1989, até que sobrevenha legislação autônoma, editada pelo Congresso Nacional.

Tendo sido firmado pelo STF o entendimento de que a homofobia traduz expressão de racismo, compreendido em sua dimensão social, caberá a casos de homofobia o tratamento legal conferido ao crime de racismo.

No caso, os fatos narrados pelo Ministério Público estadual indicam que a conduta do investigado não se restringiu a uma pessoa determinada, ainda que tenha feito menção a ato atribuído a um professor da rede pública, mas diz respeito a uma coletividade de pessoas.

Com efeito, foi destacado, no requerimento de autorização para instauração do procedimento investigatório criminal, que as afirmações do investigado seriam capazes de provocar "especial estímulo à hostilidade contra pessoas em razão da orientação sexual ou identidade de gênero".

Ficou demonstrado, ainda, que as falas de suposto cunho homofóbico foram divulgadas na internet, em perfis abertos da rede social Facebook e da plataforma de compartilhamento de vídeos YouTube, ambos de abrangência internacional.

Considerada essa conjuntura, vale referir que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido em 13/5/2020, assentou que a Constituição Federal "reconhece a competência da Justiça Federal não apenas no caso de acesso da publicação por alguém no estrangeiro, mas também nas hipóteses em que a amplitude do meio de divulgação tenha o condão de possibilitar o acesso", e que, "diante da potencialidade de o material disponibilizado na internet ser acessado no exterior, está configurada a competência da Justiça Federal, ainda que o conteúdo não tenha sido efetivamente visualizado fora do território nacional" (CC 163.420/PR, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe 1º/6/2020).

A rigor, o meio de divulgação empregado pelo investigado no caso tanto é eficaz para que usuários no exterior visualizassem o conteúdo das falas, quanto é crível admitir que o material foi acessado fora do Brasil. Vale lembrar, inclusive, que o Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014), que "estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil", prevê, em seu art. 2º, inciso I, "o reconhecimento da escala mundial da rede". **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**CC 192.158-MT, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 09/11/2022, DJe 18/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Acordo de não persecução penal. Art. 28-A, § 6º, do CPP. Execução penal. Competência. Juízo que homologou o acordo. Investigado residente em jurisdição diversa. Penas restritivas de direitos. Acompanhamento e fiscalização do cumprimento. Deprecação. Possibilidade.

DESTAQUE

A competência para a execução do acordo de não persecução penal é do Juízo que o homologou.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 28-A, § 6º, do Código de Processo Penal, ao determinar que o acordo de não persecução penal será executado no juízo da execução penal, implicitamente, estabeleceu que o cumprimento das condições impostas no referido acordo deverá observar, no que forem compatíveis, as regras pertinentes à execução das penas.

Segundo pacífica orientação desta Corte Superior, a competência para a execução das penas é do Juízo da condenação.

No caso específico de execução de penas restritivas de direitos, em se tratando de condenado residente em jurisdição diversa do Juízo que o condenou, também é sedimentada a orientação de que a competência para a execução permanece com o Juízo da condenação, que deprecará ao Juízo da localidade em que reside o apenado tão-somente o acompanhamento e a fiscalização do cumprimento da reprimenda.

Sendo assim, em se tratando de cumprimento das condições impostas em acordo de não persecução penal, a competência para a sua execução é do Juízo que o homologou, o qual poderá deprecar a fiscalização do cumprimento do ajuste e a prática de atos processuais para o atual domicílio do apenado. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 26/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Estupro. Crime perpetrado contra criança e adolescente no contexto de violência doméstica e familiar. Critério etário inapto a afastar a competência estabelecida na Lei n. 11.340/2006. Advento da Lei n. 13.431/2017. Competência da Vara Especializada em Crimes contra a Criança e Adolescente e, de forma subsidiária, da Vara Especializada em Violência Doméstica.

DESTAQUE

Após o advento do art. 23 da Lei n. 13.431/2017, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete à vara especializada em violência doméstica, onde houver, processar e julgar os casos envolvendo estupro de vulnerável cometido pelo pai (bem como pelo padrasto, companheiro, namorado ou similar) contra a filha (ou criança ou adolescente) no ambiente doméstico ou familiar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a questão em solucionar a divergência jurisprudencial sobre a competência para julgar o estupro perpetrado contra criança e adolescente no contexto de violência doméstica e familiar.

De fato, a Quinta Turma do STJ entende que, para que a competência dos Juizados Especiais de Violência Doméstica seja firmada, não basta que o crime seja praticado contra mulher no âmbito doméstico ou familiar, exigindo-se que a motivação do acusado seja de gênero, ou que a vulnerabilidade da ofendida seja decorrente da sua condição de mulher. Já a Sexta Turma, em recentes julgados, vem compreendendo que o estupro de vulnerável cometido por pessoa relacionada à ofendida pelo vínculo doméstico e familiar deve ser destinado à Vara Especializada em Violência Doméstica, nos termos da Lei n. 11.340/2006.

A solução da controvérsia deve atender ao disposto na Lei n. 11.340/2006, assim como na Lei n. 13.431/2017, que instituem o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência.

Dois argumentos bastam para esse efeito. O primeiro reside no fato de que não pode ser aceito um fator meramente etário para afastar a competência da vara especializada e a incidência do subsistema da Lei n. 11.340/2006.

A referida lei nada mais objetiva do que a proteção de vítimas contra os abusos cometidos no ambiente doméstico, derivados da distorção sobre a relação familiar decorrente do pátrio poder, em que se pressupõe intimidade e afeto, além do fator essencial de ser a vítima mulher, elementos suficientes para atrair a competência da vara especializada em violência doméstica.

O segundo argumento esta em que, em 4/4/2017, foi editada a Lei n. 13.431/2017, que instituiu procedimentos de proteção à criança e ao adolescente vítima de violência, alterando a Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). A referida lei estabeleceu uma série de medidas, em diversos âmbitos, com o objetivo de conferir melhores condições de defesa e proteção a crianças e adolescentes vítimas de condutas violentas.

Em relação à apuração judicial de tais atos, a mencionada legislação assim estabelece: Art. 23. Os órgãos responsáveis pela organização judiciária poderão criar juizados ou varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente. Parágrafo único. Até a implementação do disposto no *caput* deste artigo, o julgamento e a execução das causas decorrentes das práticas de violência ficarão, preferencialmente, a cargo dos juizados ou varas especializadas em violência doméstica e temas afins.

Desse modo, a partir da entrada em vigor da Lei n. 13.431/2017, estabeleceu-se que as ações penais que apurem crimes envolvendo violência contra crianças e adolescentes devem tramitar nas varas especializadas previstas no *caput* do art. 23; no caso de não criação das referidas varas, devem tramitar nos juizados ou varas especializados em violência doméstica, independentemente de considerações acerca da idade, do sexo da vítima ou da motivação da violência, conforme determina o parágrafo único do mesmo artigo. Assim, somente nas comarcas em que não houver varas especializadas em violência contra crianças e adolescentes ou juizados/varas de violência doméstica é que poderá a ação tramitar na vara criminal comum.

Por fim, nos termos do art. 927, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a alteração da jurisprudência dominante desta Corte em relação às ações penais que tenham tramitado ou que estejam atualmente em trâmite nas varas criminais comuns, a fim de assegurar a segurança jurídica, notadamente por se tratar de competência de natureza absoluta, a tese ora firmada terá sua aplicação modulada nos seguintes termos:

a) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei n. 13.431/2017, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas até a data de publicação do acórdão deste julgamento (inclusive), tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juizados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns;

b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei n. 13.431/2017, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas após a data de publicação do acórdão deste julgamento, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juizados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Seção, por maioria, julgado em 14/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Revisão criminal. Ajuizamento contra decisão monocrática no STJ. Possibilidade.

DESTAQUE

É cabível o ajuizamento de revisão criminal em face de decisão unipessoal de relator que dá provimento a recurso especial para restabelecer sentença condenatória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No Superior Tribunal de Justiça há julgados que não enfrentam o mérito revisional de decisão singular do relator por ausência de previsão regimental específica. Esse entendimento parte de uma leitura restritiva da norma prevista no art. 239 do RISTJ, assim redigido: "À Corte Especial caberá a revisão de decisões criminais que tiver proferido, e à Seção, das decisões suas e das Turmas". A indicada leitura dos termos "Seção" e "Turmas" restringe o cabimento às revisionais ajuizadas contra decisões de órgãos colegiados, considerando que seriam os únicos competentes para o seu conhecimento.

Em síntese, pode-se afirmar que, se um órgão do Tribunal decide reiteradamente, da mesma maneira, uma questão de fato ou de direito, seus integrantes ficam autorizados a decidir, de forma isolada e prévia, os demais processos sobre o mesmo tema, que inevitavelmente teriam a mesma decisão. Essa reiteração de entendimentos consolidados fortalece a estabilidade e a segurança jurídica. Por esse motivo, as cortes superiores consideram que o julgamento singular não contraria o princípio da colegialidade (STF, AgRg no HC 214.006/SP, relatora Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe de 13/05/2022; e STJ, AgInt na AR 6.475/SC, relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, DJe de 18/12/2020).

No que diz respeito às revisões criminais, uma exaustiva pesquisa jurisprudencial demonstra não haver, em verdade, consenso sobre o cabimento de revisão criminal de decisão unipessoal de relator. Muitos julgados a inadmitem, adotando uma posição restritiva; outros tacitamente a admitem, adentrando o tema revisional sem nenhum tipo de consideração acerca do cabimento; outros poucos, por fim, expressamente admitem o cabimento de revisões criminais de decisões monocráticas.

Feitas essas considerações preliminares, o posicionamento mais adequado a ser adotado na Terceira Seção é aquele que admite revisionais de decisões monocráticas de relator; que prima por conferir maior garantia aos réus em processo penal, assegurando-lhes o exercício de um direito que a lei não restringe.

Pontua-se que o entendimento contrário provoca efeitos altamente indesejáveis, a saber: 1 - confere maior solidez e imutabilidade à decisão unipessoal de relator, em indireto desprestígio às decisões do colegiado; 2 - cria uma categoria de decisões condenatórias não suscetíveis de revisão criminal, em descompasso com garantias constitucionais; e 3 - obriga as partes ao automático e indiscriminado manejo do agravo regimental, circunstância que apenas colabora para a sobrecarga recursal desta Corte.

Considera-se, portanto, que a decisão singular substitui o julgamento colegiado, sendo-lhe ontologicamente equiparada. Representa mera antecipação de julgamento, que não fere o princípio da colegialidade ou do juiz natural. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**AgRg na RvCr 5.735-DF, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022, DJe 16/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Revisão criminal. Mero reexame de fatos e provas. Ausência de contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos. Utilização como nova apelação. Não cabimento.

DESTAQUE

Não é cabível revisão criminal quando utilizada nova apelação, com vista a reexame de fatos e provas, não se verificando contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, consoante previsão do art. 621, I, do Código de Processo Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cumpre lembrar que este "Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido do não cabimento da revisão criminal quando utilizada como nova apelação, com vista ao mero reexame de fatos e provas, não se verificando hipótese de contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, consoante previsão do art. 621, I, do CPP" (AgRg no REsp n. 1.781.148/RJ, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 18/10/2019).

No caso concreto, a pretensão do autor é rediscutir tudo aquilo que fora objeto de análise no processo penal originário. A prova já foi objeto de apreciação pelas instâncias competentes, não havendo nenhuma informação adicional a modificar a conclusão alcançada. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.977.172-PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Terceira Seção, por maioria, julgado em 24/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Princípio da intranscendência da pena. Crime de poluição (art. 54, § 2º, V, da Lei n. 9.605/1998). Conduta praticada por sociedade empresária posteriormente incorporada por outra. Extinção da incorporada. Responsabilização penal da incorporadora. Descabimento. Ausência de indício de fraude. Aplicação analógica do art. 107, I, do CP. Extinção da punibilidade.

DESTAQUE

O princípio da intranscendência da pena, previsto no art. 5º, XLV da Constituição Federal, tem aplicação às pessoas jurídicas, de modo que, extinta legalmente a pessoa jurídica - sem nenhum indício de fraude -, aplica-se analogicamente o art. 107, I, do Código Penal, com a consequente extinção de sua punibilidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, como se extrai dos arts. 1.116 do CC/2002 e 227 da Lei n. 6.404/1976, a sucessão da incorporada pela incorporadora se opera quanto a direitos e obrigações, e mesmo assim somente para aqueles compatíveis com a natureza da incorporação, como aponta a doutrina. Obrigação, não custa lembrar, é instituto com um sentido jurídico próprio, diferente de seu significado popular, "e aí se concebe a obrigação como um vínculo de direito que liga uma pessoa a outra, ou uma relação de caráter patrimonial, que permite exigir de alguém uma prestação".

As consequências de uma série de atos ilícitos cabem em tese no conceito de obrigações, e por isso estão abarcadas pela sucessão. É o caso, por exemplo, da reparação *in natura* do dano ambiental na esfera cível ou administrativa, juntamente da responsabilidade civil por indenizar terceiros eventualmente afetados pela suposta poluição praticada. Em tais relações, de natureza indiscutivelmente patrimonial, é possível identificar todos os elementos que estruturam uma obrigação, a saber: (I) as partes ativa e passiva (elemento subjetivo), (II) o objeto, que consiste em prestações patrimoniais de dar ou fazer, e (III) o vínculo jurídico que os une (*ex lege*, nessa situação hipotética). Por conseguinte, possíveis obrigações reparatórias derivadas do ato ilícito descrito na denúncia podem ser redirecionadas (em tese), nos exatos limites dos arts. 1.116 do CC/2002 e 227 da Lei n. 6.404/1976.

Já a pretensão punitiva estatal, pela prática do crime tipificado no art. 54 da Lei n. 9.605/1998, não se enquadra em nenhum desses conceitos ora analisados.

É verdade que, como diz o *Parquet*, as sanções passíveis de imposição à pessoa jurídica, previstas nos arts. 21 a 24 da Lei n. 9.605/1998, assemelham-se a obrigações de dar, fazer e não fazer, o que poderia induzir o intérprete a acreditar numa possível transmissibilidade à sociedade incorporadora. Afinal, há uma inegável similitude entre os efeitos práticos da obrigação civil de reparar o dano causado e, exemplificativamente, a imposição da pena de executar obras de recuperação do meio ambiente degradado, modalidade de reprimenda restritiva de direitos (prestação de serviços à comunidade) tratada no art. 23, II, da Lei n. 9.605/1998.

As sanções criminais, entretanto, não se equiparam a obrigações cíveis, porque o fundamento jurídico de sua incidência é em todo distinto. Na relação entre o Ministério Público e o réu em uma ação penal, inexistem os três elementos obrigacionais há pouco referenciados, justamente porque a pretensão punitiva criminal não é uma obrigação, dela divergindo em suas fontes, estruturas e consequências.

No aspecto estrutural, o vínculo das obrigações recai sobre o patrimônio do devedor (art. 798 do CPC), enquanto a pretensão punitiva sujeita não só os bens do acusado, mas também sua liberdade e, em casos extremos, sua própria vida (art. 5º, XLVII, "a", da CR/1988) à potestade estatal. Essa severidade adicional do braço sancionador do Estado justifica outra diferença nas estruturas da obrigação e da pretensão punitiva: enquanto a obrigação, sem atravessar a crise do inadimplemento, pode ser espontaneamente cumprida pelo devedor, a pretensão punitiva sequer é tecnicamente adimplível. O autor de um delito não pode, ele próprio, reconhecer a prática do crime e privar-se de sua liberdade com uma pena reclusiva, sendo imprescindível a intermediação do Poder Judiciário para a imposição de sanções criminais - e isso mesmo nos casos em que o sistema jurídico permite negociações entre acusação e defesa a seu respeito, como nos acordos de colaboração premiada, regidos pela Lei n. 12.850/2013.

Por fim, as consequências jurídicas da obrigação e da pretensão punitiva são também distintas. Se de um lado a obrigação reclama adimplemento (espontâneo ou forçado) ou resolução em perdas e danos, a pretensão punitiva, de outro, gera a aplicação de pena quando julgada procedente pelo Poder Judiciário.

Todas essas diferenciações demonstram que não é possível enquadrar a pretensão punitiva na transmissibilidade regida pelos arts. 1.116 do CC/2002 e 227 da Lei n. 6.404/1976, o que nos traz a uma conclusão intermediária: não há, no regramento jurídico da incorporação, norma autorizadora da extensão da responsabilidade penal à incorporadora por ato praticado pela incorporada.

Pensando ainda no aspecto consequencial, a pena é disciplinada por um plexo normativo próprio, com matizes garantistas que delimitam sua extensão e também não têm correspondência no campo das obrigações. Para os fins deste voto, o mais relevante deles é o princípio da pessoalidade ou intranscendência, insculpido no art. 5º, XLV, da CR/1988.

Para o *Parquet*, referido princípio não teria aplicação às pessoas jurídicas, destinando-se exclusivamente às pessoas naturais. A compreensão sistemática da norma constitucional também aponta nessa direção: se o sistema criminal admite a punição de pessoas jurídicas, em que pesem as peculiaridades que derivam da ausência de um corpo físico, não pode o sistema valer-se dessas mesmas peculiaridades como fundamento para restringir garantias penais cujo exercício pela pessoa jurídica é, na prática, possível.

É distinta a hipótese da incorporação realizada para escapar ao cumprimento de uma pena já aplicada à sociedade incorporada em sentença definitiva, ainda que não exista fraude. Afinal, no presente caso, não chegou a ocorrer a prolação de sentença condenatória, porque a ação penal foi trancada em seu nascedouro: o que se julgou neste recurso especial foi a possibilidade de a incorporadora suceder a incorporada para responder a ação penal ainda em tramitação. A situação seria diferente se já houvesse sentença definitiva impondo alguma pena à sociedade e esta, sentindo-se onerada pela reprimenda, aceitasse ser incorporada por outra, a fim de não arcar com os efeitos da sanção penal.

Para esses dois casos (tanto a ocorrência de fraude como a incorporação realizada após sentença condenatória transitada em julgado), pode-se pensar na desconsideração da incorporação, ou mesmo da personalidade jurídica da incorporadora, a fim de manter viva a sociedade incorporada até que a pena seja cumprida. Ou, no caso da pena mais gravosa do catálogo legal (a liquidação forçada, prevista no art. 24 da Lei n. 9.605/1998), é viável declarar a ineficácia da operação de incorporação em face do Poder Público, de modo a garantir que a parcela de patrimônio incorporada seja alcançada pela pena definitiva.

Trata-se de soluções em tese possíveis para evitar o esvaziamento da pretensão punitiva estatal, a serem aprofundadas pelo Judiciário nas hipóteses sobreditas. O fundamental, neste julgamento, é compreender que a situação dos autos não abrange fraude ou incorporação com o fim de escapar a uma pena já aplicada, mesmo porque, repito, a ação penal foi trancada pouco após o recebimento da denúncia. Se configurada alguma dessas outras hipóteses, haverá distinção em relação ao precedente ora firmado, com a necessária aplicação de consequência jurídica diversa. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**IDC 9-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Incidente de deslocamento de competência (IDC). Grupo de extermínio. Grave violação de direitos humanos. Incapacidade de agentes públicos na condução de investigações. Casos conhecidos como "Maio Sangrento" e "Chacina do Parque Bristol". Omissão na apuração dos fatos. Incapacidade nas instâncias locais. Risco de responsabilização internacional. Excepcionalidade demonstrada. Competência da Justiça Federal.

DESTAQUE

A Terceira Seção deferiu o incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal em razão da incapacidade dos agentes públicos na condução de investigações, de identificar os autores dos homicídios/execuções cometidos nos casos conhecidos como "Maio Sangrento" e "Chacina do Parque Bristol".

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 109, § 5º, da Constituição Federal, estabelece que, nas "hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal".

Os requisitos do incidente de deslocamento de competência são: a) grave violação de direitos humanos; b) necessidade de assegurar o cumprimento, pelo Brasil, de obrigações decorrentes de tratados internacionais; c) incapacidade - oriunda de inércia, omissão, ineficácia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais e/ou materiais, etc. - de o Estado-Membro, por suas instituições e autoridades, levar a cabo, em toda a sua extensão, a persecução penal (IDC n. 1/PA, Terceira Seção do STJ).

No caso, apesar do extenso tempo decorrido entre os fatos e a formulação do pedido de deslocamento de competência, estão presentes os requisitos constitucionais que autorizam e justificam o atendimento do pleito de deslocamento de competência para reabrir as investigações, processar e julgar os responsáveis pelos delitos, principalmente porque estudos posteriores, que não foram considerados à época, sugerem a possibilidade de os fatos estarem relacionados à criminalidade organizada e a uma série de outros crimes praticados no mês de maio de 2006 e em circunstâncias similares, reconhecendo a inoperância ou incapacidade das autoridades do Estado de São Paulo para a repressão, apuração, punição e adoção de medidas que evitem a repetição de ocorrências similares, em descumprimento das obrigações internacionais de direitos humanos das quais o Brasil é signatário. **(Informativo n. 744)**

Processo	**RvCr 5.663-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022, DJe 18/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Inversão da ordem do interrogatório do acusado. Art. 400 do CPP. Nulidade. Exceção à ordem. Ato por meio de carta precatória. Dissenso jurisprudencial. Interpretação mais benéfica. Impossibilidade de inversão da ordem. Preclusão e necessidade da demonstração de prejuízo. Provas independentes para a condenação. Anulação da sentença. Inutilidade.

DESTAQUE

A nulidade decorrente da inversão da ordem do interrogatório, prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal, está sujeita à preclusão e demanda a demonstração de prejuízo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Há jurisprudência nesta Corte que, partindo da interpretação dos arts. 400 e 222 do Código de Processo Penal, considera válido o interrogatório do acusado quando pendente de cumprimento carta precatória expedida para oitiva de testemunhas e do ofendido.

No entanto, salienta-se existirem julgados neste STJ, que firmam posição diversa, com base na orientação do Supremo Tribunal Federal, qual seja, a de que a concretização do interrogatório do réu antes da oitiva das testemunhas e da vítima lhe priva do acesso à informação, promovendo nítido enfraquecimento dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, concluindo que a regra do § 1º, do art. 222, do CPP não autorizaria a realização de interrogatório do réu em momento diverso do disposto no art. 400 do CPP, vale dizer, antes do final da instrução.

Assim, constata-se não só a existência de dissenso jurisprudencial, como uma possível mudança de direcionamento a respeito do tema, caso em que deve ser dada a interpretação mais benéfica ao artigo 621, I, do CPP, a fim do acolhimento da revisão criminal e aplicação do entendimento desta Corte de que "embora o artigo 222, § 1º, do Código de Processo Penal disponha que a expedição da carta precatória não suspende a instrução criminal, a hipótese não autoriza a indiscriminada inversão procedimental da ordem prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal, sendo necessário que o Juízo processante observe o interrogatório do acusado como ato final da instrução" (RHC 118.854/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 28/02/2020).

De outra parte, consigna-se que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da RvCr 5.563/DF, reafirmou o entendimento de que a nulidade decorrente da inversão da ordem do interrogatório - prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal (CPP) - está sujeita à preclusão e demanda a demonstração de prejuízo, sendo esta a orientação do Supremo Tribunal Federal.

Naquela ocasião, o Ministro Reynaldo Soares da Fonseca lembrou que a Sexta Turma já se posicionou pela desnecessidade de demonstração do prejuízo, visto que a condenação já lhe refletiria, inexistindo preclusão para a arguição da nulidade. Este também foi o posicionamento da Terceira Seção desta Corte Superior, por ocasião do julgamento do HC 585.942/MT.

Ocorre que, na avaliação do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, não se pode considerar presumido o prejuízo unicamente em virtude da superveniência de condenação. Para ele, há que se verificar, no mínimo, se a condenação se amparou em provas independentes, idôneas e suficientes para determinar a autoria e a materialidade do delito, desconsiderados os depoimentos das testemunhas, "pois não há utilidade em anular uma sentença que, de toda forma, se manteria com base em outros fundamentos independentes".

No caso, extrai-se do termo de audiência de instrução e julgamento e das alegações finais da defesa que não fora apontada a nulidade de que aqui se cuida. Diante do contexto, por não ter sido consignada durante a instrução processual, mas apenas na apelação, ocorreu o fenômeno da preclusão.

Ressalta-se também inexistir a demonstração de efetivo prejuízo, pois há provas independentes para a condenação, caso em que não há utilidade na anulação da sentença, pois de toda a forma ela seria mantida. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal (CPP/1941), arts. 222, § 1º e 400.

Processo	**CC 181.726-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 08/09/2021, DJe 17/09/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Estelionato praticado mediante depósito. Superveniência da Lei n. 14.155/2021. Competência. Local do domicílio da vítima. Norma processual. Aplicação imediata. Natureza Relativa. *Perpetuatio jurisdicionis*.

DESTAQUE

A modificação de competência promovida pela Lei n. 14.155/2021 tem aplicação imediata, contudo, por se cuidar de competência em razão do lugar, de natureza relativa, incide a regra da *perpetuatio jurisdicionis*, quando já oferecida a denúncia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 70 do Código de Processo Penal, "a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução".

O delito de estelionato, tipificado no art. 171, *caput*, do Código Penal, se consuma no lugar onde aconteceu o efetivo prejuízo à vítima.

Por essa razão, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no caso específico de estelionato praticado por meio de depósito em dinheiro ou transferência de valores, firmara a compreensão de que a competência seria do Juízo onde se auferiu a vantagem ilícita em prejuízo da vítima, ou seja, o local onde se situava a conta que recebeu os valores depositados.

Já nos casos de estelionato praticado por meio de cheque adulterado ou falsificado, o efetivo prejuízo se dá no local do saque da cártula, ou seja, onde o lesado mantém a conta bancária.

Entretanto, a Lei n. 14.155/2021, incluiu o § 4º ao art. 70 do Código de Processo Penal, com a seguinte redação:"§ 4º Nos crimes previstos no art. 171 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), quando praticados mediante depósito, mediante emissão de cheques sem suficiente provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado ou mediante transferência de valores, a competência será definida pelo local do domicílio da vítima, e, em caso de pluralidade de vítimas, a competência firmar-se-á pela prevenção."

Diante da modificação legislativa, criando hipótese específica de competência no caso de crime de estelionato praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado, não mais subsiste a distinção outrora consolidada por esta Corte Superior, devendo ser reconhecida a competência do Juízo do domicílio da vítima.

A lei processual penal tem aplicação imediata. Contudo, por se cuidar de competência em razão do lugar, de natureza relativa, incide a regra da *perpetuatio jurisdicionis*, quando já oferecida a denúncia, nos termos do art. 43 do atual Código de Processo Civil, aplicável por força do art. 3º do Código de Processo Penal. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, arts. 3º e 70, § 4º;

Código Penal, art. 171, *caput*;

Código de Processo Civil/2015, art. 43, ;

Lei n. 14.155/2021

PROCESSO	**CC 185.983-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 11/05/2022, DJe 13/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Estelionato. Competência. Hipóteses descritas no § 4º do art. 70 do CPP. Ausência. Regra geral prevista do art. 70, *caput*, do CPP. Incidência.

DESTAQUE

No crime de estelionato, não identificadas as hipóteses descritas no § 4º do art. 70 do CPP, a competência deve ser fixada no local onde o agente delituoso obteve, mediante fraude, em benefício próprio e de terceiros, os serviços custeados pela vítima.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso dos autos, um ex-funcionário da empresa vítima, atuante no ramo de turismo, em associação com os outros dois agentes delituosos, teriam simulado contratos de parcerias com empresas terceiras, com a intenção de obter para si vantagens ilícitas, a saber: passagens aéreas e reserva de veículos e hotéis. De acordo com inquérito policial, o estelionatário fazia uso próprio de tais passagens, bem como as repassava para terceiros, obtendo o proveito do crime. A empresa vítima possui sede em Brasília/DF, contudo o ex-funcionário apontado como estelionatário trabalhava como representante comercial na filial localizada no município de São Paulo, onde os golpes teriam sido praticados em conluio com outros dois agentes, também residentes em municípios localizados no Estado de São Paulo.

O núcleo da controvérsia consiste em definir se o julgamento do delito de estelionato compete ao Juízo de Direito da 4ª Vara Criminal de Brasília/DF, considerando-se o local da sede da empresa vítima e de sua agência bancária; ou ao Juízo de Direito da Vara Criminal do Foro Central Barra Funda/SP, em razão do local onde o agente delituoso auferiu o proveito do crime.

O dissenso jurisprudencial retratado nos precedentes colacionados pelos Juízos envolvidos neste conflito deixou de existir com o advento da Lei n. 14.155/2021, que acrescentou o § 4º do art. 70 do Código de Processo Penal - CPP com o seguinte teor: "nos crimes previstos no art. 171 do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), quando praticados mediante depósito, mediante emissão de cheques sem suficiente provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado ou mediante transferência de valores, a competência será definida pelo local do domicílio da vítima, e, em caso de pluralidade de vítimas, a competência firmar-se-á pela prevenção".

Todavia, a inovação legislativa disciplinou a competência do delito de estelionato em situações específicas descritas pelo legislador, as quais não ocorrem no caso concreto, porquanto os autos não noticiam a ocorrência transferências bancárias ou depósitos efetuados pela empresa vítima e tampouco de cheque emitido sem suficiente provisão de fundos.

No contexto dos autos, não identificadas as hipóteses descritas no § 4º do art. 70 do CPP deve incidir o teor do *caput* do mesmo dispositivo legal, segundo o qual "a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução". Sobre o tema a Terceira Seção desta Corte Superior, recentemente, pronunciou-se no sentido de que nas situações não contempladas pela *novatio legis*, aplica-se o entendimento pela competência do Juízo do local do eventual prejuízo. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**RHC 145.931-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 09/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Execução definitiva de pena em regime inicial fechado. Concessão de prisão domiciliar. Possibilidade. Proteção integral à criança. Prioridade. *Habeas Corpus* coletivo STF 143.641/SP.

DESTAQUE

Excepcionalmente, admite-se a concessão da prisão domiciliar às presas dos regimes fechado quando verificado pelo juízo da execução penal, no caso concreto, a proporcionalidade, adequação e necessidade da medida, e que a presença da mãe seja imprescindível para os cuidados da criança ou pessoa com deficiência, não sendo caso de crimes praticados por ela mediante violência ou grave ameaça contra seus descendentes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Suprema Corte, no julgamento do HC Coletivo n. 143.641/SP, concedeu a ordem "para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar [...] de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, [...] excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas" (HC 143.641/SP, Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma do STF, DJe 9/10/2018).

Nesse mesmo sentido, o CPP (com as alterações promovidas pela Lei n. 13.769/2018) passou a prever a substituição da prisão preventiva por domiciliar à mulher gestante, mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, desde que não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça e o delito não tenha sido cometido o crime contra seu filho ou dependente, facultando, ainda, a aplicação de medidas cautelares (arts. 318-A e 318-B do CPP).

No entanto, a execução de condenação definitiva em prisão domiciliar, em regra, somente era admitida ao reeducando do regime aberto, desde que seja maior de 70 anos, portador de doença grave, ou mulher gestante ou mãe de menor ou deficiente físico ou mental (art. 117 da LEP).

Porém, excepcionalmente, admite-se a concessão do benefício às presas dos regimes fechado e semiaberto quando verificado pelo juízo da execução penal, no caso concreto - em juízo de ponderação entre o direito à segurança pública e a aplicação dos princípios da proteção integral da criança e da pessoa com deficiência -, que tal medida seja proporcional, adequada e necessária e que a presença da mãe seja imprescindível para os cuidados da criança ou pessoa com deficiência, salvo se a periculosidade e as condições pessoais da reeducanda indiquem que o benefício não atenda os melhores interesses da criança ou pessoa com deficiência.

Outrossim, "a jurisprudência desta Corte tem se orientado no sentido de que deve ser dada uma interpretação extensiva tanto ao julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus coletivo n. 143.641, que somente tratava de prisão preventiva de mulheres gestantes ou mães de crianças de até 12 anos, quanto ao art. 318-A do Código de Processo Penal, para autorizar também a concessão de prisão domiciliar às rés em execução provisória ou definitiva da pena, ainda que em regime fechado" (Rcl 40.676/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 1º/12/2020).

Essa possibilidade, concessão de prisão domiciliar regulada no art. 117 da LEP, em qualquer momento do cumprimento da pena, ainda que em regime fechado, desde que excepcionalidade do caso concreto imponha, tem sido reconhecida por esta Corte Superior.

Também a Suprema Corte "tem admitido, em situações absolutamente excepcionais, a concessão de prisão domiciliar a regimes mais severos de execução penal, a exemplo das ordens implementadas nas hipóteses em que o condenado estiver acometido de doença grave, a demandar tratamento específico, incompatível com o cárcere ou impassível de ser oferecido pelo Estado" (AgR na AP 996, Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 29/9/2020).

Outrossim, também deve-se levar em conta a ineficiência estatal em disponibilizar vaga à reeducanda em estabelecimento prisional próprio e adequado à sua condição pessoal, dotados de assistência médica pré-natal e pós-parto, berçários e creches para seus filhos (arts. 82, § 1º, e 83, § 2º, da LEP). **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**CC 182.977-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 09/03/2022, DJe 14/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Estelionato. Tentativa de saque com apresentação de cheque fraudulento. Hipótese não prevista na Lei n. 14.155/2021. Consumação do crime no local onde a vítima possui conta bancária.

DESTAQUE

O crime de estelionato praticado por meio saque de cheque fraudado compete ao Juízo do local da agência bancária da vítima.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O delito de estelionato, tipificado no art. 171, *caput*, do Código Penal, consuma-se no lugar onde aconteceu o efetivo prejuízo à vítima. Por essa razão, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no caso específico de estelionato praticado por meio de depósito em dinheiro ou transferência de valores, firmara a compreensão de que a competência seria do Juízo onde se auferiu a vantagem ilícita em prejuízo da vítima, ou seja, o local onde se situava a conta que recebeu os valores depositados.

Sobreveio a Lei n. 14.155/2021, que incluiu o § 4.º no art. 70 do Código de Processo Penal e criou hipótese específica de competência no caso de crime de estelionato praticado mediante depósito, transferência de valores ou cheque sem provisão de fundos em poder do sacado ou com o pagamento frustrado. Diante da modificação legislativa, não mais subsiste o entendimento firmado por esta Corte Superior, devendo ser reconhecida a competência do Juízo do domicílio da vítima.

Contudo, a hipótese em análise não foi expressamente prevista na nova legislação, visto que não se trata de cheque emitido sem provisão de fundos ou com pagamento frustrado, mas de tentativa de saque de cártula falsa, em prejuízo de correntista.

Sobre o tema, destaque-se que "(...) 3. Há que se diferenciar a situação em que o estelionato ocorre por meio do saque (ou compensação) de cheque clonado, adulterado ou falsificado, da hipótese em que a própria vítima, iludida por um ardil, voluntariamente, efetua depósitos e/ou transferências de valores para a conta corrente de estelionatário. Quando se está diante de estelionato cometido por meio de cheques adulterados ou falsificados, a obtenção da vantagem ilícita ocorre no momento em que o cheque é sacado, pois é nesse momento que o dinheiro sai efetivamente da disponibilidade da entidade financeira sacada para, em seguida, entrar na esfera de disposição do estelionatário. Em tais casos, entende-se que o local da obtenção da vantagem ilícita é aquele em que se situa a agência bancária onde foi sacado o cheque adulterado, seja dizer, onde a vítima possui conta bancária. (....)" (AgRg no CC 171.632/SC, Rel. Ministro Reynaldo Sores da Fonseca, Terceira Seção, DJe 16/06/2020).

Assim, aplica-se o entendimento pela competência do Juízo do local do eventual prejuízo, que ocorre com a autorização para o saque do numerário no local da agência bancária da vítima. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**CC 184.269-PB, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Injúria. Internet. Utilização do *instagram direct*. Caráter privado das mensagens. Indisponibilidade para acesso de terceiros. Consumação. Local em que a vítima tomou ciência das ofensas.

DESTAQUE

O crime de injúria praticado pela internet por mensagens privadas, as quais somente o autor e o destinatário têm acesso ao seu conteúdo, consuma-se no local em que a vítima tomou conhecimento do conteúdo ofensivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que no caso de delitos contra a honra praticados por meio da internet, o local da consumação do delito é aquele onde incluído o conteúdo ofensivo na rede mundial de computadores.

Contudo, tal entendimento diz respeito aos casos em que a publicação é possível de ser visualizada por terceiros, indistintamente, a partir do momento em que veiculada por seu autor.

Na situação em análise, embora tenha sido utilizada a internet para a suposta prática do crime de injúria, o envio da mensagem de áudio com o conteúdo ofensivo à vítima ocorreu por meio de aplicativo de troca de mensagens entre usuários em caráter privado, denominado *instagram direct*, no qual somente o autor e o destinatário têm acesso ao seu conteúdo, não sendo acessível para visualização por terceiros, após a sua inserção na rede de computadores.

Portanto, no caso, aplica-se o entendimento geral de que o crime de injúria se consuma no local onde a vítima tomou conhecimento do conteúdo ofensivo. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**RHC 82.233-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por maioria, julgado em 09/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Dados fiscais. Requisição pelo Ministério Público. Autorização judicial. Ausência. Ilegalidade.

DESTAQUE

É ilegal a requisição, sem autorização judicial, de dados fiscais pelo Ministério Público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 1.055.941/SP, em sede de repercussão geral, firmou a orientação de que é constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil - em que se define o lançamento do tributo - com os órgãos de persecução penal para fins criminais sem prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional (Tema 990).

Da leitura desatenta da ementa do julgado, poder-se-ia chegar à conclusão de que o entendimento consolidado autorizaria a requisição direta de dados pelo Ministério Público à Receita Federal, para fins criminais. No entanto, a análise acurada do acórdão demonstra que tal conclusão não foi compreendida no julgado, que trata da Representação Fiscal para fins penais, instituto legal que autoriza o compartilhamento, de ofício, pela Receita Federal, de dados relacionados a supostos ilícitos tributários ou previdenciários após devido procedimento administrativo fiscal.

Assim, a requisição ou o requerimento, de forma direta, pelo órgão da acusação à Receita Federal, com o fim de coletar indícios para subsidiar investigação ou instrução criminal, além de não ter sido satisfatoriamente enfrentada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.055.941/SP, não se encontra abarcada pela tese firmada no âmbito da repercussão geral em questão. Ainda, as poucas referências que o acórdão faz ao acesso direto pelo Ministério Público aos dados, sem intervenção judicial, é no sentido de sua ilegalidade.

Em um estado de direito não é possível se admitir que órgãos de investigação, em procedimentos informais e não urgentes, solicitem informações detalhadas sobre indivíduos ou empresas, informações essas constitucionalmente protegidas, salvo autorização judicial.

Uma coisa é órgão de fiscalização financeira, dentro de suas atribuições, identificar indícios de crime e comunicar suas suspeitas aos órgãos de investigação para que, dentro da legalidade e de suas atribuições, investiguem a procedência de tais suspeitas. Outra, é o órgão de investigação, a polícia ou o Ministério Público, sem qualquer tipo de controle, alegando a possibilidade de ocorrência de algum crime, solicitar ao COAF ou à Receita Federal informações financeiras sigilosas detalhadas sobre determinada pessoa, física ou jurídica, sem a prévia autorização judicial.

Assim, é ilegal a requisição, sem autorização judicial, de dados fiscais pelo Ministério Público. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**AgRg no REsp 2.006.523-CE, Rel. Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe 26/8/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Acordo de não persecução penal. Denúncia recebida. Aplicação retroativa. Inviabilidade.

DESTAQUE

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), inserido pela Lei n. 13.924/2019, aplica-se retroativamente desde que não tenha havido o recebimento da denúncia.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos da jurisprudência consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, "[o] acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do CPP, aplica-se a fatos ocorridos antes da Lei n. 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia" (AgRg no AREsp 1.609.632/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe 3/12/2020).

No caso, é notório o avanço da marcha processual, tendo em vista que já havia denúncia recebida e sentença condenatória.

De fato, nos termos do atual e pacífico entendimento desta Corte, "[...] por ambas as turmas de direito criminal, unificou entendimento de que o art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime), é norma de natureza processual cuja retroatividade deve alcançar somente os processos em que não houve o recebimento da denúncia. (AgRg no HC 640.125/SC, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 26/06/2021). **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AgRg no HC 770.256-SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 4/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	*Emendatio libelli*. Fato já descrito na denúncia. Definição diversa atribuída pelo magistrado singular. Prazo para aditamento. Desnecessidade. Ofensa ao princípio da correlação. Não ocorrência.

DESTAQUE

É lícito ao juiz alterar a tipificação jurídica da conduta do réu no momento da sentença, sem modificar os fatos descritos na denúncia, sendo desnecessária a abertura de prazo para aditamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A defesa alega que, uma vez desclassificado o delito, deveria ter sido aplicado o disposto no art. 384 do Código de Processo Penal.

No entanto, é lícito ao juiz alterar a tipificação jurídica da conduta do réu no momento da sentença, sem modificar os fatos descritos na denúncia, conforme a inteligência do art. 383 do CPP, sendo despicienda a abertura de prazo para aditamento (art. 384 do CPP).

Como cediço, não constitui ofensa ao princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória o ato de magistrado singular, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal, atribuir aos fatos descritos na peça acusatória definição jurídica diversa daquela proposta pelo órgão da acusação. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AgRg no AgRg no RHC 161.096-SC, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 4/10/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Crimes no mesmo contexto fático. Mera descoberta fortuita. Ausência de conexão intersubjetiva. Identidade de *modus operandi*. Insuficiência para o reconhecimento da conexão nos termos do art. 76 do CPP.

DESTAQUE

A verificação dos crimes no mesmo contexto fático configura mera descoberta fortuita e não implica, necessariamente, conexão probatória ou teleológica entre eles.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A orientação do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a competência não pode ser definida a partir de um critério temático, que destoa das leis processuais; e que a descoberta fortuita de crimes, no bojo de operações investigatórias complexas, não pode ter como desdobramento a criação de juízo universal, definido de forma anômala, em violação ao princípio do juiz natural. De outro modo: "a prevenção não é critério primário de determinação da competência, mas, sim, de sua concentração, tratando-se de regra de aplicação residual [...] o fato de a polícia judiciária ou o Ministério Público Federal denominarem determinadas apurações como fases da Operação Lava Jato, a partir de uma sequência de investigações sobre crimes diversos, não se sobrepõe às normas disciplinadoras de competência".

Cabe ponderar, ainda, que o processo penal moderno é desenvolvido com base em dois direitos fundamentais e, por vezes, antagônicos: direito à segurança e direito à liberdade. Portanto, de um lado, o processo tem que ser eficiente, para efetivar o direito à segurança pública e, ao mesmo tempo, garantista, visando regrar a atuação do Estado, com o fim de evitar arbítrio e preservar a liberdade do cidadão.

A análise de toda e qualquer regra sobre competência deve principiar pela verificação de sua compatibilidade com a garantia constitucional correlata do juiz natural. A Constituição de 1988, em dois dispositivos, assegura a garantia do juiz natural em seu duplo aspecto: a garantia de que ninguém será processado ou sentenciado senão por autoridade judiciária competente (art. 5º, inc. LIII), e da vedação dos tribunais de exceção (art. 5º, inc. XXXVII).

Efetivamente, a conexão é fator que interfere no processo de concretização de competência para a definição do órgão jurisdicional apropriado para um determinado caso concreto. É compatível com a garantia do juiz natural, desde que suas disciplinas legais se fundem em critérios objetivos e claros, sem margem alguma para escolhas discricionárias do órgão jurisdicional que irá atuar. Nessa linha de intelecção, há de se evitar a banalização das alterações dos critérios legais de competência, porquanto o rol taxativo das hipóteses de conexão não pode ser ampliado de forma a atingir esses princípios balizadores da prestação jurisdicional. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AgRg no HC 766.654-SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022, DJe 19/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Invasão de domicílio. Denúncia anônima. Ausência de outras diligências. Inexistência de fundadas razões. Vício na autorização do morador. Ilicitude das provas.

DESTAQUE

Havendo controvérsia entre as declarações dos policiais e do flagranteado, e inexistindo a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões que sinalizem a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

Deve-se frisar, ainda, que "a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado, estando, ausente, assim, nessas situações, justa causa para a medida." (HC 512.418/RJ, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 3/12/2019).

Relevante ponderar, também, que a Sexta Turma deste Tribunal, nos autos do HC 598.051/SP, da Relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, julgado em 2/3/2021, proclamou nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais.

No caso, a abordagem do acusado se deu em virtude de denúncia anônima, sem que nada de ilícito fosse encontrado em sua posse, e, na sequência, ingressou-se em sua residência, com autorização da sua esposa. Contudo, além da ausência de justa causa para a busca pessoal e para o ingresso no domicílio, o consentimento de sua esposa não foi prestado livremente, circunstâncias que tornam ilícito o ingresso no domicílio bem como as provas obtidas com a diligência.

Com efeito, "não se admite que a autoridade policial, apenas com base em delação anônima, sem a produção de elementos capazes de evidenciar fundadas suspeitas da prática delitiva, viole o direito constitucional à inviolabilidade do domicílio, conduzindo à ilicitude da prova colhida, bem como dela derivadas, nos termos do art. 157 do Código de Processo Penal (RHC 105.138/MS, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 10/4/2019)" (AgRg no HC 698.199/RS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 20/6/2022).

Ademais, "havendo controvérsia entre as declarações dos policiais e do flagranteado e inexistindo a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar e consequentemente de toda a prova dela decorrente (*fruits of the poisonous tree*)" (AgRg no HC 703.991/RS, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 16/5/2022). **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 07/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca e apreensão. Diligência na residência de detentor de foro por prerrogativa de função. Investigado não detentor da prerrogativa de foro. Incomunicabilidade do resultado da diligência. Mandado de busca e apreensão específico ao investigado. Nulidade. Não ocorrência.

DESTAQUE

A prerrogativa de foro não se estende a terceiro que compartilhe imóvel com autoridade não investigada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal na Questão de Ordem na AP 937 é no sentido de que o foro por prerrogativa de função é restrito a crimes cometidos ao tempo do exercício do cargo e que tenham relação com este (AgRg na Rcl 40.661/AP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe de 20/04/2021).

Portanto, o foro privilegiado consiste em uma garantia conferida a determinadas autoridades para assegurar-lhes o livre exercício do cargo. Não se trata de imunidade penal ou de garantia de não ser importunado.

No caso, considerando que o detentor de foro por prerrogativa de função não é objeto da investigação, não há razão para se estender a terceiro a prerrogativa de foro, ainda que compartilhem o mesmo domicílio.

Sobre o tema, o STF também já decidiu que a prerrogativa de foro se relaciona à autoridade, e não à titularidade de um imóvel. No julgamento da Reclamação 36.956/SP, de relatoria do ministro Gilmar Mendes, ficou definido que a questão central para validar a admissibilidade da diligência é a incomunicabilidade do seu resultado com o titular da prerrogativa de foro. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Condutas de plantar maconha para fins medicinais e de importar sementes para o plantio. Limites da prescrição médica do tratamento. Tráfico de drogas. Atipicidade material. Salvo-conduto. Possibilidade.

DESTAQUE

As condutas de plantar maconha para fins medicinais e importar sementes para o plantio não preenchem a tipicidade material, motivo pelo qual se faz possível a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O tema diz respeito ao direito fundamental à saúde, constante do art. 196 da Carta Magna, que, na hipótese, toca o direito penal, uma vez que o art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, determina a repressão ao tráfico e ao consumo de substâncias entorpecentes e psicotrópicas, determinando que essas condutas sejam tipificadas como crime inafiançável e insuscetível de graça e de anistia.

Diante da determinação constitucional, foi editada mais recentemente a Lei n. 11.343/2006. Pela simples leitura da epígrafe da referida lei, constata-se que, a *contrario sensu*, ela não proíbe o uso devido e a produção autorizada. Dessa forma, consta do art. 2º, parágrafo único, que "pode a União autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais referidos no *caput* deste artigo, exclusivamente para fins medicinais ou científicos, em local e prazo predeterminados, mediante fiscalização, respeitadas as ressalvas supramencionadas".

Os dispositivos da Lei de Drogas que tipificam os crimes, trazem um elemento normativo do tipo redigido nos seguintes termos: "sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar". Portanto, havendo autorização ou determinação legal ou regulamentar, não há se falar em crime, porquanto não estaria preenchido o elemento normativo do tipo. No entanto até o presente momento, não há qualquer regulamentação da matéria, o que tem ensejado inúmeros pedidos perante Poder Judiciário.

Diante da omissão estatal em regulamentar o plantio para uso medicinal da maconha, não é coerente que o mesmo Estado, que preza pela saúde da população e já reconhece os benefícios medicinais da *cannabis sativa*, condicione o uso da terapia canábica àqueles que possuem dinheiro para aquisição do medicamento, em regra importado, ou à burocracia de se buscar judicialmente seu custeio pela União.

Desde 2015, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária vem autorizando o uso medicinal de produtos à base de *cannabis sativa*, havendo, atualmente, autorização sanitária para o uso de 18 fármacos. De fato, a ANVISA classificou a maconha como planta medicinal (RDC n. 130/2016) e incluiu medicamentos à base de *canabidiol* e THC que contenham até 30mg/ml de cada uma dessas substâncias na lista A3 da Portaria n. 344/1998, de modo que a prescrição passou a ser autorizada por meio de Notificação de Receita A e de Termo de Consentimento Informado do Paciente.

Trazendo o exame da matéria mais especificamente para o direito penal, tem-se que o bem jurídico tutelado pela Lei de Drogas é a saúde pública, a qual não é prejudicada pelo uso medicinal da *cannabis sativa*. Dessa forma, ainda que eventualmente presente a tipicidade formal, não se revelaria presente a tipicidade material ou mesmo a tipicidade conglobante, haja vista ser do interesse do Estado, conforme anteriormente destacado, o cuidado com a saúde da população.

Dessa forma, apesar da ausência de regulamentação pela via administrativa, o que tornaria a conduta atípica formalmente - por ausência de elemento normativo do tipo -, tem-se que a conduta de plantar para fins medicinais não preenche a tipicidade material, motivo pelo qual se faz mister a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento, evitando-se, assim, criminalizar pessoas que estão em busca do seu direito fundamental à saúde.

Quanto à importação das sementes para o plantio, tem-se que tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça sedimentaram o entendimento de que a conduta não tipifica os crimes da Lei de Drogas, porque tais sementes não contêm o princípio ativo inerente à *cannabis sativa*. Ficou assentado, outrossim, que a conduta não se ajustaria igualmente ao tipo penal de contrabando, em razão do princípio da insignificância.

Entretanto, considerado o potencial para tipificar o crime de contrabando, importante deixar consignado que, cuidando-se de importação de sementes para plantio com objetivo de uso medicinal, o salvo-conduto deve abarcar referida conduta, para que não haja restrição, por via transversa do direito à saúde. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**Pet no REsp 1.468.085-PA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022, DJe 16/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Ministério Público estadual. Prerrogativa de ser pessoalmente intimado. Requerimento de inclusão no Portal de Intimação do STJ. Ato efetivado por meio eletrônico. Validade. Observância do art. 5º, §§ 1º e 3º, da Lei n. 11.419/2006.

DESTAQUE

Havendo requerimento próprio neste sentido, a intimação efetivada por meio eletrônico do Ministério Público não viola sua prerrogativa de ser pessoalmente intimado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O cerne da controvérsia diz respeito à validade de intimação eletrônica, o que violaria à prerrogativa do Ministério Público de ser pessoalmente intimado.

No caso, o Ministério Público Estadual foi incluído, a requerimento próprio, no Portal de Intimação do STJ; em razão disso, foi intimado, pessoalmente e de forma eletrônica.

Dessa forma, não há falar em ausência de intimação pessoal ou de violação da prerrogativa do Ministério Público, pois, conforme o disposto no art. 5º, §§ 1º e 3º, da Lei n. 11.419/2006, "a intimação eletrônica considera-se realizada no dia em que efetivada a consulta eletrônica, em até 10 dias, contados da data do seu envio, sob pena de considerar-se realizada automaticamente na data do término do prazo, regras aplicáveis ao Ministério Público, em observância aos princípios da igualdade das partes e do devido processo legal (EDcl nos EDcl no REsp 1623985/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 11/11/2019)" (AgRg nos EDcl no AREsp 1.637.160/MS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 10/06/2020).

Cumpre lembrar que a tese fixada no julgamento do REsp 1.349.935/SE, submetido à sistemática dos repetitivos - a saber, a de que o termo inicial da contagem do prazo para impugnar decisão judicial é, para o Ministério Público, a data da entrega dos autos na repartição administrativa do órgão, sendo irrelevante que a intimação pessoal tenha se dado em audiência, em cartório ou por mandado -, "não foi construída sob a perspectiva das intimações realizadas nos processos eletrônicos, conforme os regramentos do art. 5º, §§ 1º e 3º, da Lei n. 11.419/2006" (AgRg no REsp n. 1.827.505/MS, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 17/09/2019). **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**AREsp 1.883.314-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 18/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tribunal do júri. Homicídio. Tese defensiva. Desclassificação para lesão corporal seguida de morte. Formulação de quesitos referentes ao dolo direito e ao dolo eventual. Dolo eventual não discutido em plenário. Ofensa ao princípio da amplitude de defesa. Não configuração. Questão abarcada pela tese defensiva. Nulidade. Não ocorrência.

DESTAQUE

No âmbito do Tribunal do Júri, não há nulidade na formulação de quesito a respeito do dolo eventual, quando a defesa apresenta tese no sentido de desclassificar o crime para lesão corporal seguida de morte, ainda que a questão não tenha sido discutida em plenário.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Dispõe o art. 482, parágrafo único, *in fine*, do CPP, que o juiz presidente elaborará os quesitos levando em conta os termos da pronúncia, do interrogatório e das alegações das partes. De rigor, inexistindo tese desclassificatória, seriam realizados os três quesitos obrigatórios a respeito da materialidade, da autoria e da absolvição (art. 483, I, II e III, do CPP).

No caso concreto, a Defesa apresentou a tese desclassificatória, atraindo o disposto no art. 483, § 4º, do CPP, que dispõe o dever de ser formulado quesito correspondente. E, consoante incontroverso, foram formulados dois quesitos para abarcar a alegação defensiva de desclassificação de homicídio consumado para lesão corporal seguida de morte, quais sejam, o primeiro a respeito do dolo direto, tendo os jurados respondido negativamente, e o segundo a respeito do dolo eventual, tendo os jurados respondido afirmativamente. Tal proceder na quesitação encontra respaldo na jurisprudência desta Corte.

Ressalta-se que a sistemática do Tribunal do Júri implica numa visão mais alargada do princípio da correlação entre a acusação e a sentença. Nesse sentido, é o entendimento emanado no corpo do voto vista do eminente Sr. Ministro Félix Fischer no REsp 1.425.154/DF. Depreende-se de trecho do voto vista citado que o próprio Código de Processo Penal permite ao juiz reconhecer o homicídio culposo que não foi objeto de denúncia e pronúncia, razão pela qual seria incongruente vedar aos jurados, competentes que são, reconhecer o homicídio por dolo eventual.

O próprio Código de Processo Penal permite ao juiz reconhecer o homicídio culposo que obviamente não foi objeto de denúncia e pronúncia, razão pela qual seria incongruente vedar aos jurados, competentes que são, reconhecer o homicídio por dolo eventual.

Para os delitos de homicídio e lesão corporal seguida de morte, há idêntica materialidade, qual seja, a morte da vítima. Ainda, escoram-se em uma conduta com nexo de causalidade com o resultado morte. Distinguem-se na tipificação, portanto, no ânimo da conduta. Haverá lesão corporal seguida de morte se, e somente se, preenchidos dois requisitos: evidenciado que o agente não quis a morte (não atuou com dolo direto de homicídio) ou não assumiu o risco de produzir o resultado (não atuou com dolo eventual).

Logo, considerando que a Defesa foi quem levou ao conhecimento dos jurados a tese desclassificatória de homicídio consumado para lesão corporal seguida de morte e que, a apresentação da referida tese de forma completa abarca afastamento da conduta animada pelo dolo eventual, não há que se falar em surpresa ou ofensa ao princípio da amplitude de defesa. Ou seja, se a tese do dolo eventual não foi discutida em plenário, eventual nulidade não poderia ter sido invocada pela Defesa, pois concorreu para tanto, sendo aplicável o art. 565 do CPP. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 2.009.402-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Rel. Acd. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por maioria, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/06). Medidas protetivas de urgência. Art. 22, inc. I, II e III, da Lei n. 11.340/06. Natureza de tutela provisória cautelar. Caráter eminentemente penal. Citação do requerido para oferecimento de contestação. Descabimento. Efeitos da revelia em caso de omissão. Inaplicabilidade.

DESTAQUE

As medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha têm natureza de cautelares penais, não cabendo falar em citação do requerido para apresentar contestação, tampouco a possibilidade de decretação da revelia, nos moldes da lei processual civil.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia acerca da necessidade ou não de citação para contestar pedido de aplicação de medidas protetivas da Lei n. 11.340/2006, Lei Maria da Penha, bem como da incidência ou não dos efeitos da revelia.

De início, não figura viável incluir as medidas protetivas de urgência como espécies de tutela inibitória. Ao contrário da última, as medidas previstas na Lei Maria da Penha são concedidas em caráter provisório, a título precário, visto que se baseiam não em juízo de certeza da prática ou da ameaça da prática do ato ilícito pelo agressor, mas em juízo de probabilidade, fundado em elementos indiciários colhidos em fase procedimental preliminar. Dessa forma, as medidas devem ser, por sua natureza, revogáveis e reversíveis, quando constatada a superveniente ausência dos motivos autorizadores de sua aplicação.

Quanto à distinção entre tutelas antecipadas ou tutelas cautelares, o objeto destas medidas não coincide com o objeto da tutela jurisdicional final. Não se pretende precipuamente, por meio da decretação dessas medidas, antecipar os efeitos da sentença ou antecipar a fruição do bem jurídico desejado pelo autor da demanda, que apenas seria obtido ao final do processo de conhecimento, em caso de procedência da pretensão deduzida em juízo. Ao se decretar uma medida protetiva, visa-se, antes de tudo, proteger a vida e a incolumidade física e psíquica da vítima e, com isso, de uma forma mais ampla, acautelar a ordem pública, uma das finalidades das cautelares previstas no Código de Processo Penal.

Quanto à distinção entre a natureza cível e a natureza criminal das medidas protetivas, a jurisprudência desta Corte Superior, há muito, posiciona-se no sentido de que aquelas previstas no art. 22, incisos I, II e III, da Lei n. 11.340/2006 são de natureza criminal, enquanto as dispostas nos demais incisos desse dispositivo têm natureza cível.

Isso porque, em primeiro lugar, as medidas previstas nos três primeiros incisos do art. 22 implicam, de um lado, relevante restrição à liberdade de ir e vir do acusado, enquanto buscam, de outro vértice, preservar os direitos fundamentais à vida e à integridade física e psíquica da suposta vítima. O status elevado dos direitos em contraste, dos mais caros à Constituição e ao Estado Democrático de Direito, justifica uma tutela de ordem penal, tanto para o acusado, pois sua liberdade não pode vir a ser restringida de forma temerária e sem a observância de requisitos mínimos, quanto para a ofendida, que busca na esfera penal uma tutela célere e efetiva de seus direitos.

Um segundo aspecto, a reforçar este entendimento, refere-se à possibilidade de decretação de prisão preventiva do suposto agressor para "assegurar a execução das medidas protetivas de urgência", nos crimes que envolvem violência doméstica e familiar, a teor do inciso III do art. 313 do CPP.

Ou seja, eventual renitência do acusado em descumprir as medidas impostas pelo juiz, especialmente aquelas que determinam seu afastamento da vítima e a proibição de com ela manter contato, podem fundamentar a decretação de prisão provisória do suposto agressor. Se tais medidas fossem consideradas de natureza cível, a possibilidade de decretação de prisão ficaria prejudicada, ante a impossibilidade de se criar, por lei, nova hipótese de prisão civil, para além da expressa previsão constitucional relativa ao devedor de alimentos (art. 5º, inciso LXVII, da CF).

Assim, se o próprio diploma processual penal passou a prever expressamente a possibilidade de decretação de prisão preventiva ao acusado que descumpre medida protetiva anteriormente imposta, pode-se concluir que o legislador considerou ter natureza penal a cautelar em questão, pois de outra forma não se poderia cogitar de hipótese de privação temporária da liberdade do renitente.

Ademais, as medidas protetivas dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei n. 11.340/2006, remetem ao paralelismo existente entre estas e as medidas alternativas à prisão dos incisos II e III do art. 319 do CPP. Dessa forma, tanto a proibição de acessar ou frequentar determinados lugares para evitar a prática de novas infrações penais, quanto a proibição de manter contato com pessoa determinada têm grande semelhança com as medidas de proibição de aproximar-se da vítima e de com ela manter contato, previstas na lei protetiva à mulher.

D'outro vértice, particularmente no que tange à disciplina das medidas protetivas, denota-se não haver previsão de procedimento específico para concessão da tutela cautelar, restringindo-se a lei a determinar, em seu art. 18, que caberá ao juiz, a requerimento do Ministério Público ou da ofendida, no prazo de 48 horas, decidir sobre as medidas protetivas, entre outras providências. Dessa feita, não cabe a instauração de um processo, com citação do requerido para ciência e contestação, sob pena de decretação de sua revelia, nos moldes do estabelecido na lei processual civil.

Aplicável, sim, o regramento do Código Processual Penal que, em caso de risco à efetividade da medida, determina a intimação do suposto agressor após a decretação da cautelar, facultando-lhe a possibilidade de manifestar-se nos autos a qualquer tempo, sem a aplicação dos efeitos da revelia. O parágrafo único do art. 21 também reforça a não adoção do regramento previsto no CPC, porquanto determina que "a ofendida não poderá entregar intimação ou notificação ao agressor", nada mencionando sobre citação.

Reconhecer a natureza penal das medidas cautelares dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha traz uma dúplice proteção: de um lado, protege a vítima, pois concede a ela um meio célere e efetivo de tutela de sua vida e de sua integridade física e psicológica, pleiteada diretamente à autoridade policial, e reforçada pela possibilidade de decretação da prisão preventiva do suposto autor do delito; de outro lado, protege o acusado, porquanto concede a ele a possibilidade de se defender da medida a qualquer tempo, sem risco de serem a ele aplicados os efeitos das revelia.

Portanto, deve-se aplicar às medidas protetivas de urgência o regramento previsto pelo Código de Processo Penal no que tange às medidas cautelares. Dessa forma, não cabe falar em instauração de processo próprio, com citação do requerido, tampouco com a possibilidade de decretação de sua revelia em caso de não apresentação de contestação no prazo de cinco dias. Aplicada a cautelar *inaudita altera pars,* para garantia de sua eficácia, o acusado será intimado de sua decretação, facultando-lhe, a qualquer tempo, a apresentação de razões contrárias à manutenção da medida. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AREsp 1.936.393-RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prova testemunhal. Depoimento dos policiais. Mesmo valor probatório que qualquer outra prova testemunhal. Coerência interna. Coerência externa. Sintonia com demais provas dos autos. Superação do *standard* probatório mínimo. Livre convencimento motivado. Avaliação crítica da prova.

DESTAQUE

O testemunho prestado em juízo pelo policial deve ser valorado, assim como acontece com a prova testemunhal em geral, conforme critérios de coerência interna, coerência externa e sintonia com as demais provas dos autos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O depoimento policial tem a natureza jurídica de prova testemunhal e deve ser valorado enquanto tal. Dessa forma, o testemunho policial não pode ser, aprioristicamente, sobrevalorizado, sob o único argumento de que o policial goza de fé pública, tampouco pode ser subvalorizado, sob a justificativa de que sua palavra não seria confiável para, isoladamente, fundamentar uma condenação.

Adotar esse segundo posicionamento, ou seja, exigir a corroboração sistemática do testemunho policial em toda e qualquer circunstância, equivale a inadmiti-lo ou destituí-lo de valor probante, ao menos no pertinente ao cerne da persecução penal, em limitação desproporcional e nada razoável de seu âmbito de validade na formação do conhecimento judicial.

Legalmente, o agente policial não sofre qualquer limitação ou ressalva quanto à sua capacidade de ser testemunha. Faticamente, inexiste também qualquer óbice ou condição limitativa da capacidade de o policial perceber os fatos e, posteriormente, narrar suas percepções sensoriais às autoridades. Não há que se falar em vieses ou interesses prévios superiores aos das demais testemunhas, uma vez que os vieses, assim como os estereótipos, são intrínsecos a todos os seres humanos, e os interesses, se existentes, devem ser aferidos casuisticamente e não estabelecidos a *priori*.

Cabe ao magistrado, em análise do caso concreto, valorar racionalmente a prova, verificando se preenche os critérios de consistência, verossimilhança, plausibilidade e completude da narrativa, bem como se presentes a coerência e adequação com os demais elementos produzidos nos autos.

A avaliação judicial da superação do standard probatório mínimo para a condenação não pode ser limitada a uma prévia determinação quantitativa e qualitativa da prova, porquanto tal representaria uma restrição ao livre convencimento motivado do magistrado e resultaria potencialmente em uma perda de qualidade epistemológica da decisão.

Por fim, por determinação do art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, cabe ao magistrado, toda vez que decidir com base em conceitos normativos indeterminados, considerar as consequências práticas de sua decisão. No caso, verifica-se que não são poucas nem irrelevantes as prováveis consequências advindas da decisão de atribuir valor probatório inferior aos depoimentos policiais: desde inevitáveis impactos no orçamento estatal e no planejamento de políticas públicas até a inviabilização do funcionamento do próprio sistema de justiça criminal com riscos reais de estímulo a uma impunidade generalizada, ante os obstáculos práticos de produção de outras provas, sobretudo nos casos envolvendo tráfico de drogas.

Ressalta-se a visão minoritária do Ministro Relator, acompanhada pelo Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, segundo a qual a palavra do agente policial quanto aos fatos que afirma ter testemunhado o acusado praticar não é suficiente para a demonstração de nenhum elemento do crime em uma sentença condenatória. Seria necessária, para tanto, sua corroboração mediante a apresentação de gravação dos mesmos fatos em áudio e vídeo. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AgRg no HC 712.529-SE, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, publicado em 04/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca domiciliar. Habitação em prédio abandonado de escola municipal. Extensão interpretativa do conceito de domicílio. Possibilidade. Art. 5º, inciso XI da CF/1988.

DESTAQUE

A habitação em prédio abandonado de escola municipal pode caracterizar o conceito de domicílio em que incide a proteção disposta no art. 5º, inciso XI da Constituição Federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Constituição da República, em seu art. 5º, inciso XI, afirma que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial".

O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no exame do RE 603.616 (Tema 280/STF), reconhecido como de repercussão geral, assentou que "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas *a posteriori*, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados".

Não procede o fundamento de que o fato de o agravante habitar o prédio abandonado de uma escola municipal descaracterizaria o conceito de domicílio, para que haja proteção constitucional

Anota-se, por fim, que o Decreto n. 7.053/2009, que instituiu a Política Nacional para População em Situação de Rua, reforça a condição de moradia aos habitantes de logradouros públicos e áreas degradadas. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**AgRg no HC 765.212-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 04/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prisão preventiva. Advogado. Recolhimento em cela individual. Condições mínimas de salubridade e dignidade humana. Sala de Estado Maior. Condições equivalentes. Constrangimento ilegal. Ausência.

DESTAQUE

Estando o advogado em cela individual, sem registro de eventual inobservância das condições mínimas de salubridade e dignidade humanas, não se configura constrangimento ilegal em razão das instalações em que se encontra recolhido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994) garante ao advogado, enquanto não transitar em julgado a sentença penal condenatória, o direito de "não ser recolhido preso (...), senão em sala de Estado-Maior (...) e, na sua falta, em prisão domiciliar" (art. 7º, inciso V).

Posteriormente, a Lei n. 10.258/2001, alterando o art. 295 do Código de Processo Penal, dispôs que, "não havendo estabelecimento específico para o preso especial, este será recolhido em cela distinta do mesmo estabelecimento" (§ 2º).

Todavia, o aparente conflito entre as normas do art. 7º, inciso V, do Estatuto da Advocacia (norma anterior especial) e da Lei n. 10.258/2001 (norma posterior geral), que alterou o art. 295 do CPP, é superado pela aplicação do critério da especialidade ("*lex posterior generalis non derogat priori speciali*").

Assim, não obstante o advento da Lei n. 10.258/2001, há de se respeitar a prerrogativa de índole profissional, qualificável como direito público subjetivo do advogado regularmente inscrito na OAB.

Cumpre-se verificar, pois, se o cumprimento da prisão preventiva em cela individual fere o art. 7º, V, do Estatuto da Advocacia.

No caso, consta da decisão de primeiro grau: "1. Conforme ofício de fls. 2682, o acusado encontra-se em cela distinta dos demais presos, uma vez que ostenta a condição de advogado. Observa-se que não há qualquer violação das prerrogativas que lhe são próprias, conforme pacífica jurisprudência do STJ".

É da jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior que "a ausência, simplesmente, de sala do Estado Maior não autoriza seja deferida prisão domiciliar ao paciente, advogado, preso preventivamente, dado que encontra-se segregado em cela separada do convívio prisional, em condições dignas de higiene e salubridade, inclusive com banheiro privativo" (HC 270.161/GO, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 12/08/2014, DJe 25/08/2014).

Do exposto, estando o advogado em cela individual, sem registro de eventual inobservância das condições mínimas de salubridade e dignidade humanas, separado dos outros presos e sem o rigor e a insalubridade do cárcere comum, não há falar em constrangimento ilegal em razão das instalações em que ele se encontra recolhido. **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**EDcl no AgRg no AREsp 2.170.433-PA, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022, DJe 10/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Agravo regimental no agravo em recurso especial. Inovação introduzida no art. 7º, § 2º-B, III, da Lei n. 8.906/1994 pela Lei n. 14.365/2022. Sustentação oral. Descabimento.

DESTAQUE

Não cabe sustentação oral no julgamento de agravo regimental no agravo em recurso especial, mesmo após a inovação introduzida no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil pela Lei n. 14.365/2022.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não configura nulidade a falta de notificação da defesa para realizar sustentação oral em sede de agravo regimental. Como se extrai do art. 7º, § 2º-B, III, da Lei n. 8.906/1994, a inovação introduzida no EOAB pela Lei n. 14.365/2022 garantiu ao advogado o direito de sustentação no agravo interno ou regimental em sede de recurso especial, mas nada dispôs sobre o julgamento de agravo regimental no agravo em recurso especial.

Este último é espécie recursal distinta, consoante a diferenciação adotada expressamente pela legislação processual civil - aplicável ao processo penal por força do art. 638 do CPP - no art. 994, VI e VIII, do CPC, e não teve seu regime de julgamento alterado pela novel legislação. O próprio RISTJ também diferencia os dois tipos de recurso, na instituição de suas classes processuais; com efeito, e em sintonia com o CPC, o art. 67, XXIII e XXXIII, do Regimento não deixa dúvidas de que recurso especial (clase processual REsp) e agravo em recurso especial (classe processual AREsp) são meios de impugnação recursal diversos.

Assim, diante do silêncio legislativo, o agravo em recurso especial continua seguindo a regra do art. 159, IV, do RISTJ, que veda a realização de sustentação oral em seu julgamento. Conclui-se, em resumo, que o agravo regimental no recurso especial comporta sustenção oral, na forma do art. 7º, § 2º-B, III, da Lei n. 8.906/1994, o que não é possível no agravo regimental no agravo em recurso especial. **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**RHC 164.616-GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Advogado. Apresentação de *noticia criminis* ao Ministério Público. Delação. Ausência de justa causa. Violação ao dever de sigilo profissional. Ilicitude das provas obtidas.

DESTAQUE

São ilícitas as provas obtidas em acordo de delação premiada firmado com advogado que, sem justa causa, entrega às autoridades investigativas documentos e gravações obtidas em virtude de mandato que lhe fora outorgado, violando o dever de sigilo profissional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão posta é se é lícito que advogado, sem justa causa, ofereça *delatio criminis* contra cliente com base em fatos de que teve conhecimento no exercício do mandato.

No caso, o advogado espontaneamente apresentou *noticia criminis* ao Ministério Público, informando ter provas, mas condicionando sua apresentação a exclusão de eventual denúncia e isenção das demais consequências não criminais. O advogado não estava sendo investigado ou acusado de prática delitiva, nem estava se defendendo de acusação por seu cliente da prática delitiva.

Embora o acordo de colaboração premiada tenha representado uma inovação no sistema de Justiça criminal, o Supremo Tribunal Federal, no HC n. 142.205/PR, assentou a possibilidade de anulação e declaração de ineficácia probatória de acordos de colaboração premiada firmados em desrespeito às normas legais e constitucionais (HC n. 142.205/PR, relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 1/10/2020.) Na ocasião, consignou o relator que "[p]ara punir adequadamente fatos lesivos à sociedade (e é óbvio que isso deve ser feito), é necessário o respeito irrestrito aos ditames legais, constitucionais e convencionais".

O dever de sigilo profissional imposto ao advogado e as prerrogativas profissionais a ele asseguradas não têm em vista assegurar privilégios pessoais, mas sim os direitos dos cidadãos. Nessa direção, a doutrina afirma que a inviolabilidade da atividade do advogado, "na verdade, é uma proteção ao cliente que confia a ele documentos e confissões da esfera íntima, de natureza conflitiva e não raro objeto de reivindicação (...)".

Não há empecilho ao deferimento de medidas restritivas contra advogado investigado ou acusado da prática de crimes. Também não há ilicitude na conduta do advogado que apresenta em juízo documentos e provas de que dispõe em razão do exercício profissional para se defender de imputação de prática de crime feita por um cliente, em razão do princípio da ampla defesa e contraditório.

O que é inadmissível é a conduta do advogado que, *sponte propria*, independentemente de provocação e na vigência de mandato de procuração que lhe foi outorgado, grava clandestinamente suas comunicações com seus clientes com objetivo delatados, e entrega às autoridades investigativas documentos de que dispõe em razão da profissão, violando o dever de sigilo profissional (art. 34, VII, da Lei n. 8.906/1994).

Não é por outra razão que a Lei n. 14.365/2022, que alterou a Lei n. 8.904/1994, passou a dispor no § 6º-I do art. 6º ser "vedado ao advogado efetuar colaboração premiada contra quem seja ou tenha sido seu cliente, e a inobservância disso importará em processo disciplinar, que poderá culminar com a aplicação do disposto no inciso III do *caput* do art. 35 desta Lei, sem prejuízo das penas previstas no art. 154 do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)".

Diante disso, inafastável a conclusão quanto à ilegalidade da conduta do advogado que trai a confiança nele depositada, utilizando-se de posição privilegiada, para delatar seus clientes e firmar acordo com o Ministério Público. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Investigação. Atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO). Solicitação de promotor de justiça vinculado à investigação. Violação do princípio do promotor natural. Não configuração.

DESTAQUE

Não configura violação ao princípio do promotor natural a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) quando precedida de solicitação do promotor de justiça a quem a investigação foi atribuída.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste em definir se a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) prescinde de autorização ou de anuência prévia do promotor de justiça natural, sob pena de nulidade.

O princípio do promotor natural, embora não esteja expressamente previsto, é amplamente reconhecido pela jurisprudência. Sua observância tem por finalidade evitar a constituição da figura do acusador de exceção, cuja atuação durante a persecução penal ocorre de forma arbitrária, injustificada e não prevista em regras abstratas anteriormente estabelecidas.

Assim, para que não haja ofensa ao princípio do promotor natural, o promotor a quem distribuído livremente o feito poderá solicitar ou anuir com a participação ou ingresso do GAECO nas investigações.

A jurisprudência consolidada do STJ é no sentido de que "a atuação de promotores auxiliares ou de grupos especializados não ofende o princípio do promotor natural, uma vez que, nessa hipótese, se amplia a capacidade de investigação, de modo a otimizar os procedimentos necessários à formação da *opinio delicti* do *Parquet*" (AgRg no AREsp 1.425.424/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 06/08/2019, DJe 19/08/2019).

No caso, a atuação do Ministério Público Estadual decorreu da provocação realizada pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), que, durante a apuração de infrações administrativas, identificou a possível prática de infrações aos consumidores locais, inclusive de ordem criminal, as quais ensejariam apurações e diligências mais específicas a serem promovidas pelo órgão ministerial. Essa investigação foi recebida pelas promotorias competentes que solicitaram apoio do GAECO para a produção de relatórios complexos.

Conclui-se, portanto, que o GAECO atuou em conjunto com as promotorias criminais e de defesa do consumidor, mediante prévia solicitação, não havendo falar em nulidade ou em violação do princípio do promotor natural. Em vista disso, a atuação do GACEO neste caso não configurou violação do princípio do promotor natural. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 08/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Acordo de não persecução penal - ANPP. Ausência dos requisitos subjetivos legais. Recusa no oferecimento do acordo por parte do Ministério Público. Fundamentação idônea. Legalidade.

DESTAQUE

Constitui fundamentação idônea para o não oferecimento de Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) a existência de vários registros policiais e infracionais, embora o réu seja tecnicamente primário, bem como a utilização de posição de liderança religiosa para a prática de delito de violação sexual mediante fraude.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, o art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.964/2019, autoriza a realização de negócio jurídico entre a acusação e o investigado, antes do recebimento da denúncia, desde que preenchidos os requisitos legais.

São requisitos: 1) confissão formal e circunstancial; 2) infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos; e 3) que a medida seja necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime. Ademais, "extrai-se do §2º, inciso II, que a reincidência ou a conduta criminal habitual, reiterada ou profissional afasta a possibilidade da proposta" (RHC n. 161.251/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/5/2022).

No caso, o Tribunal de origem destacou que o recorrente não preencheu os requisitos do art. 28-A do Código de Processo Penal, uma vez que "não confessou a prática delitiva em fase policial, fato que impede o preenchimento dos requisitos da propositura do ANPP, conforme bem observado pelo Ministério Público". Destacou ainda que, a despeito do recorrente ser tecnicamente primário, apresenta vários registros policiais e infracionais, bem como teria supostamente cometido o delito de violação sexual mediante fraude se aproveitando de sua posição como líder religioso com mais de uma vítima, o que demonstraria possuir uma vida voltada para a criminalidade.

Nesse contexto, encontrando-se concretamente fundamentada a negativa do benefício processual, em observância ao regramento legal vigente, não há se falar em constrangimento ilegal. De fato, não há ilegalidade na recusa do oferecimento de proposta de acordo de não persecução penal quando o representante do Ministério Público, de forma fundamentada, constata a ausência dos requisitos subjetivos legais necessários à elaboração do acordo, de modo que este não atenderia aos critérios de necessidade e suficiência em face do caso concreto.

Ademais, "de acordo com entendimento já esposado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal é conferida exclusivamente ao Ministério Público, não constituindo direito subjetivo do investigado". Assim, "cuidando-se de faculdade do *Parquet*, a partir da ponderação da discricionariedade da propositura do acordo, mitigada pela devida observância do cumprimento dos requisitos legais, não cabe ao Poder Judiciário determinar ao Ministério Público que oferte o acordo de não persecução penal". (RHC n. 161.251/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/05/2022). **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 22/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Mandado de busca e apreensão. Requisitos. Art. 243 do Código de Processo Penal. Detalhamento do que pode ou não ser arrecadado. Desnecessidade.

DESTAQUE

São lícitas as provas obtidas com a apreensão de bens não discriminados expressamente em mandado ou na decisão judicial correspondente, mas vinculados ao objeto da investigação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em determinar a licitude das provas obtidas com a apreensão de bens não discriminados expressamente em mandado ou decisão judicial correspondente, mas vinculados ao objeto da investigação.

Na hipótese, o impetrante sustenta a ilicitude das provas obtidas na busca e apreensão realizada, uma vez que foram apreendidos objetos não constantes do mandado. De acordo com o Tribunal de origem, o mandado expedido fazia menção a alguns objetos que poderiam ter interesse para a elucidação dos fatos, mas não se trataria de listagem exaustiva, porque o magistrado que decretara a busca e apreensão não teria como saber de antemão quais objetos poderiam ser encontrados no local da diligência probatória que poderiam ter algum interesse para a apuração dos fatos. Mais especificamente, o mandado fez menção a aparelhos celulares, equipamentos eletrônicos como *tablets* e *notebooks*, além de busca pessoal e apreensão de arma de fogo, mas teriam sido apreendidos papéis e agendas.

Relevante destacar que "não há no ordenamento jurídico pátrio qualquer exigência de que a manifestação judicial que defere a cautelar de busca e apreensão esmiúce quais documentos ou objetos devam ser coletados, até mesmo porque tal pormenorização só é possível de ser implementada após a verificação do que foi encontrado no local em que cumprida a medida". (AgRg nos EDcl no RHC 145.665/RO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Quinta Turma, julgado em 28/9/2021, DJe de 05/10/2021).

Com efeito, prevalece no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que "a pormenorização dos bens somente é possível após o cumprimento da diligência, não sendo admissível exigir um verdadeiro exercício de futurologia por parte do Magistrado, máxime na fase pré-processual (RHC n. 59.661/PR, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 3/11/2015, DJe 11/11/2015)". (AgRg no RHC n. 150.787/PE, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 20/05/2022).

Ademais, "o art. 243 do Código de Processo Penal disciplina os requisitos do mandado de busca e apreensão, dentre os quais não se encontra o detalhamento do que pode ou não ser arrecadado; e o art. 240 apresenta um rol exemplificativo dos casos em que a medida pode ser determinada, no qual se encontra a hipótese de arrecadação de objetos necessários à prova da infração ou à defesa do réu, não havendo qualquer ressalva de que não possam dizer respeito à intimidade ou à vida privada do indivíduo". (RHC n. 141.737/PR, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 27/04/2021, DJe de 15/06/2021). **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**RMS 66.392-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 19/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Investigação criminal. Quebra de sigilo telemático. Provedora de aplicação. Facebook. Recusa de fornecimento de dados armazenados em seus servidores. Utilização de cooperação jurídica internacional. Desnecessidade. Crime praticado em território nacional mediante serviço ofertado a usuários brasileiros. Opção por armazenamento em nuvem. Irrelevante.

DESTAQUE

Empresas que prestam serviços de aplicação na *internet* em território brasileiro devem necessariamente se submeter ao ordenamento jurídico pátrio, independentemente da circunstância de possuírem filiais no Brasil e/ou realizarem armazenamento em nuvem.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 11 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) é claro na determinação de aplicação da legislação brasileira a operações de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de dados por provedores de aplicações, exigindo apenas que um desses atos ocorra em território nacional.

Acrescenta-se, ainda, que o armazenamento em nuvem, estrategicamente utilizado por diversas empresas nacionais e estrangeiras, possibilita que armazenem dados em todos os cantos do globo, sem que essa faculdade ou estratégia empresarial possa interferir na obrigação de entregá-los às autoridades judiciais brasileiras quando envolvam a prática de crime em território nacional.

Quanto à alegada necessidade de utilização de pedido de cooperação jurídica internacional, a Corte Especial do STJ entende que o mecanismo é necessário apenas quando haja necessidade de coleta de prova produzida em jurisdição estrangeira, não quando seu armazenamento posterior se dê em local diverso do de sua produção por opção da empresa que preste serviços a usuários brasileiros (Inq 784/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 28/08/2013).

O que se espera de empresas que prestam serviço no Brasil é o fiel cumprimento da legislação pátria e cooperação na elucidação de condutas ilícitas, especialmente quando regularmente quebrado por decisão judicial o sigilo de dados dos envolvidos.

Nesse sentido, o fato de determinada empresa estar sediada nos Estados Unidos não tem o condão de eximi-la do cumprimento das leis e decisões judiciais brasileiras, uma vez que disponibiliza seus serviços para milhões de usuários que se encontram em território brasileiro. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**HC 746.737-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 06/09/2022, DJe 12/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Crime eleitoral ou conexão do delito comum com delito eleitoral. Inocorrência. Justiça eleitoral. Incompetência.

DESTAQUE

Não tendo havido imputação de crime eleitoral ou a ocorrência de conexão de delito comum com delito eleitoral, não se justifica o encaminhamento do feito à Justiça Eleitoral.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O núcleo da controvérsia consiste na identificação do Juízo competente para o julgamento do crime descrito no art. 312, §1º, c/c art. 327, § 2º, ambos do Código Penal - CP (peculato-furto majorado) imputado ao paciente.

A leitura das decisões proferidas pelas instâncias ordinárias revela que não foram imputados crimes eleitorais ao paciente. A menção, na denúncia, ao propósito eleitoreiro é circunstância adjeta, caracterizadora de mero proveito da conduta típica. Elemento subjetivo do tipo penal do peculato-furto é o dolo, que se aperfeiçoa independente da finalidade específica ou do objetivo remoto da conduta. Dessa forma, em análise tipológica, os interesses político-eleitorais envolvidos no peculato são írritos para fins de definição de competência da Justiça Eleitoral.

A jurisprudência do STJ, na linha da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal - STF no julgamento do Inquérito 4.435/DF, tem reconhecido a competência da Justiça Eleitoral quando denúncias narram a utilização de dinheiro de origem criminosa em campanha, mediante falsidade ideológica eleitoral, conduta tipificada no art. 350 do Código Eleitoral. Contudo, na singularidade do caso concreto, não há notícias de que o paciente tenha utilizado qualquer numerário oriundo de fontes ilícitas para sua campanha eleitoral, tendo havido, somente, imputação e condenação pela prática de desvio de computadores doados para estudantes carentes, conduta que se amolda ao crime de peculato majorado, mas que não se encontra descrita como crime eleitoral. Além disso, não há notícias de qualquer delito eleitoral possivelmente conexo, em tese praticado pelo paciente, que pudesse justificar o deslocamento da competência para a Justiça Especializada. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 29/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tribunal do júri. Veredito condenatório. Manifesta contrariedade às provas dos autos. Cassação da sentença. Submissão dos réus a novo júri. Absolvição imediata. Impossibilidade.

DESTAQUE

O reconhecimento da manifesta contrariedade entre o veredito condenatório e as provas dos autos gera a cassação da sentença e submissão dos réus a novo júri, mas não sua absolvição imediata pelos juízes togados, na forma do art. 593, § 3º, do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em respeito à competência constitucional dos jurados para o julgamento de crimes dolosos contra a vida, o reconhecimento da manifesta contrariedade entre o veredito condenatório e as provas dos autos implica a cassação da sentença e a submissão dos acusados a novo júri, na forma do art. 593, § 3º, do CPP.

O pedido absolutório, aliás, seria mesmo inviável, por carecer de base legal. Trata-se de norma legal que, equaliza a soberania constitucional dos vereditos com a possibilidade de seu controle jurisdicional, sem, contudo, permitir a substituição do júri por juízes togados. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 26/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Crimes contra a dignidade sexual. Revaloração da prova ou de dados suficientes para solução do caso concreto. Afastamento do óbice da Súmula n. 7/STJ. Possibilidade. Vedação ao reexame do material de conhecimento. Inocorrência.

DESTAQUE

Em crimes contra a dignidade sexual, admite-se, excepcionalmente, o afastamento do óbice da Súmula n. 7/STJ estritamente para a revaloração da prova ou de dados explicitamente admitidos e delineados no decisório recorrido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, o juízo singular condenou o réu pela prática do delito previsto no art. 217-A, *caput*, c/c art. 226, II, ambos do CP. Na segunda instância, o tribunal de origem reconheceu a forma tentada do crime de estupro, aplicando-se causa de diminuição de pena na fração de um terço. Contudo, em sede de recurso especial, esta Corte Superior entendeu pela forma consumada do delito e, consequentemente, afastou a causa de diminuição.

Por sua vez, no agravo regimental, a parte agravante sustenta que "a questão é meramente valorativa de prova, não sendo matéria de direito, razão pela qual não deve ser debatida em sede de Recurso Especial" diante da incidência da Súmula n. 7/STJ, bem como assevera ausência de provas concretas quanto à comprovação da autoria delitiva.

Entretanto, o ato libidinoso, atualmente descrito nos arts. 213 e 217-A do Código Penal, não é só o coito anal ou o sexo oral, mas podem ser caracterizados mediante toques, beijo lascivo, contatos voluptuosos, contemplação lasciva, dentre outros. Isto porque, o legislador, com a alteração trazida pela Lei n. 12.015/2009, optou por consagrar que no delito de estupro a pratica de conjunção carnal ou outro ato libidinoso, não havendo rol taxativo ou exemplificativo acerca de quais atos seria considerados libidinosos.

Importante destacar que a pretensão recursal ministerial não exige o vedado reexame do material cognitivo, pois busca-se a denominada revaloração da prova, a qual restou admitida e considerada suficiente no próprio acórdão agravado.

Nesta linha, a doutrina, analisando o tema, diz: "Mas examinar se os seus juízes malferiram o direito à prova, se negaram o direito que as partes têm de produzi-la, isto é, se a sua produção foi requerida *ex vi legis*, essa é uma faculdade que não pode ser negada aos juízes dos apelos maiores". E ainda: "Acrescentamos que não é só em consequência do erro de direito que pode haver má valoração da prova. Ela pode decorrer também do arbítrio do magistrado ao negar-se a admiti-la".

Portanto, diferentemente da conclusão da E. Corte local, o delito referenciado também se consuma com a efetiva prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal. Ademais, este Superior Tribunal, em casos de similares crimes contra a dignidade sexual, afastou a Súmula n. 7/STJ estritamente para fins de revaloração dos elementos fáticos-probatórios. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**AgRg no RHC 163.645-TO, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 22/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Decreto Lei n. 201/67. Responsabilidade de prefeito. Ausência de notificação para defesa prévia. Nulidade processual. Inocorrência. Recorrente que à época da denúncia não mais detinha a condição de funcionário público.

DESTAQUE

Se, no momento do oferecimento da denúncia, o acusado não exercer função/cargo público, torna-se dispensável a defesa prévia prevista no art. 2°, I, do Decreto Presidencial n. 201/1967.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O processo penal é regido pelo princípio do *tempus regit actum*, assim, se no momento do oferecimento da denúncia os acusados não exerciam função/cargo público, torna-se dispensável a defesa prévia prevista no art. 2º, I, do Decreto Presidencial n. 201/1967, que tem por escopo a proteção do interesse público e da atividade exercida pelo servidor público, motivo da real preocupação do legislador.

No caso, não tendo a defesa demonstrado em que medida a ausência de notificação anterior ao recebimento da denúncia poderia gerar prejuízo à sua ampla defesa na ação penal, não há se falar em nulidade, uma vez que, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, "nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa".

Ademais, a defesa preliminar nos crimes de responsabilidade de prefeitos é suprida pela resposta à acusação do rito ordinário, em que é permitida não apenas a formal rejeição da denúncia como, inclusive, mais ampla e beneficamente ao acusado, o juízo de sua sumária inocência (AgRg no RHC n. 88.026/PE, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 13/8/2019, DJe de 22/8/2019). **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**AgRg no HC 754.506-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 22/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prisão em flagrante. Requerimento do Ministério Público para aplicação de medidas cautelares mais brandas. Magistrado que determina a decretação da prisão preventiva. Impossibilidade. Atuação de ofício. Constrangimento ilegal.

DESTAQUE

Se o requerimento do Ministério Público limita-se à aplicação de medidas cautelares ao preso em flagrante, é vedado ao juiz decretar a medida mais gravosa - prisão preventiva -, por configurar uma atuação de ofício.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A reforma introduzida pela Lei n. 13.964/2019 ("Lei Anticrime"), preservando e valorizando as características essenciais da estrutura acusatória do processo penal brasileiro, modificou a disciplina das medidas de natureza cautelar, especialmente as de caráter processual, estabelecendo um modelo mais coerente com as características do moderno processo penal.

Após o início da vigência da mencionada lei, houve a inserção do art. 3º-A ao CPP e a supressão do termo "de ofício" que constava do art. 282, §§ 2º e 4º, e do art. 311, todos do Código de Processo Penal.

Assim sendo, o art. 310 e os demais dispositivos do Código de Processo Penal devem ser interpretados privilegiando o regime do sistema acusatório vigente em nosso país, nos termos da Constituição Federal, que outorgou ao *Parquet* a relevante função institucional, dentre outras, de "promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei" (art. 129, I, CF), ressalvada a hipótese, que é excepcional, prevista no art. 5º, LIX, da Carta Política e do próprio Código de Processo Penal.

Assim, a despeito da manifestação do Ministério Público em audiência de custódia, a prisão que venha a ser decretada por Magistrado, à revelia de um requerimento expresso nesse sentido, configura uma atuação de ofício em contrariedade ao que dispõe a nova regra processual penal.

Não se desconhece a existência de um precedente da Sexta Turma deste Tribunal acerca do tema, validando a decretação da prisão preventiva mesmo diante de requerimento expresso do Ministério Público para aplicar apenas as medidas cautelares. De acordo com a maioria dos membros do órgão fracionário, a "A determinação do Magistrado, em sentido diverso do requerido pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo ofendido, não pode ser considerada como atuação *ex officio*, uma vez que lhe é permitido atuar conforme os ditames legais, desde que previamente provocado, no exercício de sua jurisdição".

Contudo, aduzem-se votos divergentes, os quais fundamentam o estudo da tese em questão, no sentido de que: (I) "o juiz não deveria, sob os auspícios do sistema acusatório, decretar a prisão, como a cautelar máxima, atendo-se, diversamente, ao pedido do *dominus litis*." (Ministro Olindo Menezes); e (II) a decisão do Magistrado "tem como limite o que foi requerido pelo titular da ação. Ir além do que foi pedido será permitir que o juiz tenha uma iniciativa incompatível com o sistema acusatório, substituindo ou corrigindo, a seu bel prazer, a vontade do órgão de acusação ou suprindo suas eventuais falhas ou omissões (que são omissões ou falhas ao olhar do próprio juiz)" (Ministro Sebastião Reis).

Assim, tratando-se de pedido do Ministério Público limitado à aplicação de medidas cautelares ao preso em flagrante, é vedado ao juiz decretar a medida mais gravosa, a prisão preventiva, por configurar uma atuação de ofício.

Por último, a manifestação posterior do Ministério Público favorável à manutenção da prisão preventiva, proferida em sede de *habeas corpus* originário, não supre a ilegalidade da prisão decretada de ofício em primeiro grau, por se tratar de ação de manejo exclusivo da defesa em benefício do réu. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**HC 720.605-PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Chip telefônico. Descarte em via pública. Acesso. Quebra do sigilo telefônico. Inocorrência.

DESTAQUE

O acesso ao *chip* telefônico descartado pelo acusado em via pública não se qualifica como quebra de sigilo telefônico.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, ressalta-se que "nos termos do art. 244 do CPP, a busca pessoal independerá de mandado quando houver prisão ou fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou ainda quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar." (AgRg no AREsp 1403409/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 26/03/2019, DJe 04/04/2019).

No caso, os policiais visualizaram o delito de roubo sendo praticado por diversos indivíduos em via pública e perseguiram os assaltantes, que empreenderam fuga. Após contínua perseguição, o paciente foi alcançado. Assim, não há se falar em nulidade da busca pessoal quando o acusado é preso em flagrante impróprio, pois indubitavelmente há fundada suspeita do cometimento do delito na hipótese.

Verifique-se que, durante a fuga, o acusado dispensou um simulacro de arma de fogo, um aparelho celular e um *chip* de operadora de telefonia, objetos esses encontrados em via pública. Conforme vivência prática, relataram os policias militares que é muito comum a retirada do *chip* dos celulares roubados, para dificultar a identificação dos proprietários. Assim sendo, apreendido o *chip* descartado pelo acusado, houve a inserção em outro aparelho telefônico pela polícia para fins de possível identificação da vítima lesada, o que de fato ocorreu. Ocorre que a vítima não era proprietária do celular descartado, mas somente do *chip*.

A defesa sustenta que o aparelho pertencia ao próprio acusado. Atente-se, porém, que o aparelho telefônico não foi examinado. Assim, ainda que o celular seja de propriedade do acusado, saliente-se que não houve extração de nenhum dado do aparelho, pois o alvo de análise foi apenas o *chip* telefônico descartado, que de fato era de uma das vítimas. Hipótese distinta seria se o celular fosse acessado pelos policiais e alguma informação retirada e utilizada em desfavor do acusado, o que não ocorreu. Dessa forma, torna-se inócua a tese defensiva no sentido de suposta violação de sigilo telefônico, afinal, não encontra amparo no contexto fático narrado nos autos. **(Informativo n. 744)**

PROCESSO	**AgRg no REsp 1.946.824-SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 17/06/2022.**
TEMA	Violência contra a mulher. Art. 16 da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Designação de audiência para retratação da representação. Manifestação da vítima em momento anterior ao recebimento da denúncia. Necessidade.

DESTAQUE

A realização da audiência prevista no art. 16 da Lei n. 11.340/2006 somente se faz necessária se a vítima houver manifestado, de alguma forma, em momento anterior ao recebimento da denúncia, ânimo de desistir da representação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, destaca-se que "a Lei Maria da Penha disciplina procedimento próprio para que a vítima possa eventualmente se retratar de representação já apresentada. Nesse sentido, dispõe o art. 16 da Lei n. 11.340/2006 que, "só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade" (HC n. 371.470/RS, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 25/11/2016).

De fato, o art. 16 da Lei Federal n. 11.340/2006 dispõe que "nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público". Por sua vez, o magistrado de primeiro grau deve designar a audiência prevista no art. 16 da Lei tão somente quando existir algum indício, antes do recebimento da denúncia, da intenção da vítima em se retratar.

Nesse mesmo sentido, o STJ firmou o entendimento de que a realização da audiência prevista no art. 16 da Lei n. 11.340/2006 somente se faz necessária se a vítima houver manifestado, de alguma forma, em momento anterior ao recebimento da denúncia, ânimo de desistir da representação. **(Informativo n. 743)**

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 21/06/2022, DJe 29/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Organização Criminosa. Crime contra o sistema financeiro nacional e contra a ordem tributária e lavagem de capitais. Investimentos em criptomoedas. Ausência de regulamentação pelo Banco Central (BACEN) e pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Operação Kryptos. Prisão Preventiva. Excepcionalidade. Substituição por medidas cautelares alternativas. Possibilidade. Constrangimento ilegal caracterizado.

DESTAQUE

A mera imputação da prática dos crimes previstos na Lei n. 12.850/2013, em decorrência de operação envolvendo compra ou venda de criptomoedas, por si só, não justifica a imposição automática da custódia prisional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata de imputação pela prática, em tese, das infrações previstas nos arts. 4º, caput, 7º, II, III e IV, e 16 da Lei n. 7.492/1986 e 2º, § 4º, III e V, da Lei n. 12.850/2013, em decorrência da Operação Kryptos. Narra a denúncia que a empresa administrada pelos réus ofertava contratos de investimento coletivo em criptomoedas sem registro na CVM, mediante a promessa de retorno mensal fixo de 10% bruto sobre o capital em moeda nacional investido, com resgate após prazo estipulado em contrato.

Cumpre destacar que as criptomoedas não dispõem ainda de regulamentação própria da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) ou do Banco Central (BACEN), pairando dúvidas quanto à natureza das operações realizadas pelos denunciados e, por consequência, quanto à própria tipicidade das condutas em apuração. Nesse sentido, não se trata de fraude contra investidores ou de estelionato, mas sim de captação de recursos para aplicação em ativos de criptomedas, que ainda não estão regulamentados no Brasil.

Esse entendimento, a propósito, alinha-se à conclusão a que chegou a Terceira Seção do STJ no julgamento do CC n. 161.123/SP (relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 05/12/2018), no sentido de que "a operação envolvendo compra ou venda de criptomoedas não encontra regulação no ordenamento jurídico pátrio, pois as moedas virtuais não são tidas pelo Banco Central do Brasil (BCB) como moeda, nem são consideradas como valor mobiliário pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), não caracterizando sua negociação, por si só, os crimes tipificados nos arts. 7º, II, e 11, ambos da Lei n. 7.492/1986, nem mesmo o delito previsto no art. 27-E da Lei n. 6.385/1976".

No que concerne à suposta participação em organização criminosa, embora a prisão preventiva de seus integrantes para interrupção de suas atividades seja admitida pelos tribunais superiores, a mera imputação da prática dos crimes previstos na Lei n. 12.850/2013, por si só, não justifica a imposição automática da custódia prisional.

Sob essa ótica, deve-se avaliar a presença de elementos concretos, previstos no art. 312 do CPP, como o risco de reiteração delituosa ou indícios de que o grupo criminoso continua em atividade, colocando em risco à ordem pública. No caso, a organização criminosa investigada já foi desmantelada e os administradores da empresa estão afastados de suas atividades, neutralizando, portanto, o risco de reiteração delituosa. Já o cogitado risco de fuga pode ser prevenido por meio do recolhimento do passaporte, da proibição de ausentar-se do país e de outras medidas cautelares alternativas.

Ressalte-se o firme entendimento do STJ de que a prisão preventiva somente se justifica quando é impossível se alcançar idêntico resultado acautelatório por instrumento menos gravoso (RHC n. 113.671/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 30/08/2019). Diante desse cenário, configura-se desproporcional a imposição de prisão preventiva, pois é possível assegurar a ordem pública, a aplicação da lei penal e a instrução criminal por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. **(Informativo – Edição Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 12.850/2013, art. 2º, § 4º, III e V; e

Lei n. 7.492/1986, arts. 4º, *caput*, 7º, II, III e IV, 11 e 16;

Lei n. 6.385/1976, art. 27-E; e

Código de Processo Penal (CPP/1941), arts. 312 e 319.

Processo	**AgRg no HC 691.423-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022, DJe 14/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Tráfico doméstico de entorpecentes a bordo de aeronave. Droga apreendida no solo. Competência da Justiça Estadual.

DESTAQUE

Nos delitos de tráfico de entorpecentes interestadual ocorrido em aeronave, e uma vez apreendida a droga em solo, a competência para o julgamento da ação penal será da Justiça Estadual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 109, inciso IX, da CF, é de competência da Justiça Federal o julgamento dos crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar. Todavia, sendo o tráfico de drogas um delito de natureza permanente, cuja consumação se protrai no tempo, é pacífico o entendimento de que, no caso de delito interestadual e uma vez apreendida a droga em solo, a competência para o julgamento do feito será da Justiça Estadual.

No mesmo sentido: CC 119.766, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 04/05/2012, do qual se extrai o seguinte excerto: "Como se sabe, os delitos previstos nos artigos 33 a 37 da Lei de Drogas, na hipótese de estar caracterizada a transnacionalidade, são de competência da Justiça Federal, conforme prevê o art. 70 da Lei n. 11.343/2006 e art. 109, V, da CF/1988. Todavia, não havendo nos autos elementos suficientes para demonstrar a internação da droga em território nacional, a competência é da Justiça Estadual." **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Constituição Federal (CF/1988), art. 109, V, IX; e

Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), arts. 33 a 37, e 70.

Processo	**AgRg no REsp 1.965.146-RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 29/04/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Interceptação telefônica. Juntada tardia aos autos. Antes da sentença. Fundamentação válida. Intimação das partes. Contraditório oportunizado.

DESTAQUE

O fato de as provas obtidas com a quebra de sigilo telefônico haverem sido juntadas após o encerramento da instrução não é suficiente, por si só, para a anulação do processo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A parte agravante, dentre outros pontos, questiona que a defesa não teria recebido acesso às interceptações telefônicas durante a instrução criminal.

Sobre o acesso aos autos da interceptação telefônica, embora seu apensamento ao processo principal somente tenha ocorrido ao final da instrução, isso aconteceu porque parte das diligências ainda estava em andamento quando do oferecimento da denúncia. Além disso, os documentos foram juntados aos autos antes da prolação da sentença condenatória, permitindo-se a manifestação das partes e o exercício do contraditório.

Tal procedimento é validado pela jurisprudência deste STJ, como exemplificam os julgados a seguir: "na espécie, a existência de inquérito policial no qual se autorizou a interceptação telefônica de duas testemunhas ouvidas nesta ação penal e o fato de as provas obtidas com a quebra do sigilo telefônico haverem sido juntadas após o encerramento da instrução não são suficientes para a anulação do processo, como pretendido, notadamente porque as partes tiveram acesso aos aludidos elementos de convicção antes da prolação de sentença condenatória e sobre eles puderam se manifestar". (AgRg no RHC 95.554/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019) e "de acordo com o artigo 8º da Lei n. 9.296/1996, os autos da interceptação telefônica serão juntados aos principais antes do relatório final da autoridade policial, ou antes de prolatada sentença. 2. Embora o procedimento referente à quebra do sigilo telefônico tenha sido apensado ao feito em tela no decorrer da instrução criminal, o certo é que não se verifica qualquer prejuízo à defesa em decorrência da sua juntada tardia ao processo". (HC 261.170/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 01/04/2014, DJe 10/04/2014).

Outrossim, a defesa sequer indica especificamente qual seria o prejuízo por ela sofrido, porque não aponta nenhum elemento - dentre aqueles juntados posteriormente ao feito - que impactaria sua atividade ou modificaria a situação dos réus. Nesses termos, o art. 563 do CPP soma-se aos fundamentos para a rejeição das alegações da defesa no ponto. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal (CPP/1941), art. 563.

Processo	**AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.979.465-PR, Rel. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 06/05/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Pretensão para afastar o relator originário vencido de futuros recursos subsequentes distribuídos por prevenção à ação penal originária naquele órgão julgados. Ausência de previsão legal e regimental. Princípio do juiz natural. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não há nenhuma previsão legal ou regimental para afastar o julgador vencido de futuros julgamentos de recursos ou ações distribuídos por prevenção ao órgão julgador do qual integra.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, cumpre destacar que o Regimento Interno do TJPR assim se mostra: "vencido o relator, a prevenção recairá no desembargador designado para lavrar o acórdão (§ 7º do art. 197 do RI/TJPR, redação dada pela Emenda Regimental n. 01/2016, DJe n. 1882, de 13/09/2016).

De modo semelhante, vencido o relator, a prevenção referir-se-á ao ministro designado para a lavratura do acórdão. Esse o comando presente no art. 71, § 2º, do RI/STJ.

Em outras palavras, nos termos do art. 71, § 2º, do RISTJ, a competência, então fixada a partir da distribuição de recurso especial, cede lugar à prevenção estabelecida com a designação do ministro indicado para lavratura do acórdão, na hipótese de o relator ficar vencido (AgInt nos EDcl na PET no AREsp 1.777.272/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 22/11/2021, DJe 25/11/2021).

Com efeito, não há nenhuma previsão legal ou regimental para afastar o julgador vencido de futuros julgamentos de recursos ou ações distribuídos por prevenção ao órgão julgador do qual integra. Por determinação regimental, o magistrado unicamente deixa de ser relator do acórdão cujo seu voto restou vencido e passa a não mais ser relator de futuros recursos ou ações distribuídos por prevenção àquele julgado.

Ademais, o princípio do juiz natural não se confunde com o da identidade física do juiz. Nesse sentido, modificar a composição do órgão julgador, sem nenhum amparo legal, fere frontalmente tal princípio, bem como caracteriza juízo de exceção, vedado em nosso ordenamento.

Assim é incabível afastar o julgador, que teve sua competência estabelecida pela distribuição originária (juiz natural), do quórum de julgamento de recursos e ações subsequentes preventos, em razão de seu entendimento acerca da tese de mérito restar vencido. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (RI/TJPR), art. 197, § 7º; e

Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça (RI/STJ), art. 71, § 2º.

Processo	**AgRg nos EDcl no REsp 1.961.504-PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR
Tema	Tentativa de homicídio. Militares contra civil. Inquérito policial militar. Arquivamento pela justiça castrense. Excludentes de ilicitude. Verificação. Competência da Justiça Comum Estadual.

DESTAQUE

Não é da competência do juiz militar determinar o arquivamento do inquérito que investiga fato que possa ter adequação típica de crime doloso contra a vida praticado por militar contra civil, ainda que sua conclusão aponte para a presença de excludente de ilicitude de legítima defesa e/ou do estrito cumprimento do dever legal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 9.299/1996 alterou o art. 9º, parágrafo único, do Código Penal Militar e o art. 82, § 2º, do Código de Processo Penal Militar, para dispor que os crimes militares, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum e que, nesses casos, a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial-militar à justiça comum.

Conforme decidido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a interpretação conforme a Constituição Federal do artigo 82, § 2º, do Código de Processo Penal Militar, compele à remessa imediata dos autos de inquérito policial quando em trâmite sob o crivo da justiça militar, assim que constatada a possibilidade de prática de crime doloso contra a vida praticado por militar em face de civil", pois, "aplicada a teoria dos poderes implícitos, emerge da competência de processar e julgar, o poder/dever de conduzir administrativamente inquéritos policiais (CC n. 144.919/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 22/06/2016, DJe 01/07/2016).

Nesse sentido, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a competência da Justiça Militar, embora de natureza constitucional, deve observar a competência do Tribunal do Júri na hipótese em que o delito praticado por integrante de seus quadros atingir vítima civil. Assim, a decisão de arquivamento de inquérito policial-militar proferida por juízo incompetente não serve para justificar a rejeição da denúncia por ausência de justa causa para a ação penal.

Com efeito, uma vez que a competência jurisdicional para processar e julgar policiais militares acusados da prática de crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri a verificação de possíveis causas excludentes da ilicitude da conduta investigada deve ser feita perante o órgão jurisdicional competente. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.299/1996;

Código Penal Militar (CPM/1969), art. 9º, parágrafo único; e

Código de Processo Penal Militar (CPPM/1969), art. 82, § 2º.

Processo	**RHC 136.624-PR, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 13/04/2021, DJe 05/05/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Pedido de acesso a procedimento sigiloso. Medidas investigatórias em curso. Súmula vinculante n. 14. Acesso aos procedimentos documentados. Arquivos criptografados. Impossibilidade técnica. Dados não utilizados na denúncia.

DESTAQUE

Não ofende o princípio da ampla defesa a negativa de acesso ao conteúdo de medidas investigativas em curso que ainda não foram documentadas e cujo sigilo, no momento, é imprescindível à sua efetividade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de procedimento jurisdicional instaurado para a autorização e o controle de medidas investigativas submetidas à cláusula de reserva de jurisdição que se destinam à colheita de elementos de informação para a formação da *opinio delicti* do Ministério Público Federal.

No caso, todos os elementos de informação que já foram formalizados em documentos em virtude do encerramento de investigações e que importam para o pleno exercício do direito de defesa do recorrente podem ser acessados sem nenhum embaraço, circunstância jurídico-processual esta que, na dicção da Súmula Vinculante n. 14, constitui justamente a hipótese de manutenção da reserva de publicidade dos autos de inquérito policial ou outro procedimento investigativo criminal.

Entretanto, não ofende o princípio da ampla defesa a negativa de acesso ao conteúdo de medidas investigativas em curso que ainda não foram documentadas e cujo sigilo, no momento, é imprescindível à sua efetividade, especialmente na hipótese em que a autoridade já declarou que, encerradas as investigações e documentados os seus resultados, será franqueado ao recorrente e à sua defesa técnica o integral acesso aos elementos de informação necessários para o exercício do direito de defesa.

Ademais, o conteúdo das mídias eletrônicas arrecadadas por meio de mandados de busca e apreensão não foram acessados nem mesmo pelo Ministério Público Federal, em virtude de criptografia intransponível, de modo que não foram usados para subsidiar o oferecimento da denúncia. Logo, seu acesso não só é impossível, dada a criptografia que os reveste, como não interessa ao exercício do direito de defesa.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

SÚMULAS

Súmula vinculante n. 14: "É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa". **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

Processo	**HC 574.573-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 22/06/2021, DJe 28/06/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Prisão preventiva. Crimes cibernéticos. *Modus operandi* e periculosidade do agente. Prisão domiciliar ou monitoração eletrônica. Insuficiência. Necessidade de desarticulação de grupo criminoso e prevenção de reiteração delituosa.

DESTAQUE

É idônea a fundamentação do decreto prisional assentada na periculosidade do agente, evidenciada pelo *modus operandi*, e na necessidade de interromper atuação de líder de organização criminosa voltada para a prática de crimes informáticos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de decreto prisional expedido pela prática, em tese, dos crimes de lavagem de dinheiro e furto em que os agentes utilizavam de meios tecnológicos para conseguir dados bancários das vítimas e transferir as quantias para contas de laranjas.

A recente promulgação da Lei n. 14.155, de 27/5/2021, revela a preocupação do legislador com o crescente aumento dos crimes informáticos, particularmente no período de pandemia do novo coronavírus, tendo sido inserida nova qualificadora no § 4º-B do art. 155 do CP, que estabelece a pena de 4 a 8 anos quando o "furto praticado mediante fraude é cometido por meio de dispositivo eletrônico ou informático, conectado ou não à rede de computadores, com ou sem a violação de mecanismo de segurança ou a utilização de programa malicioso, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo".

O incremento de cibercriminalidade exige das autoridades judiciárias a adoção de medidas adequadas para coibir a reiteração delituosa, tendo em vista os mecanismos utilizados pelos *hackers* para a prática de furtos eletrônicos e a provável ineficácia das medidas cautelares diversas da prisão para acautelar o meio social e econômico. De fato, o *modus operandi* dos crimes cibernéticos torna, por exemplo, insuficiente a prisão domiciliar ou a monitoração eletrônica para prevenção do risco de reiteração.

Nesse aspecto, como destacado no julgamento do HC 34.715/PA, no qual a Quinta Turma denegou a ordem de habeas corpus em favor de acusados de delitos informáticos, "não há como não reconhecer que, uma vez em liberdade, os pacientes não terão absolutamente nenhuma dificuldade em acessar à internet através de qualquer computador e utilizar o programa desenvolvido por eles próprios ou, em último caso, confeccionar outro, pois são eles pessoas de profundo conhecimento técnico, tristemente utilizado a serviço do ilícito, em tese (HC n. 34.715/PA relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ de 18/10/2004).

Assim, considera-se idônea a fundamentação do decreto prisional assentado na periculosidade do agente, evidenciada pelo *modus operandi*, e na necessidade de interromper atuação de líder de organização criminosa voltada para a prática de crimes informáticos. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

(1) "Praticadas por meio facilitador e com alta capacidade lesiva", em circunstâncias que "encorajam a ação do delinquente" (SYDOW, Spencer Toth, Crimes informáticos e suas vítimas. 2ª ed., versão eletrônica. São Paulo: Saraiva, 2015)

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.613/1998, art. 1°, § 1º ;

Código Penal, 155, § 4º-B;

Lei n. 14.155, de 27/5/2021;

PL n. 4.554/2020.

Processo	**AgRg no RMS 62.562-MT, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, por maioria, julgado em 07/12/2021, DJe 13/12/2021**
Ramo do Direito	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Busca e apreensão. Medida invasiva anterior aos indícios de autoria. *Fishing expedition*. Impossibilidade. Garantias constitucionais. Violação.

DESTAQUE

Os indícios de autoria antecedem as medidas invasivas, não se admitindo em um Estado Democrático de Direito que primeiro sejam violadas as garantias constitucionais para só então, em um segundo momento, e eventualmente, se justificar a medida anterior, sob pena de se legitimar verdadeira *fishing expedition*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, constata-se que a investigação que ensejou a busca e apreensão na pessoa jurídica não lhe dizia respeito, referindo-se apenas à investigação de crimes de organização criminosa, com participação de funcionário público, e de peculato contra a Prefeitura Municipal de Poconé/MT.

De uma leitura atenta do pedido e da decisão que deferiu a medida de busca e apreensão na sede da agravante, constata-se, sem grande esforço, que não foi indicado sobre a pessoa jurídica nenhum indício de participação nos delitos narrados. A própria autoridade policial afirmou que "somente após a análise dos e-mails poderá se verificar se houve conluio fraudulento e prévio entre a Recorrente e os servidores público da Prefeitura de Poconé, a fim de fraudar a apropriar de dinheiro público".

Os indícios de autoria antecedem as medidas invasivas, não se admitindo em um Estado Democrático de Direito que primeiro sejam violadas as garantias constitucionais para só então, em um segundo momento, e eventualmente, se justificar a medida anterior, sob pena de se legitimar verdadeira *fishing expedition*.

Como é de conhecimento, "*Fishing expedition*, ou pescaria probatória, é a procura especulativa, no ambiente físico ou digital, sem 'causa provável', alvo definido, finalidade tangível ou para além dos limites autorizados (desvio de finalidade), de elementos capazes de atribuir responsabilidade penal a alguém".

Ademais, chama a atenção também a informação constante da decisão que deferiu a busca e apreensão, no sentido de que "as investigações concluíram que os documentos podem ser encontrados em dois locais diferentes, razão pela qual se faz necessária a medida de busca e apreensão em todos os endereços indicados e de forma simultânea".

Ora, se os documentos podem ser encontrados no Poder Executivo Municipal de Poconé, vítima do peculato sob investigação, não há porque se violar direito constitucional da agravante, que não figura nem como vítima nem como autora dos delitos sob investigação, sem que se tenham declinados quaisquer elementos que autorizem a violação de seus direitos constitucionais. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

Denomina-se pescaria (ou expedição) probatória a prática relativamente comum de se aproveitar dos espaços de exercício de poder para subverter a lógica das garantias constitucionais, vasculhando-se a intimidade, a vida privada, enfim, violando-se direitos fundamentais, para além dos limites legais. O termo se refere à incerteza própria das expedições de pesca, em que não se sabe, antecipadamente, se haverá peixe, nem os espécimes que podem ser fisgados, muito menos a quantidade, mas se tem "convicção" (o agente não tem provas, mas tem convicção). Com o uso de tecnologia (Processo Penal 4.0), cada vez mais se obtém a prova por meios escusos (especialmente em unidades de inteligência e/ou investigações paralelas, todas fora do controle e das regras democráticas), requentando-se os "elementos obtidos às escuras" por meio de investigações de origem duvidosa, "encontro fortuito" dissimulado ou, ainda, por "denúncias anônimas fakes".

Processo	**HC 679.715-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Progressão de regime especial. Art. 112, § 3º, V, LEP. Proibição de participação de organização criminosa. Extensão do conceito ao condenado por associação ao tráfico. Impossibilidade. Vedação à interpretação extensiva *in malam partem* de normas penais. Princípios da legalidade, taxatividade e do *favor rei*.

DESTAQUE

Em prol da legalidade, da taxatividade e do *favor rei*, a interpretação do art. 112, §3°,V da LEP deve se dar de modo restritivo, considerando organização criminosa somente a hipótese de condenação nos termos da Lei 12.850/2013, não abrangendo apenada que tenha participado de associação criminosa (art. 288 do CP) ou associação para o tráfico (art. 35 da Lei n. 11.343/2006).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se a discussão sobre a possível equiparação da condenação pelo crime de associação ao tráfico com o delito de organização criminosa, só não incidindo a Lei n. 12.850/2013, mas a Lei de Drogas (n. 11.343/2006), em razão do princípio da especialidade, para fins de progressão especial da pena.

Vale ressaltar que não é legítimo que o julgador, em explícita violação ao princípio da taxatividade da lei penal, interprete extensivamente o significado de organização criminosa a fim de abranger todas as formas de *societas sceleris*. Tal proibição fica ainda mais evidente quando se trata de definir requisito que restringe direito executório implementado por lei cuja finalidade é aumentar o âmbito de proteção às crianças ou pessoas com deficiência, reconhecidamente em situação de vulnerabilidade em razão de suas genitoras ou responsáveis encontrarem-se reclusas em estabelecimentos prisionais.

Assim, tem-se que organização criminosa é a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

Por sua vez, a associação para o tráfico de drogas, cuja tipificação se encontra no art. 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, pune a seguinte conduta: associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 desta Lei.

Desse modo, a condenação pelo crime de associação não impede, por si só, a concessão do benefício da progressão especial da pena (fração de 1/8), já que o art. 112, § 3º, inciso V, da Lei de Execução Penal faz referência à organização criminosa.

De outro lado, a diretriz contida nos dois precedentes invocados pelo Ministério Público Federal não tem sido confirmada pela Suprema Corte de Justiça Nacional. Recentemente, em longa e alentada decisão, o eminente Ministro EDSON FACHIN, após historiar a jurisprudência do Excelso Pretório no sentido de que o crime de

organização criminosa tem definição autônoma e limites próprios, não sendo intercambiável com o delito de quadrilha (atual associação criminosa) ou mesmo associação para o tráfico, reafirmou a interpretação não ampliativa quanto ao termo "organização criminosa" (HC 200630 MC/SP, DJe de 02/07/2021), proclamando, em seguida, a Segunda Turma do Excelso Pretório, em definitivo, a tese jurídica de que, em prol da legalidade, da taxatividade e do favor rei, a interpretação do art. 112, §3°,V da LEP deve se dar de modo restritivo.

Nessa trilha, organização criminosa é somente a hipótese de condenação nos termos da Lei n. 12.850/2013, não abrangendo apenada que tenha participado de associação criminosa (art. 288 do CP) ou associação para o tráfico (art. 35 da Lei n. 11.343/2006).

Se, como pondera o *Parquet*, houve, por parte do legislador, "incoerência legislativa", ou se "o ordenamento jurídico brasileiro possui mais de uma definição para o que vem a ser uma organização criminosa", deve-se, de toda sorte, tomar, conforme a orientação do STF, o termo em sua acepção mais favorável à acusada, em atenção ao princípio do *favor rei.*

Aliás, essa particular forma de parametrar a interpretação das normas jurídicas (internas ou internacionais) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos, bem como tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I, II e III do art. 3º). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo da respectiva Carta Magna caracteriza como "fraterna". **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

(1) BRITTO, Carlos Ayres. O Humanismo como categoria constitucional. Belo Horizonte: Forum, 2007; MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. A Fraternidade como Categoria Jurídica: fundamentos e alcance (expressão do constitucionalismo fraternal). Curitiba: Appris, 2017; MACHADO, Clara. O Princípio Jurídico da Fraternidade - um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017; VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de; Direito, Justiça e Fraternidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.343/2006, art. 33, caput e § 1º, e 34, 35, caput;

Lei de Execução Penal, art. 112, § 3º, inciso V ;

Código Penal, art. 288;

Constituição Federal, art. 3º, I, II e III;

Lei 12.850/2013.

Processo	**AREsp 1.940.381-AL, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 16/12/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Acusação. Produção de todas as provas possíveis e essenciais para a elucidação dos fatos. Necessidade. Condenação com fundamento nas provas remanescentes. Inviabilidade.

DESTAQUE

Quando a acusação não produzir todas as provas possíveis e essenciais para a elucidação dos fatos, capazes de, em tese, levar à absolvição do réu ou confirmar a narrativa acusatória caso produzidas, a condenação será inviável, não podendo o magistrado condenar com fundamento nas provas remanescentes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Originária do direito francês, a teoria da perda de uma chance (*perte d'une chance*) foi concebida no âmbito da responsabilidade civil para considerar indenizável a perda da oportunidade de se alcançar um resultado favorável, de ocorrência futura, incerta e dependente de fatores não submetidos ao controle total das partes envolvidas. Segundo a teoria, a vítima de um ilícito civil tem direito à reparação quando esse ato lhe subtrair a chance de, exercendo suas competências, chegar a determinada situação que lhe seria vantajosa, mesmo na impossibilidade de garantir que tal situação se implementaria no futuro não fosse a prática do ato ilícito.

A transposição da *perte d'une chance* do direito civil para o processo penal é uma ideia original de ALEXANDRE MORAIS DA ROSA e FERNANDA MAMBRINI RUDOLFO.

Inconformados com a baixa qualidade de investigações policiais, os juristas argumentam que quando o Ministério Público se satisfaz em produzir o mínimo de prova possível - por exemplo, arrolando como testemunhas somente os policiais que prenderam o réu em flagrante -, é na prática tirada da defesa a possibilidade de questionar a denúncia. Por isso, a acusação não pode deixar de realmente investigar o caso, transferindo à defesa o ônus de fazê-lo. Ao contrário, a polícia e o Ministério Público devem buscar o que os autores chamam de comprovação externa do delito: a prova que, sem guardar relação de dependência com a narrativa montada pela instituição estatal, seja capaz de corroborá-la.

Nessa perspectiva, quando há outras provas em tese possíveis para auxiliar o esclarecimento dos fatos, é ônus do Parquet produzi-las, ou então justificar a inviabilidade de sua produção. Diversos exemplos práticos ilustram a aplicabilidade da teoria. Para mencionar alguns: (I) se há testemunhas oculares do delito, a condenação não pode prescindir de sua prévia ouvida em juízo e fundamentar-se em testemunhos indiretos; (II) existindo câmeras de vigilância no local de um crime violento, a juntada da filmagem aos autos é necessária para aferir as reais condições em que ocorreu o delito e avaliar sua autoria ou excludentes de ilicitude; (III) sendo possível a consulta aos dados de geolocalização de aparelho celular do réu, a fim de verificar se estava na cena do crime, a produção da prova é necessária; e (IV) havendo coleta de sêmen do agressor em um caso de estupro, deve ser realizado exame de DNA para confirmar sua identidade.

Às ponderações dos autores, acrescento que a prova imprescindível é aquela que, se fosse produzida, poderia em tese levar a um de dois resultados: (I) demonstrar a inocência do acusado ou (II) confirmar a procedência da acusação. Faço essa diferenciação porque, se a prova diz respeito apenas à inocência do réu, mas sem guardar pertinência direta com a narrativa da denúncia (porquanto incapaz de confirmar seus fatos caso produzida), é ônus exclusivo da defesa apresentá-la. O melhor exemplo dessa hipótese é a prova relativa ao álibi do réu.

Imagine-se que, acusado de um crime violento, o demandado pretenda comprovar com documento (registro de frequência em seu ambiente de trabalho, exemplificativamente) que se encontrava em outro local no momento do crime. Nesse caso, a eventual produção da prova até poderá demonstrar sua inocência, mas como não guarda nenhuma relação com os fatos da denúncia em si, é ônus exclusivo da defesa produzi-la. É certo que, não logrando o acusado êxito na comprovação do álibi, ainda assim poderá ser absolvido, porque permanece incólume o ônus probatório do Ministério Público quanto aos fatos da imputação por ele formulada.

Diferentemente, se a prova se refere a um fato exposto na denúncia e, a depender do resultado de sua produção, pode em tese gerar a absolvição ou condenação do réu, o Parquet não pode dispensá-la, sob pena de incorrer na perda da chance probatória. Aqui se inserem, dentre muitas outras, as quatro situações que exemplifiquei acima: a ouvida de testemunhas oculares, a juntada do registro do crime em vídeo, os dados de geolocalização, o exame de DNA... Essa distinção que proponho respeita a tradicional compreensão jurisprudencial de que, nos termos do art. 156 do CPP, a prova que interessa exclusivamente à defesa (como o álibi) deve ser por ela produzida, ao mesmo tempo em que impede a acusação de agir como fez o MP/AL nestes autos, apresentando somente um mínimo de provas e ignorando diversas outras linhas de extrema relevância.

Ficam excluídas dessa determinação, certamente, as provas irrelevantes e protelatórias, nos termos do art. 400, § 1º, do CPP, que nada acresceriam à apuração dos fatos. O conceito de irrelevância, aqui, se atrela à formulação de ROSA e RUDOLFO: irrelevante é a prova incapaz de, mesmo em tese, conduzir à absolvição do réu (ou, acrescento eu, confirmar a acusação) caso produzida, como a ouvida testemunhas de caráter, apenas para trazer um exemplo. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

(1)"O prejuízo causado pelo fato gerador [o ato ilícito] é gravado por um risco irredutível, porque não é possível testar retroativa e concretamente a questão da ausência do fato gerador. Não se pode, nem no melhor dos casos, apreciar a contribuição do fato gerador ao resultado desfavorável por um raciocínio probabilístico fundado em dados empíricos suscetíveis de uma análise estatística. É possível substituir a prova estatística de uma relação causal pela sua prova concreta? E qual deve ser, então, o impacto na mensuração do dano ou da indenização? É o que está em jogo na doutrina da perda de uma chance, que repousa em uma observação essencial: uma resposta negativa faz, injustamente, com que a vítima suporte todos os danos, porque isenta o autor de qualquer indenização, independentemente de sua contribuição efetiva para a ocorrência aleatória do dano" (La perte d'une chance et sa réparation. In: WERRO, Franz. Quelques questions fondamentales du droit de la responsabilité civile: actualités et perspectives. Berna: Stämpfli, 2002, p. 240; grifei).

(2)"Nas hipóteses em que o Estado se omite e deixa de produzir provas que estavam ao seu alcance, julgando suficientes aqueles elementos que já estão à sua disposição, o acusado perde a chance - com a não produção (desistência, não requerimento, inviabilidade, ausência de produção no momento do fato etc.) -, de que a sua inocência seja afastada (ou não) de boa-fé. Ou seja, sua expectativa foi destruída" (ROSA, Alexandre Morais da; RUDOLFO, Fernanda Mambrini. A teoria da perda de uma chance probatória aplicada ao processo penal. Revista Brasileira de Direito, v. 13, n. 3, 2017, p. 462; grifei).

(3)"A perda da chance de que todas as provas contra si sejam produzidas implica uma perda, sem possibilidade de produção pela parte contrária, lembrando-se, ainda, que o acusado nada deve provar (e, mesmo quando solicita tais provas, isso só é oportunizado em momento que já não permite a obtenção de êxito - as imagens já foram deletadas, as impressões digitais já desapareceram etc.). Dito de outra forma: o Estado não pode perder a oportunidade de produzir provas contra o acusado, tirando-lhe a chance de um resultado pautado na (in)certeza. Todas as provas possíveis se constituem como preceitos do devido processo substancial, já que a vida e a liberdade do sujeito estão em jogo. Enquanto na seara civil se fala em probabilidade de ocorrência do evento desejado (obtenção da vantagem ou não ocorrência do prejuízo, obstada pelo fato antijurídico), no processo penal não se pode falar em probabilidade. Para a condenação, exige-se a certeza, e não deve haver elemento algum que faça presumir a culpa de alguém. A culpa deve ser devidamente comprovada. Nos casos em que a prova estava ao alcance do Estado e não foi produzida, não se pode substituí-la por outros elementos, sob alegação da ausência de probabilidade de que aquela prova faltante fosse absolver o acusado. O Estado é garante dos direitos fundamentais e deve assegurar que os preceitos legais, constitucionais e convencionais sejam devidamente respeitados. Não pode, pois, eximir-se de sua responsabilidade, quando o ônus de afastar a inocência presumida lhe incumbe integralmente" (op. cit., p. 464; grifei).

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, arts. 6º, 156, 158 e 167

Processo	**RHC 136.911-MT, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 09/03/2021, DJe 19/03/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Feminicídio tentado. ADPF n. 779/DF. Tese de legítima defesa da honra. Inconstitucionalidade. Utilização em sede de *habeas corpus*. Impossibilidade.

DESTAQUE

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n. 779/DF, considerou inconstitucional a tese da legítima defesa da honra, ainda que utilizada no Tribunal de Júri, não sendo possível dar guarida à referida tese em sede de *habeas corpus*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que a defesa tenta diminuir a gravidade da conduta do recorrente por intermédio do rechaçado instituto da "legítima defesa da honra". Aponta como "normal" a reação violenta ao descontentamento com o relacionamento e coloca, ainda, a culpa na vítima por tamanha brutalidade.

Hoje se colhe os frutos de um período no qual a "legítima defesa da honra" encontrava guarida na Justiça brasileira. É justamente a normalização desse tipo de reação violenta e intempestiva que coloca o país no patamar de países com os mais altos índices de feminicídio.

Não se pode mais dar espaço a esse tipo de argumentação. A jurisprudência do Tribunal da Cidadania, inclusive, é firme ao pontuar que o ciúme autoriza, inclusive, a exasperação da pena-base por derivar da sensação de domínio do homem em detrimento da mulher.

Por fim, o eminente Ministro Dias Toffoli deferiu liminar, no julgamento da ADPF n. 779/DF, para obstar a utilização da tese de "legítima defesa da honra" perante o Tribunal do Júri por considerá-la inconstitucional.

Na mesma linha de raciocínio, não há como dar guarida à tese em sede de *habeas corpus.* **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, art. 312

Código de Processo Penal, art. 319

Lei n. 13.104/2015

PRECEDENTES QUALIFICADOS

ADPF n. 779/DF

Processo	**REsp 1.948.350-RS, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 09/11/2021, DJe 17/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Recusa de oferecimento do acordo de não persecução penal. Não obrigatoriedade de intimação do investigado pelo Ministério Público para fins do art. 28, §14º do CPP.

DESTAQUE

Não há necessidade do Ministério Público, ao entender pelo não cabimento do acordo de não persecução penal, intimar o acusado para que este possa recorrer da decisão, nos termos do art. 28-A, § 14, do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O acordo de não persecução penal não constitui direito subjetivo do investigado, podendo ser proposto pelo Ministério Público conforme as peculiaridades do caso concreto e quando considerado necessário e suficiente para a reprovação e a prevenção da infração penal.

Por outro lado, o art. 28-A, § 14, do CPP garantiu a possibilidade de o investigado requerer a remessa dos autos ao órgão superior do Ministério Público nas hipóteses em que a Acusação tenha se recusado a oferecer a proposta de acordo de não persecução penal. A norma condiciona o direito de revisão à observância da forma prevista no art. 28 do CPP, cuja redação a ser observada continua sendo aquela anterior à edição da Lei n. 13.964/2019, tendo em vista que a nova redação está com a eficácia suspensa desde janeiro de 2020 em razão da concessão de medida cautelar, nos autos da ADI n. 6.298/DF.

No entanto, na legislação vigente atualmente que permanece em vigor não existe a obrigatoriedade do Ministério Público notificar o investigado em caso de recusa em se propor o acordo de não persecução penal.

Desse modo, o Juízo de 1º grau deve decidir acerca do recebimento da denúncia, sem que exija do Ministério Público a comprovação de que intimou o acusado, até porque não existe condição de procedibilidade não prevista em lei.

Apenas a partir desse momento processual, caso seja recebida a denúncia, será o acusado citado, oportunidade em que poderá, por ocasião da resposta a acusação, questionar o não oferecimento de acordo de não persecução penal por parte de Ministério Público e requerer ao Juiz que remeta os autos ao órgão superior do Ministério Público, nos termos do art. 28, *caput* e 28-A, § 14, ambos do CPP.

Embora seja assegurado o pedido de revisão por parte da defesa do investigado, impende frisar que o Juízo de 1º grau analisará as razões invocadas, considerando a legislação em vigor atualmente (art. 28, *caput* do CPP), e poderá, fundamentadamente, negar o envio dos autos à instância revisora, em caso de manifesta inadmissibilidade do ANPP, por não estarem presentes, por exemplo, seus requisitos objetivos, pois o simples requerimento do acusado não impõe a remessa automática do processo. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

DOUTRINA

"Uma vez oferecida denúncia pelo Membro do Ministério Público, com a respectiva recusa em propor o acordo de não persecução penal, a defesa poderá requerer ao Juiz a remessa dos autos ao órgão superior de revisão do Ministério Público, para analisar a negativa do Promotor ou Procurador de 1º Grau. Veja-se que ? apesar da vagueza do § 14, do art. 28-A, CPP ? esse pedido de remessa deverá ser formulado ao Juiz, pois caso tenha ocorrido a negativa do ANPP, haverá, obviamente, oferecimento de denúncia (e essa recusa, como já dito, deve ser feita na quota que acompanha a acusação), estando, portanto, os autos, sob a responsabilidade do magistrado, para apreciação. (...) Mas, então, surge a seguinte pergunta: quando deve ser formulado esse pedido de remessa dos autos ao órgão revisional do MP? Existe prazo para ele ser formulado? (...) Desse modo, nos parece que a melhor solução seria entender que o pedido ao juiz de remessa dos autos ao órgão de revisão do Ministério Público deverá ser feito por ocasião e no prazo da resposta à acusação, prevista nos artigos 396 e 396-A do Código de Processo Penal" (CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira, Manual do acordo de não persecução penal. Salvador, ed. Juspodivm, 2020, p. 167-173).

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, art. 28, caput, 28-A, § 14

Processo	**AgRg no REsp 1.954.056-PR, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 13/12/2021, DJe 16/03/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Readequação do bloqueio de valores. *Reformatio in pejus*. Art. 617 do Código de Processo Penal. Inocorrência.

DESTAQUE

A readequação do bloqueio de valores não constitui *reformatio in pejus,* disciplinada no art. 617 do Código de Processo Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, o Tribunal de origem deu parcial provimento à apelação da defesa tão somente para readequar a medida constritiva a título de arresto.

A proibição de reforma para pior, disciplinada no art. 617 do Código de Processo Penal, visa impedir que a situação do réu seja agravada em virtude do julgamento do seu próprio recurso, ainda que para correção de erro material.

No entanto, *in casu*, não se verifica a alegada *reformatio in pejus*, porquanto não houve piora da situação do réu, o que ocorreu foi a readequação do bloqueio de valores - no limite do requerido pelo órgão ministerial em relação ao valor a ser bloqueado -, em razão da reconhecida incompatibilidade da medida de sequestro para assegurar o valor da pena de multa imposta ao réu que pôde ser constrito a título de arresto. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal, art. 617

Processo	**AgRg no REsp 1.928.705-RS, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 23/11/2021, DJe 03/12/2021**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Mensagens enviadas por meio de aparelhos *Blackberry*. Coleta de dados telemáticos. Licitude.

DESTAQUE

É lícita a coleta de dados telemáticos de mensagens enviadas por meio de aparelhos *Blackberry*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a defesa argumenta que "(...) (i) tratados também são fonte de direito processual e seu cumprimento constitui garantia fundamental ínsita ao devido processo legal; (ii) o fato de existir decisão fundamentada de quebra de sigilo proferida pelo Juízo brasileiro não afasta a necessidade de observância das disposições do tratado para a obtenção da prova no Canadá, sob pena de violação do princípio *locus regit actum*; (iii) a quebra de sigilo telemático foi dirigida e cumprida pela empresa estrangeira, sendo a existência de sede brasileira irrelevante; (iv) o tratado bilateral é aplicável a todo procedimento investigativo que busca elementos, informações e provas no território estrangeiro, sendo irrelevante que o investigado seja ou não nacional, residente ou não em um dos estados signatários; (v) os julgados relativos ao *Mutual Legal Assistance Treaty (MLAT)*, celebrado entre o Brasil e os Estados Unidos da América, são inaplicáveis ao caso sub examine".

O Brasil e o Governo do Canadá firmaram, em 27/11/1995, Tratado de Assistência Mútua em Matéria Penal, promulgado por meio do Decreto n. 6.747/2009. Nada obstante, se os serviços de telefonia, por meio dos quais foram interceptadas as comunicações - BlackBerry Messenger (BBM), encontravam-se ativos no Brasil, por intermédio de operadoras de telefonia estabelecidas no território nacional, o sigilo está submetido à jurisdição nacional, não sendo necessária a cooperação jurídica internacional.

Com efeito, a conclusão é de que é lícita a coleta de dados telemáticos de mensagens enviadas por meio de aparelhos *Blackberry*. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Decreto 6.747/2009, arts. 10 e 11

PROCESSO	**AgRg no HC 731.648-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 07/06/2022, DJe 23/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prisão domiciliar. Mãe com filhos de até 12 anos incompletos. Art. 318, V, do CPP. Crime sem violência ou grave ameaça. Não cometimento contra os próprios filhos. Imprescindibilidade de cuidados maternos presumida. Execução definitiva da pena. Art. 117 da LEP. Regime semiaberto. HC coletivo n. 143.641/SP do STF. Interpretação extensiva.

DESTAQUE

A concessão de prisão domiciliar às genitoras de menores de até 12 anos incompletos não está condicionada à comprovação da imprescindibilidade dos cuidados maternos, que é legalmente presumida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, as instâncias antecedentes indeferiram a prisão domiciliar visto que não fora demonstrada a imprescindibilidade da sentenciada aos cuidados dos filhos menores de 12 anos.

Por razões humanitárias e para proteção integral da criança, é cabível a concessão de prisão domiciliar a genitoras de menores de até 12 anos incompletos, nos termos do art. 318, V, do CPP, desde que (a) não se trate de crime cometido com violência ou grave ameaça, (b) que não tenha sido praticado contra os próprios filhos e (c) não esteja presente situação excepcional que contraindique a medida (AgRg no PExt no RHC n. 113.084/PE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 10/6/2020).

Tal entendimento diverge da orientação firmada no julgamento da Rcl n. 40.676/SP (relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 1º/12/2020), em que a Terceira Seção do STJ, dando interpretação extensiva à decisão do STF no HC coletivo n. 143.641/SP, concluiu ser possível a extensão do benefício de prisão-albergue domiciliar, prevista no art. 117, III, da LEP, às sentenciadas gestantes e mães de crianças de até 12 anos, ainda que em regime semiaberto ou fechado, desde que preenchidos os requisitos legais.

Aliás, a imprescindibilidade da genitora ao cuidado dos filhos menores de 12 anos é presumida, "tanto que propositalmente o legislador retirou da redação do art. 318, V do CPP, a comprovação de que seria ela imprescindível aos cuidados do menor" (STF, HC n. 169.406/MG, relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 26/4/2021). **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.972.098-SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Proposta de alteração da jurisprudência. Súmula 545/STJ. Pretendido afastamento da atenuante da confissão, quando não utilizada para fundamentar a sentença condenatória. Descabimento. Ausência de previsão legal. Princípios da legalidade, isonomia e individualização da pena. Interpretação do art. 65, III, "d", do CP. Proteção da confiança (*vertrauensschutz*) que o réu, de boa-fé, deposita no sistema jurídico ao optar pela confissão.

DESTAQUE

O réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de proposta do Ministério Público para interpretação a *contrario sensu* da Súmula 545/STJ para concluir que, quando a confissão não for utilizada como um dos fundamentos da sentença condenatória, o réu, mesmo tendo confessado, não fará jus à atenuante respectiva.

Contudo, tal compreensão, embora esteja presente em alguns julgados recentes desta Corte Superior, não encontra amparo em nenhum dos precedentes geradores da Súmula 545/STJ. Estes precedentes instituíram para o réu a garantia de que a atenuante incide mesmo nos casos de confissão qualificada, parcial, extrajudicial, retratada, etc. Nenhum deles, porém, ordenou a exclusão da atenuante quando a confissão não for empregada na motivação da sentença, até porque esse tema não foi apreciado quando da formação do enunciado sumular.

Nesse sentido, o art. 65, III, "d", do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação. Com efeito, o direito subjetivo à atenuação da pena surge quando o réu confessa (momento constitutivo), e não quando o juiz cita sua confissão na fundamentação da sentença condenatória (momento meramente declaratório).

Ademais, viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, mormente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador. Afinal, se a lei condicionasse a atenuação da pena à menção da confissão na sentença condenatória, haveria um pressuposto adicional que mudaria o momento constitutivo do direito subjetivo do réu. Da mesma forma, caso o art. 65, III, "d", do CP impusesse à confissão pressupostos adicionais, não previstos para as demais atenuantes, ou exigisse que a confissão produzisse certos efeitos práticos sobre a investigação criminal, não haveria que se falar em legítima expectativa à redução da pena por parte do acusado que não cumprisse todos os requisitos legais.

Essa restrição ofende também os princípios da isonomia e da individualização da pena, por permitir que réus em situações processuais idênticas recebam respostas divergentes do Judiciário, caso a sentença condenatória de um deles elenque a confissão como um dos pilares da condenação e a outra não o faça.

Ao contrário da colaboração e da delação premiadas, a atenuante da confissão não se fundamenta nos efeitos ou facilidades que a admissão dos fatos pelo réu eventualmente traga para a apuração do crime (dimensão prática), mas sim no senso de responsabilidade pessoal do acusado, que é característica de sua personalidade, na forma do art. 67 do CP (dimensão psíquico-moral).

Consequentemente, a existência de outras provas da culpabilidade do acusado, e mesmo eventual prisão em flagrante, não autorizam o julgador a recusar a atenuação da pena, em especial porque a confissão, enquanto espécie *sui generis* de prova, corrobora objetivamente as demais.

O sistema jurídico precisa proteger a confiança depositada de boa-fé pelo acusado na legislação penal, tutelando sua expectativa legítima e induzida pela própria lei quanto à atenuação da pena. A decisão pela confissão, afinal, é ponderada pelo réu considerando o *trade-off* entre a diminuição de suas chances de absolvição e a expectativa de redução da reprimenda.

É contraditória e viola a boa-fé objetiva a postura do Estado em garantir a atenuação da pena pela confissão, na via legislativa, a fim de estimular que acusados confessem; para depois desconsiderá-la no processo judicial, valendo-se de requisitos não previstos em lei.

Por tudo isso, o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, "d", do CP quando houver confessado a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**AgRg no HC 732.642-SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 30/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL

TEMA	Pedido de reconhecimento de nulidade. Oitiva de testemunha sem a presença do paciente. Nulidade relativa. Ausência de demonstração do prejuízo. Preclusão. Vício só alegado em revisão criminal. Nulidade de algibeira. Impossibilidade.

DESTAQUE

É inadmissível a chamada "nulidade de algibeira" - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de discussão em que a defesa técnica compareceu ao ato de oitiva de testemunha e não alegou nulidade. Tampouco suscitou a suposta nulidade em fase anterior ao ajuizamento da revisão criminal. Nesse contexto, convém expressar que "esta Corte Federal firmou já entendimento no sentido de que, tratando-se de nulidade relativa, a ausência do réu na audiência de inquirição de testemunhas, além de requisitar a demonstração do efetivo prejuízo, deve ser argüida na primeira oportunidade, sob pena de preclusão. Precedentes" (HC n. 28.127/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 06/02/2006, p. 325).

Além disso, a jurisprudência dos Tribunais Superiores não tolera a chamada "nulidade de algibeira" - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Observe-se que tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais. **(Informativo n. 741)**

PROCESSO	**AREsp 2.026.528-MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 07/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Exceção de suspeição. Inimizade entre juiz e advogado reconhecida pelo próprio excepto e pelo tribunal de origem em determinados processos, porém rejeitada em outros. Incoerência que ofende o art. 926 do CPC. Inaplicabilidade do art. 256 do CPP. Simples habilitação de advogado rival do magistrado como defensor de um dos réus. Prerrogativa conferida ao causídico pelo art. 7º, I, da Lei n. 8.906/1994. Cabimento da representação *apud acta*. Incidência do art. 266 do CPP. Exceção de suspeição caracterizada.

DESTAQUE

A hipótese excepcional do art. 256 do CPP somente pode ser reconhecida se o magistrado ou o Tribunal, atendendo a elevado ônus argumentativo, demonstrar de maneira inequívoca que o excipiente provocou dolosamente a suspeição.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, pontua-se que não há controvérsia fática quanto à inimizade entre o advogado e o julgador, que é inclusive admitida por este último. O debate limita-se a questões processuais que, na ótica da Corte local, impediriam o reconhecimento da suspeição, mesmo diante da inimizade já conhecida pelo próprio Tribunal de origem, a saber: (I) a inexistência de procuração constituindo o advogado inimigo do magistrado como defensor do réu; (II) o fato de o mesmo causídico já ter laborado em outras ações sem suscitar a suspeição do juiz; e (III) a suposta existência de manobra defensiva para provocar o afastamento do julgador.

A Corte estadual e o magistrado excepto têm adotado postura errática, ora reconhecendo a suspeição nos processos em que o advogado atua, ora rejeitando-a. Essa situação, além de violar os mandamentos de estabilidade e coerência contidos no art. 926 do CPC, dificulta a tarefa deste Tribunal Superior e prejudica não só a posição jurídica da defesa, mas a própria eficiência do processo penal em si.

A imparcialidade do juiz é uma garantia fundamental do processo penal democrático, sem a qual é verdadeiramente impossível construir uma solução jurídica adequada para cada caso concreto. O próprio plexo de garantias funcionais da magistratura elencado no art. 95 da CR/1988 e disciplinado nos arts. 24 a 35 da LC n. 35/1979, aliás, guarda íntima relação com a preservação da imparcialidade, por proteger o magistrado contra pressões externas que poderiam afetar sua isenção decisória.

Como hipótese extraordinária que é, a superação da suspeição na forma do art. 256 do CPP exige do julgador que a reconhecer a exposição idônea e minudente dos fundamentos que lhe levaram a constatar a comprovação de uma manobra de má-fé da parte excipiente. Não cabem, aqui, argumentos genéricos, intuições, conjecturas ou desconfianças: para a aplicação do art. 256 do CPP, o magistrado deve declinar precisamente o porquê de enxergar, na conduta do excipiente, a criação dolosa de uma hipótese de suspeição.

No caso, o único fato efetivamente imputado pelo Tribunal ao defensor foi sua suposta habilitação tardia na causa, como se esse fato tivesse alguma relação com o art. 256 do CPP. Ora, a lei não estabelece nenhum marco temporal final para o ingresso de representantes processuais, que podem se habilitar no processo a qualquer tempo, inclusive nas instâncias superiores. No presente caso, o que o aresto impugnado narra é simplesmente o acréscimo de um advogado à defesa do réu, quando o feito ainda tramitava em primeiro grau de jurisdição, em seus estágios iniciais.

Se a simples habilitação do advogado nos autos fosse suficiente para atrair a aplicação do art. 256 do CPP, até mesmo seu direito fundamental à liberdade profissional (art. 5º, XIII, da CR/1988) ficaria prejudicado, porque somente poderia exercer sua atividade advocatícia em processos fora da competência territorial do juízo excepto. Isso ofende, igualmente, a prerrogativa fundamental da advocacia contida no art. 7º, I, da Lei n. 8.906/1994, que assegura ao advogado o direito de "exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional".

O que a legislação determina é o completo oposto: com o reconhecimento da suspeição, é o juiz quem se remove da causa, nos termos do art. 99 do CPP, não cabendo atribuir ao advogado - sem lei autorizadora - a obrigação de afastar-se preventivamente dos processos conduzidos pelo magistrado suspeito, que seria o resultado prático decorrente da interpretação conferida pelo Tribunal de origem ao art. 256 do CPP.

Como se sabe, o art. 266 do CPP permite a constituição de defensor pelo réu em audiência, mesmo sem a apresentação de instrumento da mandato. Trata-se da conhecida designação *apud acta*, peculiaridade do processo penal que privilegia a instrumentalidade das formas e a ampla defesa, facilitando o exercício da atividade advocatícia pela remoção de entraves burocráticos, diante da inequívoca manifestação de vontade da parte em constituir seu representante. O art. 266 do CPP excepciona, assim, a regra geral de outorga de poderes ao advogado por escrito.

Este STJ também já validou, por diversas vezes, a aplicabilidade atual do art. 266 do CPP, que resistiu ao teste do tempo e passou incólume pelas diversas reformas do CPP, sem revogação tácita ou expressa de seu teor.

Finalmente, o fato de o advogado não ter suscitado a suspeição do magistrado em outros processos também não é fundamento bastante para, por si só, permitir que o Judiciário feche os olhos a tão grave vício de parcialidade.

Fora das estritas hipóteses legais de superação da suspeição - excepcionalíssimas por natureza, como disse há pouco -, não é dado ao julgador criar formas de convalidação dessa deficiência na validade processual. Se há alguma contradição na atuação do advogado ao não suscitar a suspeição enquanto representava outros clientes em outros processos, essa é uma questão a ser dirimida entre o causídico e seus representados, ou entre ele e a OAB, do ponto da eficiência de seu desempenho profissional. Por isso, seria possível pensar, em tese, numa eventual responsabilidade civil ou disciplinar do advogado por alguma deficiência no trabalho que prestou em outros processos, caso algum de seus clientes tenha sofrido prejuízo por um suposto lapso profissional.
(Informativo n. 740)

PROCESSO	**RHC 161.251-PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 16/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Acordo de não persecução penal - ANPP. Pleito de realização do acordo. Não cabimento após o recebimento da denúncia. Faculdade do *Parquet*. Recusa devidamente fundamentada.

DESTAQUE

A possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal é conferida exclusivamente ao Ministério Público, não cabendo ao Poder Judiciário determinar ao *Parquet* que o oferte.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do Código Penal, implementado pela Lei n. 13.964/2019, indica a possibilidade de realização de negócio jurídico pré-processual entre a acusação e o investigado. Trata-se de fase prévia e alternativa à propositura de ação penal, que exige, dentre outros requisitos, aqueles previstos no *caput* do artigo: 1) delito sem violência ou grave ameaça com pena mínima inferior a 4 anos; 2) ter o investigado confessado formal e circunstancialmente a infração; e 3) suficiência e necessidade da medida para reprovação e prevenção do crime. Além disso, extrai-se do §2º, inciso II, que a reincidência ou a conduta criminal habitual, reiterada ou profissional afasta a possibilidade da proposta.

No caso concreto, o acordo pretendido deixou de ser ofertado em razão de o Ministério Público ter considerado que a celebração do acordo não seria suficiente para a reprovação e prevenção do crime, pois violaria o postulado da proporcionalidade em sua vertente de proibição de proteção deficiente, destacando que a conduta criminosa foi praticada no contexto de uma rede criminosa envolvendo vários empresários do ramo alimentício e servidores do Ministério da Agricultura.

Esta Corte Superior entende que não há ilegalidade na recusa do oferecimento de proposta de acordo de não persecução penal quando o representante do Ministério Público, de forma fundamentada, constata a ausência dos requisitos subjetivos legais necessários à elaboração do acordo, de modo que este não atenderia aos critérios de necessidade e suficiência em face do caso concreto.

De acordo com entendimento já esposado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal é conferida exclusivamente ao Ministério Público, não constituindo direito subjetivo do investigado.

Em arremate, cuidando-se de faculdade do *Parquet*, a partir da ponderação da discricionariedade da propositura do acordo, mitigada pela devida observância do cumprimento dos requisitos legais, não cabe ao Poder Judiciário determinar ao Ministério Público que oferte o acordo de não persecução penal. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**AgRg no RHC 161.330-RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Rol de testemunhas. Art. 396-A do Código de Processo Penal. Apresentação extemporânea pela defesa. Indeferimento. Nulidade. Inexistência.

DESTAQUE

Inexiste nulidade na desconsideração do rol de testemunhas quando apresentado fora da fase estabelecida no art. 396-A do Código de Processo Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se o reconhecimento da nulidade da decisão que indeferiu o pedido de apresentação extemporânea de rol de testemunhas de defesa, porquanto não arroladas tempestivamente, quando da apresentação da resposta à acusação.

Nos moldes do art. 396-A do Código de Processo Penal, o rol de testemunhas deve ser apresentado no momento processual adequado, ou seja, quando da apresentação da resposta preliminar, sob pena de preclusão. Em respeito à ordem dos atos processuais não configura cerceamento de defesa o indeferimento da apresentação extemporânea do rol de testemunhas.

A teor dos precedentes desta Corte, inexiste nulidade na desconsideração do rol de testemunhas quando apresentado fora da fase estabelecida no art. 396-A do CPP (REsp 1.828.483/MG, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 03/12/2019, DJe de 06/12/2019).

Na hipótese, não há falar em manifesto prejuízo para a defesa do réu, em razão do indeferimento da apresentação do rol de testemunhas em momento posterior. Consoante a fundamentação apresentada pela Corte local, não obstante a defesa do acusado seja exercida pela Defensoria Pública, observa-se, no caso em exame, que houve pedido genérico para apresentação do rol de testemunhas de forma extemporânea, sem levar em consideração que a audiência de instrução foi designada para data distante, havendo, portanto, tempo disponível para que a defesa tenha acesso ao acusado, atualmente recolhido ao cárcere, mesmo com todas as dificuldades e limitações decorrentes da pandemia.

Por fim, como é de conhecimento, no processo penal, as nulidades observam ao princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado no art. 563 do CPP, segundo o qual "Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa".

Assim, esta Corte Superior já entendeu que: não é de presumir-se o prejuízo para o réu, pois a inquirição - se essencial para a busca da verdade real - poderá ser realizada, de ofício, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, restando, ainda, a possibilidade de aportarem-se aos autos tais fontes de prova sob a forma documental, posto que atípica (HC 202.928/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Rel. p/ Acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/05/2014, DJe de 08/09/2014). **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AgRg no HC 734.423-GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022, DJe 26/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Violação de domicílio. Presença de justa causa para o ingresso forçado de policiais. Informações obtidas por inteligência policial. Diligências prévias. Atitude suspeita. Exercício regular da atividade investigativa. Fundadas razões.

DESTAQUE

A investigação policial originada de informações obtidas por inteligência policial e mediante diligências prévias que redunda em acesso à residência do acusado configura exercício regular da atividade investigativa promovida pelas autoridades policiais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial para busca e apreensão é legítimo se amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, especialmente nos crimes de natureza permanente, como são o tráfico de entorpecentes e a posse ilegal de arma de fogo.

Afere-se a justa causa para o ingresso forçado em domicílio mediante a análise objetiva e satisfatória do contexto fático anterior à invasão, considerando-se a existência ou não de indícios mínimos de situação de flagrante no interior da residência.

Com efeito, a investigação policial originada de informações obtidas por inteligência policial e mediante diligências prévias que redunda em acesso à residência do acusado não se traduz em constrangimento ilegal, mas sim em exercício regular da atividade investigativa promovida pelas autoridades policiais. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**RHC 158.083-RO, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022, DJe 20/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Imputação de participação em duas organizações criminais. Alegação de litispendência. Não verificação. Condutas independentes e autônomas. Prolação de sentença na Justiça Estadual. Impossibilidade de reunião dos processos. Art. 82 do CPP.

DESTAQUE

A imputação de dois crimes de organização criminosa ao agente não revela, por si só, a litispendência das ações penais, se não ficar demonstrado o liame entre as condutas praticadas por ambas as organizações criminosas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia acerca de provável litispendência na imputação de dois crimes de organização criminosa, um na esfera estadual e outro na esfera federal.

Contudo, as instâncias ordinárias consignaram que a hipótese não revela a existência de litispendência, uma vez que a imputação formulada na Justiça Federal (Operação Deforest II) e a formulada na Justiça Estadual (Operação Deforest I) possuem em comum apenas a participação do agente.

Diante do contexto fático delineado, com base em elementos concretos dos autos, tem-se devidamente definida a independência entre as organizações criminosas. A Operação Deforest I, em trâmite na Justiça Estadual, diz respeito a organização criminosa armada, destinada à prática de crimes de extorsão, os quais ocorreram entre 2018 e 22/10/2019. Já a Operação Deforest II, em trâmite na Justiça Federal, se refere a organização criminosa dedicada à extração ilegal e comercialização de madeiras retiradas de áreas de proteção ambiental, praticada entre 2012 e 2020. Ademais, não há identidade quanto aos integrantes de cada organização criminosa, com ressalva apenas de uma pessoa, que, em tese, lidera ambas.

De outro lado, a prática dos fatos em localidades distintas também reforça a independência das organizações criminosas, já assentada com fundamento em diversos outros elementos fáticos. Dessa forma, o fato de as localidades se encontrarem na mesma região metropolitana em nada altera a configuração das duas organizações criminosas, uma vez que se trata de mera circunstância acidental. Ainda que assim não fosse, não é possível vincular a extorsão praticada em Ariquemes/RO e Cujubim/RO aos crimes ambientais ocorridos em Ponta do Abunã/RO.

Ademais, o fato de a Polícia Federal, durante as investigações, ter afirmado se tratar de uma única organização criminosa ou o fato de a denúncia apresentada na Justiça Estadual afirmar a possibilidade de prática de outros crimes não tem o condão de vincular a descoberta de outros crimes à mesma organização criminosa ou à mesma competência, cuidando-se de frase que denota, em verdade, a continuidade das investigações, as quais, de fato, revelaram uma série de outros crimes. No entanto, a adequada delimitação e tipificação das condutas é atribuição do Ministério Público, cabendo ao judiciário analisar eventuais ilegalidades.

Além disso, a Corte local assentou não haver conexão entre as ações penais, haja vista as organizações criminosas possuírem "objetivos que não se convergem, sendo que o simples compartilhamento de provas da Operação Deforest I (em trâmite perante juízo estadual) para a Operação Deforest II (em trâmite perante juízo federal), não implica na conexão capaz de ensejar a competência do juízo federal para processo e julgamento da ação penal que tramita perante o juízo estadual". Ademais, a ação penal em trâmite na Justiça Estadual já foi sentenciada, o que, nos termos do art. 82 do CPP excepciona eventual possibilidade de se avocar o processo. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**HC 662.690-RJ, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Procedimento Investigatório Criminal Autônomo instaurado pelo Ministério Público estadual. Gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Participação das advogadas no ato, na presença do inquirido e dos representantes do Ministério Público. Licitude. Prestígio aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal.

DESTAQUE

A gravação ambiental em que advogados participam do ato, na presença do inquirido e dos representantes do Ministério Público, inclusive se manifestando oralmente durante a sua realização, ainda que clandestina ou inadvertida, realizada por um dos interlocutores, não configura crime, escuta ambiental, muito menos interceptação telefônica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de hipótese em que o Ministério Público estadual deflagrou investigação para apuração de suposta realização de escuta ambiental indevida, realizada por advogado, delito tipificado no art. 10 da Lei n. 9.296/96.

Primeiramente, acerca da inviolabilidade (art. 133 da CF; artigo 2º, § 3º, da Lei n. 8.906/94), esta é limitada quando o próprio advogado é o investigado porque, naturalmente, o sigilo profissional se presta a assegurar o exercício do direito de defesa, não tendo como vocação a proteção da prática de ilícitos.

Contudo, a realização da gravação, nas circunstâncias em que levada a efeito - em oitiva formal de assistido seu, oficial e notoriamente registrada em sistema audiovisual pela autoridade administrativa responsável pelo ato - não se confunde com a escuta ambiental indevida e é legalmente permitida, independentemente de prévia autorização da autoridade incumbida da presidência do ato, nos explícitos termos do art. 387, § 6º, do Código de Processo Civil, diploma jurídico de aplicação supletiva aos procedimentos administrativos em geral.

Na hipótese, trata-se de uma gravação ambiental em que as advogadas participaram do ato, na presença do inquirido e dos representantes do Ministério Público, inclusive se manifestando oralmente durante a sua realização, sendo certo que a gravação, ainda que clandestina ou inadvertida, realizada por um dos interlocutores, não configura crime, escuta ambiental, muito menos interceptação telefônica, mas apenas gravação ambiental.

Com efeito, a adequação típica alvitrada pelo Ministério Público como justificativa para a instauração do procedimento investigativo é carente de mínima plausibilidade, afigurando-se insuficiência de justa causa à persecução. Em razão disso, a decisão judicial de busca e apreensão é fulminada pela nulidade por desdobramento (*fruits of the poisonous tree*).

Embora não se afigure ética e moralmente louvável a realização de gravação clandestina, contrária às diretrizes preconizadas pela autoridade incumbida para o ato, a realidade é que, naquela conjuntura, não se revelou ilegal, muito menos criminosa. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**RHC 157.077-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Conexão. Reunião dos processos. Faculdade do julgador. Artigo 80 do Código de Processo Penal. Organização criminosa. Lavagem de dinheiro. Causa de aumento de pena. Soma ou unificação ulterior. Juízo da execução.

DESTAQUE

A eventual incidência da causa de aumento descrita na parte final do § 4º do art. 1º da Lei de Lavagem de Dinheiro, na redação dada pela Lei n. 12.683/2012, não constituiu empecilho para o juiz manter a separação dos feitos, nos termos do art. 80 do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Superior Tribunal de Justiça, há muito, já sufragou entendimento de que "a reunião de processos em razão da conexão é uma faculdade do Juiz, conforme interpretação a *contrario sensu* do art. 80 do Código de Processo Penal que possibilita a separação de determinados processos" (RHC 29.658/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 8/2/2012).

No caso, a magistrada singular entendeu pela não reunião dos processos, com fundamento no art. 80 do Código de Processo Penal, que faculta a separação processual.

Conforme se observa, a eventual incidência da causa de aumento descrita na parte final do § 4º do art. 1º da Lei de Lavagem de Dinheiro, na redação dada pela Lei n. 12.683/2012, não constituiu empecilho para o juiz manter a separação dos feitos, nos termos do art. 80 do CPP.

Outrossim, após fixada a causa de aumento de pena para cada crime de lavagem de dinheiro, caberá ao Juízo da Vara de Execuções a ulterior soma ou unificação das penas eventualmente impostas em cada uma das ações penais. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**AgRg no RHC 156.413-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Desvio de verbas públicas do SUS. Competência da Justiça Federal. Teoria do juízo aparente. Avaliação da validade da prova determinada pelo Juízo incompetente. Atribuição do Juízo Federal.

DESTAQUE

É aplicável a teoria do juízo aparente para ratificar medidas cautelares no curso do inquérito policial quando autorizadas por juízo aparentemente competente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência do STJ tem entendido, de maneira ampla, que os desvios de verbas do Sistema Único de Saúde - SUS - atrai a competência da Justiça Federal, tendo em vista o dever de fiscalização e supervisão do governo federal.

Não obstante reconhecer a incompetência do Juízo estadual, os atos processuais devem ser avaliados pelo Juízo competente, para que decida se valida ou não os atos até então praticados. Cumpre registrar que, nesta Corte Superior de Justiça, é pacífica a aplicabilidade da teoria do juízo aparente para ratificar medidas cautelares no curso do inquérito policial quando autorizadas por juízo aparentemente competente.

Com efeito, "[a]s provas colhidas ou autorizadas por juízo aparentemente competente à época da autorização ou produção podem ser ratificadas a posteriori, mesmo que venha aquele a ser considerado incompetente, ante a aplicação no processo investigativo da teoria do juízo aparente. Precedentes: HC 120.027, Primeira Turma, Rel. p/ Acórdão, Min. Edson Fachin, DJe de 18/2/2016 e HC 121.719, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 27/6/2016." (AgR no HC 137.438/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/6/2017) **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**AgRg no RMS 67.164-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Decreto-Lei n. 3.240/1941. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Levantamento de sequestro de bens. Garantia de ressarcimento de prejuízo causado ao erário. Possibilidade de recair sobre quaisquer bens. Desnecessidade que sejam produtos ou proveito do crime. Desnecessidade de demonstração de *periculum in mora*.

DESTAQUE

A teor do art. 4º do Decreto-Lei n. 3.240/1941, o qual foi recepcionado pela CF/1988, a medida de sequestro para garantir o ressarcimento do prejuízo causado, bem como o pagamento de eventuais multas e das custas processuais, pode recair sobre quaisquer bens e não apenas sobre aqueles que sejam produtos ou proveito do crime, bastando, para tal, indícios de prática criminosa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que o Decreto-Lei n. 3.240/1941 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, continua sendo aplicável e não foi revogado pelo Código de Processo Penal.

Vale ressaltar que a medida de sequestro, a teor do art. 4º do Decreto-Lei n.º 3.240/1941, pode recair sobre quaisquer bens dos requerentes e não apenas sobre aqueles que sejam produtos ou proveito do crime (RMS 29.854/RJ Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª Turma, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015).

Além disso, a incidência do Decreto-Lei 3.240/41 afasta a prévia comprovação do *periculum in mora* para a imposição do sequestro, bastando indícios da prática criminosa (AgRg no REsp 1.844.874/SC, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª Turma, julgado em 08/09/2020, DJe 15/09/2020)

Por fim, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça está fixada no sentido de que é possível a imposição de medidas constritivas visando, além de garantir o ressarcimento do prejuízo causado pelo réu, abarcar o pagamento de eventuais multas e das custas processuais. (AgRg no RMS 64.068/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, 6ª Turma, julgado em 13/10/2020, DJe 23/10/2020). **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**HC 708.148-SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Delitos descritos na Lei n. 12.850/2013. Prisão preventiva. Imposição automática. Ilegalidade. Necessidade de demonstração da imprescindibilidade da medida. Art. 312 CPP.

DESTAQUE

A mera circunstância de o agente ter sido denunciado em razão dos delitos descritos na Lei n. 12.850/2013 não justifica a imposição automática da prisão preventiva, devendo-se avaliar a presença de elementos concretos, previstos no art. 312 do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No que concerne à prisão preventiva, é cediço que a segregação cautelar é medida de exceção, devendo estar fundamentada em dados concretos, quando presentes indícios suficientes de autoria e provas de materialidade delitiva e quando demonstrada sua imprescindibilidade, nos termos do art. 312 do CPP. Dado seu caráter excepcional, deve ainda estar evidenciada a insuficiência de outras medidas cautelares, arroladas no art. 319 do CPP.

Conquanto os tribunais superiores admitam a prisão preventiva para interrupção da atuação de integrantes de organização criminosa, a mera circunstância de o agente ter sido denunciado pelos delitos descritos na Lei n. 12.850/2013 não justifica a imposição automática da custódia prisional.

Com efeito, deve-se avaliar a presença de elementos concretos, previstos no art. 312 do CPP, como o risco de reiteração delituosa ou indícios de que o grupo criminoso continua em atividade, colocando em risco à ordem pública.

Assim, diante das peculiaridades de cada caso caso, pode ficar esvaziada a necessidade da custódia cautelar, sendo possível e suficiente a substituição da custódia prisional por outras medidas cautelares para garantia da ordem pública. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**AgRg no HC 708.653-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Cômputo em dobro de pena de presos no complexo do Curado/PE. Resolução da CIDH de 28/11/2018. Alegado excesso de prazo no julgamento de IRDR pelo Tribunal de Justiça. Inexistência. Não ultrapassado o prazo do art. 980 do CPC.

DESTAQUE

Não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas 0008770-65.2021.8.17.9000 instaurado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC, assim como não há ilegalidade na suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à existência de excesso de prazo para o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do referido Incidente.

Contudo, não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC.

Ademais, a jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo para o julgamento do recurso, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal.

A instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente, não consubstanciam recalcitrância em cumprir a Resolução de 28/11/2018 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, nem tampouco desafiam o entendimento exarado por esta Corte no Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 136.961/RJ.

Existindo divergência entre as Varas de Execuções Penais de Pernambuco sobre a aplicação da medida provisória emanada da Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH em relação a temas relacionados a aspectos práticos da forma cômputo do prazo em dobro, a futura deliberação a ser exarada no IRDR garantirá tratamento isonômico aos presos no Complexo do Curado, assim como segurança jurídica que deflui da prolação de decisões harmônicas sobre o tema.

O fato de os presos, no Complexo do Curado/PE, ainda não terem recebido o benefício, por si só, não implica tratamento desigual em comparação com a situação de presos no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho/RJ que, eventualmente, já o tenham recebido. A desigualdade, se viesse a existir, defluiria de discrepância entre as regras para contagem e recebimento do benefício estabelecidas nos dois Tribunais de Justiça estaduais para situações equivalentes, o que não se pode nem mesmo aferir antes do julgamento do IRDR em Pernambuco.

Ressalte-se que o direito do cidadão à prestação jurisdicional não corresponde ao direito de subverter toda a ordem da organização judiciária posta em normas de competência (tanto constitucionais quanto infraconstitucionais) e em normas que estabelecem regras de funcionamento de recursos, de ações constitucionais autônomas e de sucedâneos recursais. Por esse motivo, não pode o jurisdicionado pretender que as Cortes Superiores se manifestem sobre tema sobre o qual ainda não se pronunciaram as instâncias ordinárias, ainda que se trate de matéria de ordem pública conhecível de ofício pelo julgador. Se isso fosse possível, além de perder a utilidade a manutenção de tribunais de segundo grau, seria o mesmo que admitir que cabe ao jurisdicionado o direito de "escolher" a qual tribunal se dirigir com o pedido de reexame de matéria decidida no 1º grau, o que corresponderia ao reino da insegurança jurídica. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**AgRg no RHC 155.813-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Conteúdo das interceptações telefônicas. Formato escolhido pela defesa. Ônus atribuído ao Estado. Inocorrência. Ilegalidade. Ausência.

DESTAQUE

A conversão do conteúdo das interceptações telefônicas em formato escolhido pela defesa não é ônus atribuído ao Estado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal assegura a inviolabilidade das comunicações, ressalvando a possibilidade de quebra de sigilo telefônico, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma estabelecida pela Lei n. 9.296/1996, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Neste caso, constata-se que o conteúdo das interceptações telefônicas foi disponibilizado pela defesa, não havendo que se falar em nulidade por ser preferível um formato a outro ou em virtude de os órgãos públicos possuírem sistema próprio para exame das gravações. Com efeito, os diálogos interceptados estão integralmente disponíveis, em observância aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da paridade de armas, não sendo ônus atribuído ao Estado a conversão em formato escolhido pela defesa. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**RHC 153.528-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Art. 316, parágrafo único, do CPP. Prisão preventiva. Acusado foragido. Dever de revisão periódica da custódia cautelar. Inexistência.

DESTAQUE

Quando o acusado encontrar-se foragido, não há o dever de revisão *ex officio* da prisão preventiva, a cada 90 dias, exigida pelo art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Mediante interpretação teleológica de viés objetivo - a qual busca aferir o fim da lei, e não a suposta vontade do legislador, visto que aquela pode ser mais sábia do que este -, a finalidade da norma que impõe o dever de reexame *ex officio* buscar evitar o gravíssimo constrangimento experimentado por quem, estando preso, sofre efetiva restrição à sua liberdade, isto é, passa pelo constrangimento da efetiva prisão, que é muito maior do que aquele que advém da simples ameaça de prisão. Não poderia ser diferente, pois somente gravíssimo constrangimento, como o sofrido pela efetiva prisão, justifica o elevado custo despendido pela máquina pública com a promoção desses numerosos reexames impostos pela lei.

Com efeito, não seria razoável ou proporcional obrigar todos os Juízos criminais do país a revisar, de ofício, a cada 90 dias, todas as prisões preventivas decretadas e não cumpridas, tendo em vista que, na prática, há réus que permanecem foragidos por anos.

Mesmo que se adote interpretação teleológica de viés subjetivo - relacionada ao fim da lei, tendo em vista suposta vontade ou motivação do legislador -, a *finalidade* da norma aqui discutida continuará a se referir apenas a evitar o constrangimento da efetiva prisão, e não a que decorre de mera ameaça de prisão. Isso porque "o objetivo principal desse parágrafo [do art. 316 do CPP] se liga ao juízo de primeiro grau, buscando-se garantir que o processo, com réu preso, tenha uma rápida instrução para um término breve".

Assim, se o acusado - que tem ciência da investigação ou processo e contra quem foi decretada a prisão preventiva - encontra-se foragido, já se vislumbram, antes mesmo de qualquer reexame da prisão, fundamentos para mantê-la - quais sejam, a necessidade de assegurar a aplicação da lei penal e a garantia da instrução criminal -, os quais, aliás, conservar-se-ão enquanto perdurar a condição de foragido do acusado. Assim, pragmaticamente, parece pouco efetivo para a proteção do acusado, obrigar o Juízo processante a reexaminar a prisão, de ofício, a cada 90 dias, nada impedindo, contudo, que a defesa protocole pedidos de revogação ou relaxamento da custódia, quando entender necessário. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**AgRg no HC 714.884-SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022, DJe 24/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Homicídio Qualificado. Execução provisória Pena. Reprimenda igual ou superior a 15 anos de reclusão. Art. 492, I, do CPP. Prisão automática. Ilegalidade. Ausência de elementos de cautelaridade. Repercussão geral. Tema n. 1.068 pendente de julgamento.

DESTAQUE

Pendente de julgamento no STF o Tema n. 1.068, em que se discute a constitucionalidade do art. 492, I, do CPP, deve ser reafirmado o entendimento do STJ de impossibilidade de execução provisória da pena mesmo em caso de condenação pelo tribunal do júri com reprimenda igual ou superior a 15 anos de reclusão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se a legalidade da execução provisória da pena na forma do art. 492, I, e, parte final, do Código de Processo Penal, diante de condenação pelo Tribunal do Júri, que resultou em reprimenda superior a 15 anos de reclusão.

No entanto, o entendimento desta Corte, firmado em consonância com a jurisprudência do STF fixada no julgamento das ADCs n. 43, 44 e 54, é no sentido de ilegalidade da execução provisória da pena quando ausentes elementos de cautelaridade, previstos no art. 312 do CPP.

A constitucionalidade do art. 492 do CPP, aliás, é objeto de repercussão geral no STF, Tema n. 1.068 (RE 1.235.340/SC), já tendo o Ministro Gilmar Mendes votado no sentido da inconstitucionalidade do dispositivo legal. De fato, no sistema constitucional brasileiro, em harmonia como a jurisprudência dos tribunais superiores, não há espaço para execução provisória da pena.

Assim, estando pendente de julgamento no STF o Tema n. 1.068, em que se discute a constitucionalidade do art. 492, I, do CPP, deve ser reafirmado o entendimento do STJ de impossibilidade de execução provisória da pena mesmo em caso de condenação pelo tribunal do júri com reprimenda igual ou superior a 15 anos de reclusão. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**AREsp 1.883.043-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tribunal do júri. Quesitação deficiente. Formulação composta. Vício de complexidade. Nulidade absoluta do julgamento.

DESTAQUE

Quesitos complexos, com má redação ou com formulação deficiente, geram a nulidade do julgamento do Tribunal do Júri, por violação ao art. 482, parágrafo único, do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 482, parágrafo único, do CPP, os quesitos deverão ser redigidos "em proposições afirmativas, simples e distintas, de modo que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza e necessária precisão".

A questão, assim, merece ser examinada sob o enfoque metalinguístico e da análise do discurso. Entende-se por "simples", o que só se constitui de um componente [...]; que "não é complicado, que é fácil de compreender" e, também, o que "não apresenta outros sentidos ou conotações" (Fonte: aulete.com.br/simples). Por óbvio, "complexo" é aquilo que não é simples, ou seja, o que contém ou é formado por diversos elementos; que apresenta vários aspectos ou é multifacetado; de difícil compreensão (Larousse - Dicionário de Língua Portuguesa. São Paulo: Ática, 2001).

Da análise meramente semântica, já é possível concluir que a intenção do legislador ao prever o parágrafo único do art. 482 do CPP é prevenir os chamados "vícios de complexidade". Ou seja, que os quesitos devem ser redigidos em fórmula "simples", não compostas, não complexas, sem conotações, sobretudo, porque demandam respostas binárias, na base do "sim" ou "não". Logo, é por meio do questionário de votação que o acusado e a defesa acessam os fundamentos da condenação.

Inevitável, portanto, para análise da validade da "estrutura" do quesito, seguir o percurso linguístico, como forma de aferir a qualidade de sua redação, se boa ou má; e, se simples ou complexa - e adequação aos ditames do art. 482, parágrafo único, do CPP. Para tanto, é necessário dissecar a trama textual, a linguagem das proposições e perguntas formuladas para os jurados.

Aliás, não se pode negar a relevância da análise semântica e discursiva para o deslinde da matéria, até porque, ontologicamente, o Direito se concretiza pela linguagem, o que não é diferente nos atos comunicacionais da sessão do Tribunal do Júri.

Com efeito, não é demasiado reforçar que nem o caráter do agente, nem os motivos do crime devem ser considerados para fins de formulação de quesitos do júri, que devem ater-se unicamente às questões fáticas, sob pena de ofensa ao princípio da presunção de inocência e do devido processo legal.

Isso porque, não se pode perder de vista a influência, ordinariamente, exercida pelo juiz presidente no corpo de jurados. Embora o juiz togado não seja o juiz natural da causa no Tribunal do júri, apresenta-se em cena não só como locutor dos quesitos mas também como autoridade, razão pela qual suas proposições denotam legitimidade e expertise aos olhos do leigo; por isso, merecedoras de credibilidade.

Assim, apesar de o juiz togado, naquele momento, apresentar-se como simples mediador e tradutor das teses da acusação e da defesa, ao se dirigir aos jurados por meio dos quesitos, aparece como locutor e, como tal, por meio do processo linguístico, segue um percurso discursivo. O problema surge quando o juiz, ao invés de formular perguntas, isto é, propor os quesitos, passa a declarar ou afirmar algo, dando às proposições um caráter argumentativo e extrapolando as balizas de sua função no Tribunal do júri delimitadas no CPP.

A consagração da autonomia do júri e sua total independência em relação aos juízes togados, aliás, nasce com a própria instituição, que representa historicamente uma limitação do poder punitivo estatal - investido, à época, no monarca absolutista -, e incorpora o ideal de soberania popular.

A soberania do júri é exercida, em especial, na votação dos quesitos, momento em que se deve garantir aos jurados a plena liberdade de julgamento e o afastamento de qualquer tipo de interferência externa, para preservação da imparcialidade do juízo natural.

Desse modo, não há como negar que a atuação do juiz togado pode afetar a autonomia e independência dos jurados, o que também pode ocorrer por ocasião da redação do questionário, quando as frases, explícita ou implicitamente, revelam-se tendenciosas ou em desconformidade com o princípio do devido processo legal.

Cumpre frisar que o art. 482, parágrafo único, do CPP é claro ao determinar que as proposições devem ser "simples e distintas". Desse modo, o sistema de quesitação acolhido no direito processual pátrio não é aberto, de modo que o juiz togado possa redigir as perguntas como bem entender. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**HC 721.055-SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Associação para o tráfico de drogas. Estabilidade e permanência. Comprovação. Pleito Absolutório. Incursão no acervo probatório. Inviabilidade.

DESTAQUE

Demonstradas pela instância de origem a estabilidade e permanência do crime de associação para o tráfico de drogas, inviável o revolvimento probatório em sede de *habeas corpus* visando a modificação do julgado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte Superior possui pacífica jurisprudência no sentido de que é necessária a demonstração da estabilidade e da permanência da associação para a condenação pelo crime do art. 35 da Lei n. 11.343/2006.

Sabe-se que, no crime de associação para o tráfico de drogas, há um vínculo associativo duradouro e estável entre seus integrantes, com o objetivo de fomentar especificamente o tráfico de drogas, por meio de uma estrutura organizada e divisão de tarefas para a aquisição e venda de entorpecentes, além da divisão de seus lucros.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que: Para a configuração do delito de associação para o tráfico de drogas, é necessário o dolo de se associar com estabilidade e permanência, sendo que a reunião de duas ou mais pessoas sem o *animus* associativo não se subsume ao tipo do art. 35 da Lei n. 11.343/2006. Trata-se, portanto, de delito de concurso necessário (HC n. 434.972/RJ, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/6/2018, DJe de 1º/8/2018).

No caso, as instâncias ordinárias demonstraram a presença da materialidade e da autoria do delito de associação para o tráfico, com a demonstração da concreta estabilidade e permanência da associação criminosa, tendo em vista, em especial, a prova oral colhida contida nos autos e as conversas extraídas do aparelho celular apreendido, evidenciando que a prática do crime de tráfico de drogas não era eventual, pelo contrário, representava atividade organizada, estável e em função da qual todos os corréus estavam vinculados subjetivamente.

A revisão da conclusão alcançada pelo Tribunal de origem, de sorte a confirmar-se a versão defensiva de que não há comprovação da associação estável a outros corréus para o tráfico de entorpecentes, somente poderia ser feita por meio do exame aprofundado da prova, providência inadmissível na via do *habeas corpus*. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**RMS 68.119-RJ, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 28/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Quebra de sigilo de dados estáticos. Serviço de geolocalização. Marco Civil da Internet. Não violação. Extrapolação da decisão de quebra de sigilo em face de número indeterminado de pessoas. Princípio da proporcionalidade. Não observância.

DESTAQUE

Não é possível a quebra de sigilo de dados informáticos estáticos (registros de geolocalização) nos casos em que haja a possibilidade de violação da intimidade e vida privada de pessoas não diretamente relacionadas à investigação criminal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese vertente, discute-se a possibilidade de decretação de determinação judicial de quebra de sigilo de dados estáticos antes coletados (registros de geolocalização), relacionados à identificação de usuários que operaram em área delimitada e por intervalo de tempo indicado, estando devidamente fundamentada, após pedido expresso da autoridade competente, no seio de investigação formal, tendo, como referência, fatos concretos relacionados ao suposto cometimento de crime grave.

Vale destacar que tal situação configura apenas quebra de sigilo de dados informáticos estáticos e se distingue das interceptações das comunicações dinâmicas em si, as quais dariam acesso ao fluxo de comunicações de dados, isto é, ao conhecimento do conteúdo da comunicação travada com o seu destinatário.

O tema já foi enfrentado por esta Corte Superior, vejamos: "Na espécie, a ordem judicial direcionou-se a dados estáticos (registros), relacionados à identificação de usuários em determinada localização geográfica que, de alguma forma, possam ter algum ponto em comum com os fatos objeto de investigação por crimes de homicídio.(...) A determinação do Magistrado de primeiro grau, de quebra de dados informáticos estáticos, relativos a arquivos digitais de registros de conexão ou acesso a aplicações de internet e eventuais dados pessoais a eles vinculados, é absolutamente distinta daquela que ocorre com as interceptações das comunicações, (...) A quebra do sigilo de dados, na hipótese, corresponde à obtenção de registros informáticos existentes ou dados já coletados (...) Assim, para que o magistrado possa requisitar dados pessoais armazenados por provedor de serviços de internet, mostra-se satisfatória a indicação dos seguintes elementos previstos na lei: a) indícios da ocorrência do ilícito; b) justificativa da utilidade da requisição; e c) período ao qual se referem os registros (...) Logo, a quebra do sigilo de dados armazenados, de forma autônoma ou associada a outros dados pessoais e informações, não obriga a autoridade judiciária a indicar previamente as pessoas que estão sendo investigadas (...)" (RMS 62.143/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 8/9/2020).

Contudo, extrapolam os limites do entendimento firmado por esta Corte Superior, se a decisão judicial determinar o acesso amplo e irrestrito aos seguintes dados, *verbis*: 1) que seja dado acesso amplo e irrestrito dos e-mails vinculados aos aparelhos identificados. 2) Que seja fornecido o conteúdo do G. 3) Que seja fornecido o conteúdo do G fotos (incluindo os respectivos metadados - geomarcação). 4) Que seja fornecido o conteúdo do G D. 5) Que seja fornecida a lista de contatos. 6) Que seja fornecido o histórico de localização, incluindo os trajetos pesquisados no g m, w ou outros que importem a função GPS. 7) Que sejam fornecidas as consultas (pesquisas) realizados pelo usuário (s) do dispositivo. 8) Por fim, que sejam relacionadas as contas do G P, incluindo APPs baixados (*downloads*) ou comprados, lista de desejos, pessoas e informações das eventuais contas, como ocorreu no caso analisado.

Cumpre lembrar que essa matéria recentemente foi enfrentada pela Sexta Turma desta Corte Superior, em julgado no qual foi assentada a tese de que dados que refletem informações íntimas (como o acesso irrestrito a fotos e conteúdo de conversas), quando a ordem de quebra de sigilo se voltar a universo indeterminado de pessoas, devem ser afastados desta possibilidade (AgRg no RMS 59.716/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 17/8/2021).

Importante, contudo, sedimentar que a ordem dirigida a provedor cuja relação é regida pelo Marco Civil da Internet não prevê, dentre os requisitos que estabelece para a quebra de sigilo, que a decisão judicial especifique previamente as pessoas objeto da investigação ou que a prova da infração (ou da autoria) possa ser realizada facilmente por outros meios (arts. 22 e 23 da Lei n. 12.965/2014).

Entretanto, o referido fundamento não subsiste nos casos em que haja a possibilidade de violação da intimidade e vida privada de pessoas não comprovadamente relacionadas à investigação criminal. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**HC 699.362-PA, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por maioria, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prisão preventiva. Crime de violação sexual mediante fraude. Ausência dos requisitos do art. 312 do CPP. Crime praticado no exercício da medicina. Condições pessoais favoráveis. Suficiência das medidas cautelares do art. 319 do CPP.

DESTAQUE

Não se justifica a prisão preventiva se, considerando o *modus operandi* dos delitos, a imposição da cautelar de proibição do exercício da medicina e de suspensão da inscrição médica, e outras que o Juízo de origem entender necessárias, forem suficientes para prevenção da reiteração criminosa e preservação da ordem pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A custódia prisional é providência extrema que deve ser determinada quando demonstrados o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*, na forma do art. 312 do CPP. Em razão de seu caráter excepcional, somente deve ser imposta quando incabível a substituição por outra medida cautelar menos gravosa, conforme disposto no art. 282, § 6º, do CPP.

Entretanto, se o modo de atuação do agente estiver diretamente relacionado ao exercício da profissão médica para perpetração dos crimes de violação sexual mediante fraude, a imposição da cautelar de proibição do exercício da medicina e de suspensão da inscrição médica, somada a outras medidas cautelares pertinentes, são suficientes para prevenção da reiteração criminosa e preservação da ordem pública.

Nesse aspecto, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a custódia prisional "somente se justifica na hipótese de impossibilidade que, por instrumento menos gravoso, seja alcançado idêntico resultado acautelatório" (RHC n. 113.671/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 30/08/2019).

Por óbvio, não se está a minimizar a gravidade das condutas imputadas, porém há que se reconhecer que, uma vez ausentes os requisitos necessários para a prisão preventiva, sua manutenção caracteriza verdadeira antecipação de pena. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**RHC 149.836-RS, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado Do TJDFT), Rel. Acd. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Procedimento em curso no Supremo Tribunal Federal. Peça sigilosa. Abertura de procedimento investigatório criminal autônomo. Investigação dos mesmo fatos. Ilegalidade.

DESTAQUE

É ilegal a utilização, por parte do Ministério Público, de peça sigilosa obtida em procedimento em curso no Supremo Tribunal Federal para abertura de procedimento investigatório criminal autônomo com objetivo de apuração dos mesmos fatos já investigados naquela Corte.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

De início, vale dizer que os Procedimentos Investigatórios Criminais (PIC) instaurados pelo Ministério Público têm natureza de inquérito e se submetem ao controle jurisdicional do sistema acusatório previsto no Código de Processo Penal, especialmente para garantia dos direitos fundamentais dos investigados.

Nesse sentido, o compartilhamento de peças de depoimentos prestados no Supremo Tribunal Federal efetuado com a específica finalidade de juntada em inquéritos em curso não pode ser utilizado para instauração de procedimento investigatório criminal autônomo.

Ademais, o declínio de competência é atividade jurisdicional não presumida. Em razão disso, sigilos de processos matrizes não podem subtrair ao investigado o direito de conhecer a decisão declinatória, tampouco ser utilizados como escudo para impedir o exercício de direitos fundamentais.

Por fim, a utilização indevida de peça sigilosa obtida em procedimento em curso no Supremo Tribunal Federal para abertura de procedimento investigatório criminal autônomo, com objetivo de apuração dos mesmos fatos já investigados naquela Corte, configura patente abuso de autoridade, ferindo a constitucional garantia do investigado de ser submetido a processo perante autoridade competente. **(Informativo n. 726)**

PROCESSO	**RHC 150.707-PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Rel. Acd. Min. Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, por maioria, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Abandono de incapaz com resultado morte. Dever de assistência. Assunção fática da posição de garante. Atipicidade penal não configurada de plano. Necessidade de prosseguimento da ação penal.

DESTAQUE

Não há falar em trancamento da ação penal quando a complexidade dos fatos e da adequação típica das condutas a eles, na conformidade da plausível articulação de juízos normativos preliminares da denúncia, implicam a conveniência da instrução probatória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de pedido de trancamento de ação penal sob fundamento do comprometimento do matricial dever de assistência, a improbabilidade do perigo decorrente da omissão e a imprevisibilidade objetiva do resultado culposo.

Para análise da isenção da responsabilidade penal imputando o comprometimento do dever de assistência em virtude do comportamento da própria vítima deve-se compreender a complexa estrutura normativa desses tipos penais omissivos próprios e impróprios.

Sucintamente, a posição de garante, ao qual é imposto o dever de impedir o resultado, tem suas hipóteses descritas nas alíneas do art. 13, § 2º, do Código Penal.

Evidentemente, o dever geral de proteção previsto no artigo 227 da Constituição Federal e reforçado no artigo 70 da Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) se traduz numa norma de conteúdo programático e não se amolda à alínea a do art. 13, § 2º, do Código Penal.

Esse dever geral não é compatível com a especial relação disposta no delito de abandono de incapaz, que exige um dever de assistência decorrente de cuidado, guarda, vigilância ou autoridade entre os sujeitos ativo e passivo.

Ao reverso, esses dispositivos representam mais um objetivo mirado pelo constituinte, que impõem principalmente ao Poder Público uma atuação orientada com a finalidade de proteger os interesses das crianças e adolescentes, em virtude da sua peculiar condição de pessoas em desenvolvimento.

Obviamente, esse dever de alguma forma também é atribuído à sociedade, porém, não na acepção especial como a prevista na elementar do delito em questão, mas como um dever genérico, que pode se amoldar em outra infração penal, como na omissão de socorro, por exemplo.

No presente caso, o dever de assistência, que integra o tipo, adviria da assunção fática da posição de garante, nos precisos termos da alínea b do dispositivo supracitado.

A esse respeito, não obstante a adoção da teoria formal pelo Código Penal - prevista no art. 13, § 2º, do CP -, a doutrina cuidou de reavaliar o instituto através de critérios materiais, pois, aquelas não atendem suficientemente ao princípio da legalidade, nem são capazes de retratar todas as hipóteses geradoras de uma posição de garantidor. Dessa forma, inserida no contexto de especial posição de defesa de certos bens jurídicos, assentou-se que dela faz parte a "assunção, por parte de alguém, de uma função protetiva unilateral ou bilateral, que independentemente de um contrato formal, conduza a que se lhe confie a proteção do bem jurídico".

Relativamente a essa hipótese de assunção do encargo, reputa-se indispensável, evidentemente, a voluntariedade e a consciência do dever assumido. Veja-se, também, que da assunção decorre uma expectativa, uma confiança de que haverá por parte do garantidor a efetiva assistência ao incapaz.

Efetivamente, a assunção fática deve ser expressa, verbalmente aferível, ou demonstrada pela exteriorização do comportamento da pessoa que efetivamente assume a responsabilidade de resguardar o incapaz dos prováveis perigos e lesões a que estará submetido se sozinho estiver.

Indubitável que a assunção da posição de garantidor não será irrestrita; terá seus limites definidos pelo contexto de proteção aos quais aderiu a pessoa que se dispôs a servir como responsável pela elisão do risco/resultado.

Na macro perspectiva do *mandamus*, o aspecto que desponta como mais relevante é a tenra idade da criança (cinco anos ao tempo do fato), de forma a ser razoável deduzir que, nas circunstâncias reveladas pela investigação, se o infante logrou se subtrair da assistência, a omissão penalmente relevante já estaria configurada de *per si* porque a paciente, presumivelmente, não agira com a necessária cautela e com a abnegação que lhe era devida.

De toda sorte, em casos desse peculiar jaez (criança de pouca idade), se e enquanto o cuidado, guarda, vigilância ou autoridade estiverem comprometidos pela fuga inevitável do incapaz, não haverá se atribuir ao garantidor os riscos do período em que o sujeito passivo permaneceu desassistido.

No entanto, as nuances que definirão esse lapso temporal atípico deverão ser objeto de cautelosa, sensível e detalhada instrução probatória, pois não restará configurado o delito omissivo quando demonstrado que a pessoa à qual se atribui a obrigação de evitar o resultado não tinha condições de agir para impedi-lo.

Portanto, da análise perfunctória consentânea à via estreita do *habeas corpus*, não se vislumbra inequívoca atipicidade da conduta irrogada à paciente.

Ademais, com esteio nos fatos descritos na denúncia, teoricamente, é possível identificar na exordial acusatória as situações ensejadoras do perigo concreto: 1) a tenra idade da vítima (absolutamente incapaz de defender-se de quaisquer situações de perigo que se apresentassem à sua frente); 2) a falta de familiaridade com o local; 3) a incapacidade de determinar o correto curso do elevador, tendo em vista que acionou diversos botões aleatoriamente, exceto o que o levaria ao encontro de sua genitora, no pavimento térreo.

Com efeito, a complexidade dos fatos e da adequação típica das condutas a eles, na conformidade da plausível articulação de juízos normativos preliminares da denúncia implicam a conveniência da instrução probatória. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**REsp 1.846.407-RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 13/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Audiência de instrução. Ausência de membro do Ministério Público. Inquirição de testemunhas pelo juiz. Ofensa ao artigo 212 do CPP. Ocorrência.

DESTAQUE

A ausência do membro do Ministério Público na oitiva de testemunhas da acusação durante audiência de instrução não permite que o magistrado formule perguntas diretamente a estas, assumindo função precípua do *Parquet*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, em audiência realizada para a oitiva das testemunhas de acusação e de defesa, ante a ausência do Representante Ministerial, todos os questionamentos inquisitórios destas, com vistas a produzir as provas de acusação, foram formulados pelo magistrado.

A ausência do Ministério Público à audiência de instrução não dá, à autoridade judicial, a liberdade de assumir a função precípua do *Parquet*, que deve prosseguir a audiência sem as perguntas acusatórias ou, então, suspender a audiência e marcar uma nova data.

O magistrado, ao iniciar os questionamentos e formular a maioria das perguntas, assume o protagonismo na inquirição de testemunhas, presumindo-se o prejuízo sofrido pela defesa (EDcl no HC 741.725/RS, Ministro Sebastião Reis Junior, Sexta Turma, DJe 27/10/2022).

Tendo o magistrado agido, "em substituição à produção probatória que compete às partes, inquirindo diretamente os depoentes, violando o devido processo legal e o sistema acusatório, [...] deve ser reconhecida a nulidade da colheita probatória realizada em desacordo com o art. 212 do Código de Processo Penal, bem como devem ser desentranhados e renovados os atos processuais contaminados, notadamente os interrogatórios dos Réus, meio de defesa realizado ao final da instrução, e as alegações finais, que foram produzidas consoante os elementos probatórios então constantes nos autos" (AgRg no HC 708.908/RS, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 3/10/2022). **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**HC 754.789-RS, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 6/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Estabelecimento comercial. Invasão do imóvel sem mandado judicial. Local aberto ao público. Inviolabilidade de domicílio. Não ocorrência.

DESTAQUE

A abordagem policial em estabelecimento comercial, ainda que a diligência tenha ocorrido quando não havia mais clientes, é hipótese de local aberto ao público, que não recebe a proteção constitucional da inviolabilidade do domicílio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial".

Consoante decidido no RE 603.616/RO, pelo Supremo Tribunal Federal, "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas *a posteriori*, que indiquem que, dentro da casa, ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil, e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados".

Todavia, no caso, verifica-se que os policiais afirmaram que "havia uma investigação em andamento relativa a um roubo de carga, tendo sido veiculada denúncia anônima dando conta de que parte do carregamento subtraído estava nas dependências da borracharia pertencente ao réu, diante do que procederam à diligência local".

Em razão de haver investigações em curso, relativa ao roubo de uma carga, os policiais diligenciaram no local indicado. Aguardaram até não mais ter clientes nas dependências do estabelecimento, quando abordaram o acusado, que, de pronto, indicou o local em que estocada a res furtiva.

Portanto, a abordagem policial foi realizada em um imóvel no qual funcionava estabelecimento comercial, e, mesmo que a diligência tenha ocorrido quando não havia mais clientes, no horário em que o proprietário iria fechar a borracharia, a hipótese passa a ser de local aberto ao público.

Desse modo, como se trata de estabelecimento comercial - em funcionamento e aberto ao público - não pode receber a proteção que a Constituição Federal confere à casa. Assim, não há violação à garantia constitucional da inviolabilidade do domicílio, a caracterizar a ocorrência de constrangimento ilegal. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**HC 762.932-SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022, DJe 30/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Denúncia anônima. Porte de arma de fogo. Prisão em flagrante distante do domicílio. Busca domiciliar subsequente. Antecedente por tráfico de drogas. Ausência de fundadas razões. Fundamento inidôneo. Consentimento válido do morador. Inexistência. Coação ambiental/circunstancial. Vício na manifestação de vontade. *Fishing expedition.* Configuração.

DESTAQUE

O simples fato de o acusado ter antecedente por tráfico de drogas não autoriza a realização de busca domiciliar, porquanto desacompanhado de outros indícios concretos e robustos de que, nesse momento específico, ele guarda drogas em sua residência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.

O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010).

Ao julgar o REsp n. 1.574.681/RS (DJe 30/5/2017), esta colenda Sexta Turma decidiu, à unanimidade, que não se há de admitir que a mera constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, justifique a medida. Se o próprio juiz só pode determinar a busca e apreensão durante o dia, e mesmo assim mediante decisão devidamente fundamentada, após prévia análise dos requisitos autorizadores da medida, não seria razoável conferir a um servidor da segurança pública total discricionariedade para, a partir de mera capacidade intuitiva, entrar de maneira forçada na residência de alguém e, então, verificar se nela há ou não alguma substância entorpecente. A ausência de justificativas e de elementos seguros a autorizar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativamente à ocorrência de tráfico de drogas, pode acabar esvaziando o próprio direito à privacidade e à inviolabilidade de sua condição fundamental.

No referido julgamento, concluiu-se, portanto, que, para legitimar-se o ingresso em domicílio alheio, é necessário tenha a autoridade policial fundadas razões para acreditar, com lastro em circunstâncias objetivas, no atual ou iminente cometimento de crime no local onde a diligência vai ser cumprida.

No caso, os policiais receberam uma denúncia anônima segundo a qual o acusado estava com uma arma de fogo em via pública, razão por que o abordaram e encontraram a referida arma. Depois disso, decidiram ir até a sua residência e entraram no imóvel com a suposta autorização do paciente, oportunidade em que soltaram cães farejadores de drogas, sob a justificativa de que o réu tinha um antecedente por tráfico.

Não houve referência a prévia investigação, monitoramento ou campanas no local, a afastar a hipótese de que se tratava de averiguação de informações robustas e atuais acerca da existência de drogas naquele lugar. Da mesma forma, não se fez menção a nenhuma atitude suspeita, externalizada em atos concretos, tampouco movimentação de pessoas típica de comercialização de drogas. A denúncia anônima, aliás, nem sequer tratava da presença de entorpecentes no imóvel, mas sim do porte de arma de fogo em via pública distante do domicílio, a qual já havia sido encontrada e apreendida.

O simples fato de o acusado ter um antecedente por tráfico não autorizava a realização de busca domiciliar, porquanto desacompanhado de outros indícios concretos e robustos de que, naquele momento específico, ele guardava drogas em sua residência.

Admitir a validade desse fundamento para, isoladamente, autorizar essa diligência invasiva, implicaria, em última análise, permitir que todo indivíduo que um dia teve algum registro criminal na vida tenha seu lar diuturnamente vasculhado pelas forças policiais, a ensejar, além da inadmissível prevalência do "Direito Penal do autor"" sobre o "Direito Penal do fato", uma espécie de perpetuação da pena restritiva de liberdade, por vezes até antes que ela seja imposta.

Isso porque, mesmo depois de cumprida a sanção penal (ou até antes da condenação), todo sentenciado (ou acusado ou investigado) poderia ter sua residência vistoriada, a qualquer momento, para "averiguação" da existência de drogas, como se a anotação criminal lhe despisse para todo o sempre da presunção de inocência e da garantia da inviolabilidade domiciliar, além de lhe impingir uma marca indelével de suspeição.

As regras de experiência e o senso comum, somados às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos agentes policiais de que o paciente, depois de ser abordado e preso por porte de arma de fogo em via pública distante de sua residência, sabendo ter drogas em casa, haveria livre e espontaneamente franqueado a realização de buscas no imóvel com cães farejadores, os quais fatalmente encontrariam tais substâncias.

Em verdade, caberia aos agentes que atuam em nome do Estado demonstrar, de modo inequívoco, que o consentimento do morador foi livremente prestado, ou que, na espécie, havia em curso na residência uma clara situação de comércio espúrio de droga, a autorizar, pois, o ingresso domiciliar mesmo sem consentimento válido do morador.

Mesmo se ausente coação direta e explícita sobre o acusado, as circunstâncias de ele já haver sido preso em flagrante pelo porte da arma de fogo em via pública e estar detido, sozinho - sem a oportunidade de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos -, diante de dois policiais armados, poderiam macular a validade de eventual consentimento (caso provado), em virtude da existência de um constrangimento ambiental/circunstancial. Isso porque a prova do consentimento do morador é um requisito necessário, mas não suficiente, por si só, para legitimar a diligência policial, porquanto deve ser assegurado que tal consentimento, além de existente, seja válido, isto é, livre de vícios aptos a afetar a manifestação de vontade.

O art. 152 do Código Civil, ao disciplinar a coação como um dos vícios do consentimento nos negócios jurídicos, dispõe que: "No apreciar a coação, ter-se-ão em conta o sexo, a idade, a condição, a saúde, o temperamento do paciente e todas as demais circunstâncias que possam influir na gravidade dela". Se, no Direito Civil, que envolve, em regra, direitos patrimoniais disponíveis, em uma relação equilibrada entre particulares, todas as circunstâncias que possam influir na liberdade de manifestação da vontade devem ser consideradas, com muito mais razão isso deve ocorrer no Direito Penal (*lato sensu*), que trata de direitos indisponíveis de um indivíduo diante do poderio do Estado, em relação manifestamente desigual.

Retomando a situação em análise, uma vez que o acusado já estava preso por porte de arma de fogo em via pública, sozinho, diante de dois policiais armados, sem a opção de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos, não é crível que estivesse em plenas condições de prestar livre e válido consentimento para que os agentes de segurança estendessem a diligência com uma varredura especulativa auxiliada por cães farejadores em seu domicílio à procura de drogas, a ponto de lhe impor uma provável condenação de 5 a 15 anos de reclusão, além da pena prevista para o crime do art. 14 do Estatuto do Desarmamento, no qual já havia incorrido.

A diligência policial, no caso dos autos, a rigor, configurou verdadeira pescaria probatória (*fishing expedition*) no domicílio do acusado, definida pela doutrina como a "Apropriação de meios legais para, sem objetivo traçado, 'pescar' qualquer espécie de evidência, tendo ou não relação com o caso concreto. Trata-se de uma investigação especulativa e indiscriminada, sem objetivo certo ou declarado, que, de forma ampla e genérica, 'lança' suas redes com a esperança de 'pescar' qualquer prova, para subsidiar uma futura acusação ou para tentar justificar uma ação já iniciada".

Com efeito, uma vez que a arma de fogo mencionada na denúncia anônima já havia sido apreendida com o paciente em via pública (distante da residência, frise-se) e não existia nenhum indício concreto, nem sequer informação apócrifa, quanto à presença de drogas no interior do imóvel, não havia razão legítima para que os agentes de segurança se dirigissem até o local e realizassem varredura meramente especulativa à procura de entorpecentes com cães farejadores. Cabia-lhes, apenas, diante do encontro da arma de fogo em via pública, conduzir o réu à delegacia para a lavratura do auto de prisão em flagrante. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**HC 762.932-SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022, DJe 30/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca domiciliar. Consentimento válido do morador. Prévia prisão em flagrante. Ausência de defesa técnica. Ausência de esclarecimento sobre seus direitos. Coação ambiental/circunstancial. Vício na manifestação de vontade.

DESTAQUE

Mesmo se ausente coação direta e explícita sobre o acusado, as circunstâncias de ele já haver sido preso em flagrante pelo porte da arma de fogo em via pública e estar detido, sozinho - sem a oportunidade de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos -, diante de dois policiais armados, poderiam macular a validade de eventual consentimento para a realização de busca domiciliar, em virtude da existência de um constrangimento ambiental/circunstancial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Mesmo se ausente coação direta e explícita sobre o acusado, as circunstâncias de ele já haver sido preso em flagrante pelo porte da arma de fogo em via pública e estar detido, sozinho - sem a oportunidade de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos -, diante de dois policiais armados, poderiam macular a validade de eventual consentimento (caso provado), em virtude da existência de um constrangimento ambiental/circunstancial. Isso porque a prova do consentimento do morador para a realização de busca domiciliar é um requisito necessário, mas não suficiente, por si só, para legitimá-la, porquanto deve ser assegurado que tal consentimento, além de existente, seja válido, isto é, livre de vícios aptos a afetar a manifestação de vontade.

Na doutrina e na jurisprudência norte-americanas, dedicadas há décadas a analisar o tema do consentimento do morador, a compreensão geral é a de que, para ser válido, ele "deve ser inequívoco, específico e conscientemente dado, não contaminado por qualquer truculência ou coerção.

Em *Scheneckloth v. Bustamonte*, 412 U.S. 218 (1973), a Suprema Corte dos Estados Unidos estabeleceu algumas orientações sobre o significado do termo "consentimento". Decidiu-se que as buscas mediante consentimento do morador (ou, como no caso, do ocupante do automóvel onde se realizou a busca) são permitidas, "mas o Estado carrega o ônus de provar 'que o consentimento foi, de fato, livre e voluntariamente dado'".

O consentimento não é livre quando de alguma forma se percebe uma coação da sua vontade. A Corte indicou que o teste da "totality of circumstances" deve ser aplicado mentalmente, considerando fatores subjetivos, relativos ao próprio suspeito (i.e., se ele é particularmente vulnerável devido à falta de estudos, baixa inteligência, perturbação mental ou intoxicação por drogas ou álcool) e fatores objetivos que sugerem coação (se estava detido, se os policiais estavam com suas armas à vista, ou se lhe disseram ter o direito de realizar a busca, ou exercitaram outras formas de sutil coerção), entre outras hipóteses que poderiam interferir no livre assentimento do suspeito. Em geral, "quando um promotor se apoia no consentimento para justificar a legalidade de uma busca, ele tem o ônus de provar que o consentimento foi, de fato, dado livre e voluntariamente".

São as seguintes as diretrizes construídas pela Suprema Corte para aferir a validade do ingresso domiciliar por agentes policiais: 1. Número de policiais; 2. Suspeito cercado de policiais; 3. Atitude dos policiais; 4. Exigência da busca; 5. Ameaças ao suspeito; 6. Hora da diligência.

O art. 152 do Código Civil, ao disciplinar a coação como um dos vícios do consentimento nos negócios jurídicos, dispõe que: "No apreciar a coação, ter-se-ão em conta o sexo, a idade, a condição, a saúde, o temperamento do paciente e todas as demais circunstâncias que possam influir na gravidade dela". De acordo com a doutrina, a declaração de vontade diz respeito à existência do negócio, mas só se poderá considerar válida tal declaração (plano da validade) se assegurada a sua total lisura.

Se, no Direito Civil, que envolve, em regra, direitos patrimoniais disponíveis, em uma relação equilibrada entre particulares, todas as circunstâncias que possam influir na liberdade da manifestação de vontade devem ser consideradas, com muito mais razão isso deve ocorrer no Direito Penal (lato sensu), que trata de direitos indisponíveis de um indivíduo diante do poderio do Estado, em relação manifestamente desigual.

É justamente essa disparidade de forças, aliás, somada à ausência de liberdade negocial concreta, que leva ao frequente reconhecimento da invalidade da manifestação de vontade da parte hipossuficiente no âmbito do Direito do Consumidor, mesmo quando externada por escrito e relativa a direitos disponíveis, em virtude da abusividade de cláusulas impostas pelo lado mais forte, nos termos, por exemplo, do art. 51, IV do Código de Defesa do Consumidor.

Não se pretende, em absoluto, relacionar a invalidade da manifestação de vontade do réu, necessariamente, à constatação de violência policial explícita e dolosa, vale dizer, à existência de coação direta. Conforme se demonstrou acima, com base na jurisprudência da Suprema Corte dos EUA, muitas vezes o constrangimento pode ser causado implicitamente pelo aparato policial ao indivíduo em virtude de circunstâncias objetivas da abordagem em cotejo com as condições pessoais do sujeito interpelado. A coação é circunstancial.

Em outras palavras, não se trata de menoscabar a valorosa atividade policial ou de presumir a prática de abuso por parte dos agentes de segurança pública, mas apenas de se ponderar o receio e a impossibilidade concreta dos cidadãos, em certos contextos fáticos, de contrariar as solicitações feitas por autoridades estatais.

Para auxiliar na compreensão desta ideia, é pertinente lembrar do chamado *metus publicae potestatis*, consistente no temor do particular diante de uma autoridade pública (em tradução literal "medo do poder público"), figura considerada pela doutrina para distinguir, por exemplo, o crime de extorsão do crime de concussão, tipo penal cujo núcleo "exigir" pode se configurar em razão dessa intimidação contextual/ambiental, a despeito da ausência de violência ou ameaça expressas por parte do funcionário público.

Na hipótese dos autos, uma vez que o acusado já estava preso por porte de arma de fogo em via pública, sozinho, diante de dois policiais armados, sem a opção de ser assistido por defesa técnica e sem mínimo esclarecimento sobre seus direitos, não é crível que estivesse em plenas condições de prestar livre e válido consentimento para que os agentes de segurança estendessem a diligência com uma varredura especulativa auxiliada por cães farejadores em seu domicílio à procura de drogas, a ponto de lhe impor uma provável condenação de 5 a 15 anos de reclusão, além da pena prevista para o crime do art. 14 do Estatuto do Desarmamento, no qual já havia incorrido. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/11/2022, DJe 28/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE
TEMA	Estatuto da Criança e do Adolescente. Representação por ato infracional. Rejeição por falta de justa causa. Trânsito em julgado. Ação rescisória proposta pelo Ministério Público. Revisão *pro societate.* Impossibilidade. Aplicação subsidiária do CPP.

DESTAQUE

Em processo de apuração de ato infracional, é inadmissível ação rescisória proposta pelo Ministério Público visando a desconstituição de coisa julgada absolutória.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Embora as medidas socioeducativas tenham natureza pedagógica, é inegável que possuem, igualmente, caráter sancionador e punitivo. Tanto é assim, que a sua imposição depende da comprovação da prática de ato infracional, feita por meio de processo judicial, no qual devem ser observadas as garantias do devido processo legal e do contraditório.

A admissão de ação rescisória, proposta pelo Ministério Público, visando a rescisão da coisa julgada absolutória formada no processo de apuração de ato infracional, colocaria o menor em situação mais gravosa do que o adulto, o que não é admitido por esta Corte Superior.

O art. 152 do Estatuto da Criança e do Adolescente estatui que lhe são aplicáveis, "subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente". No caso de processo para apuração de ato infracional, as regras subsidiárias a serem aplicadas ao Estatuto da Criança e do Adolescente, são aquelas relativas ao Código de Processo Penal que estabelece, em seus arts. 621 e 626, que a revisão criminal é cabível tão-somente contra sentença condenatória e que o julgamento proferido na revisional nunca pode agravar a situação do condenado.

No caso, o Juízo da Vara da Infância e da Juventude rejeitou a representação imputando a prática de ato infracional equiparado ao tráfico de drogas, por falta de justa causa, sob os fundamentos de que se cuidava de delito impossível, pela existência de flagrante preparado pela autoridade policial (Súmula 145 do Supremo Tribunal Federal), bem assim em razão da falta de materialidade, porque não houve a apreensão de nenhuma droga. O *Parquet* apelou, mas o recurso foi julgado intempestivo, em acórdão que transitou em julgado.

Não obstante o Ministério Público afirme que a intenção seria proteger e educar o menor, que é vulnerável, observa-se que o real escopo da ação rescisória é reabrir a discussão acerca da prática do ato infracional e aplicar ao menor, medida socioeducativa por fato em relação ao qual foi definitivamente absolvido, mostrando-se indevida a tentativa de usar a vulnerabilidade do menor em seu próprio desfavor. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**AgRg nos EDcl no HC 656.845-PR, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 17/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Reconhecimento fotográfico. Inobservância do procedimento previsto no art. 226 do CPP. Demais provas produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Fonte independente e suficiente. Condenação mantida.

DESTAQUE

Ainda que o reconhecimento fotográfico esteja em desacordo com o procedimento previsto no art. 226 do CPP, deve ser mantida a condenação quando houver outras provas produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, independentes e suficientes o bastante, para lastrear o decreto condenatório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Sexta Turma do Superior de Justiça, por ocasião do julgamento do HC 598.886/SC, Rel. Ministro Rogerio Schietti, realizado em 27/10/2020, conferiu nova interpretação ao art. 226 do CPP, a fim de superar o entendimento anterior, de que referido artigo constituiria "mera recomendação" e, como tal, não ensejaria nulidade da prova eventual descumprimento dos requisitos formais ali previstos.

Nesse julgado, a Turma decidiu, *inter alia*, que, à vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na mencionada norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o ato em juízo. Vale dizer, entendeu-se, na oportunidade, que o procedimento previsto no art. 226 do CPP "não configura mera recomendação do legislador, mas rito de observância necessária, sob pena de invalidade do ato".

Reconheceu-se ali a necessidade de se determinar a invalidade de qualquer reconhecimento formal - pessoal ou fotográfico - que não siga estritamente o que determina o art. 226 do CPP, sob pena de continuar-se a gerar instabilidade e insegurança em sentenças judiciais que, sob o pretexto de que outras provas produzidas em apoio a tal ato - todas, porém, derivadas de um reconhecimento desconforme ao modelo normativo - autorizariam a condenação, potencializando, assim, o concreto risco de graves erros judiciários.

Posteriormente, em sessão ocorrida no dia 15/03/2022, esta Sexta Turma, por ocasião do julgamento do HC 712.781/RJ, Rel. Ministro Rogerio Schietti, avançou em relação à compreensão anteriormente externada no HC 598.886/SC e decidiu, à unanimidade, que, mesmo se realizado em conformidade com o modelo legal (art. 226 do CPP), o reconhecimento pessoal, embora seja válido, não tem força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica.

Todavia, no caso, a condenação não foi baseada apenas no reconhecimento realizado pela vítima, mas, também, nas demais provas coligidas aos autos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Desse modo, se as demais provas que compuseram o acervo fático-probatório amealhado aos autos foram produzidas por fonte independente da que culminou com o elemento informativo obtido por meio do reconhecimento fotográfico realizado na fase inquisitiva, de maneira que, ainda que o reconhecimento haja sido feito em desacordo com o modelo legal e, assim, não possa ser sopesado, nem mesmo de forma suplementar, para fundamentar a condenação do réu, aquelas provas, independentes e suficientes o bastante, produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, podem lastrear o decreto condenatório. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 10/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Acordo de não persecução penal. ANPP. Confissão formal e circunstanciada do fato criminoso. Art. 28-A do Código de Processo Penal. Declaração de inconstitucionalidade. *Habeas corpus.* Via incompatível para a pretensão.

DESTAQUE

Não é compatível com a via do *habeas corpus* a pretensão de declaração de inconstitucionalidade do art. 28-A do Código de Processo Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, a confissão, formal e circunstanciada, do fato criminoso é um dos requisitos exigidos pelo art. 28-A do Código de Processo Penal para a celebração do acordo de não persecução penal (ANPP).

Essa exigência legal não implica violação do direito à não autoincriminação. A admissão da imputação deve ser voluntária, espontânea, livre de qualquer coação. Afinal, o réu é livre para analisar a conveniência de confessar, assim como ocorre com a própria atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, na medida em que, se de um lado, a confissão pode robustecer a tese acusatória (ônus), também pode franquear a diminuição da reprimenda (bônus).

Para se afastar o requisito legal da confissão da imputação, como etapa necessária da celebração do acordo de não persecução penal, seria imprescindível a afetação da matéria à Corte Especial para a declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 28-A do Código de Processo Penal, sob pena de violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, procedimento incompatível com a célere via de *habeas corpus*, cujo rito não admite a suspensão do feito e afetação da matéria à Corte Especial para o exame da matéria prejudicial relativa à constitucionalidade do dispositivo impugnado. **(Informativo n. 758)**

PROCESSO	**HC 772.380-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022, DJe 16/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prisão preventiva. Réu em situação de rua. Descumprimento de medida cautelar alternativa. Ausência de fundamentação concreta acerca da cautelaridade. Descabimento. Medidas cautelares alternativas. Observância da Resolução n. 425 do CNJ.

DESTAQUE

Na análise do cabimento da prisão preventiva de pessoas em situação de rua, além dos requisitos legais previstos no Código de Processo Penal, o magistrado deve observar as recomendações constantes da Resolução n. 425 do CNJ, e, caso sejam fixadas medidas cautelares alternativas, aquela que melhor se adequa a realidade da pessoa em situação de rua.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 425/2021, que instituiu, no âmbito do Poder Judiciário, a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua e suas interseccionalidades. No que tange às medidas em procedimentos criminais, no art. 18, recomenda-se especial atenção às demandas das pessoas em situação de rua, com vistas a assegurar a inclusão social delas, observando-se a principiologia e as medidas de proteção de direitos previstas na resolução.

Assim, na análise do cabimento da prisão preventiva de pessoas em situação de rua, além dos requisitos legais previstos no Código de Processo Penal, o magistrado deve observar as recomendações constantes da Resolução n. 425 do CNJ, e, caso sejam fixadas medidas cautelares alternativas, aquela que melhor se adequa a realidade da pessoa em situação de rua, em especial quanto à sua hipossuficiência, hipervulnerabilidade, proporcionalidade da medida diante do contexto e trajetória de vida, além das possibilidades de cumprimento.

Tal como na prisão, para a fixação de medidas cautelares diversas, previstas no art. 319 do CPP, é preciso fundamentação específica (concreta), a fim de demonstrar a necessidade e a adequação da medida restritiva da liberdade aos fins a que se destina, consoante previsão do art. 282 do CPP. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte Superior não admite restrição à liberdade do agente sem a devida fundamentação concreta que indique a necessidade da custódia cautelar, sob pena de a medida perder a sua natureza excepcional e se transformar em mera resposta punitiva antecipada.

Embora haja afirmado categoricamente a inexistência de elementos suficientes e plausíveis para a decretação da custódia cautelar, o Juiz de primeiro grau, na decisão que homologou o flagrante do acusado e concedeu a liberdade provisória, fixou medidas cautelares de proibição de se ausentar da Subseção Judiciária, por mais de dez dias, ou alteração de endereço sem comunicação prévia ao Juízo, e recolhimento noturno em albergue municipal ou outro ponto de acolhida, informando o Juízo de seu endereço. Desse modo, as referidas medidas restritivas foram fixadas tão somente com base na existência da materialidade delitiva e dos indícios de autoria, sem que fosse demonstrada a cautelaridade necessária a qualquer providência desta ordem.

Além disso, a fixação da medida de recolhimento noturno em albergue municipal constituiu verdadeiro acolhimento compulsório do acusado, sem que houvesse justificativa para a medida em cotejo com o crime imputado ao paciente (dano qualificado praticado durante o dia) e sem que fosse observada a diretriz de possibilidade real de cumprimento, dada a condição de pessoa em situação de rua do agente.

A questão referente a pessoas em situação de rua é complexa, demanda atuação conjunta e intersetorial, e o cárcere, em situações como a que se apresenta nos autos, não se mostra como solução adequada. Cabe aos membros do Poder Judiciário, ainda que atuantes somente no âmbito criminal, um olhar atento a questões sociais atinentes aos réus em situação de rua, com vistas à adoção de medidas pautadas sempre no princípio da legalidade, mas sem reforçar a invisibilidade desse grupo populacional. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**HC 605.113-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Violência doméstica. Medida protetiva tornada definitiva na sentença condenatória. Natureza perpétua. Ilegalidade. Avaliação periódica da pertinência da medida. Imprescindibilidade.

DESTAQUE

É ilegal a fixação *ad eternum* de medida protetiva, devendo o magistrado avaliar periodicamente a pertinência da manutenção da cautela imposta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento segundo o qual "as medidas de urgência, protetivas da mulher, do patrimônio e da relação familiar, somente podem ser entendidas por seu caráter de cautelaridade - vigentes de imediato, mas apenas enquanto necessárias ao processo e a seus fins" (AgRg no REsp 1.769.759/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 14/05/2019).

Sendo assim, não há como se esquivar do caráter provisório das medidas protetivas, ainda que essa provisoriedade não signifique, necessariamente, um prazo previamente definido no tempo, até porque se mostra imprescindível que a proteção à vítima perdure enquanto o risco recair sobre ela, de forma que a mudança ou não no estado das coisas é que definirá a duração da providência emergencial.

De acordo com a doutrina, "como desdobramento de sua natureza provisória, a manutenção de toda e qualquer medida protetiva de urgência depende da persistência dos motivos que evidenciaram a urgência da medida necessária à tutela do processo. São as medidas cautelares situacionais, pois tutelam uma situação fática de perigo. Desaparecido o suporte fático legitimador da medida, consubstanciado pelo *fumus comissi delicti* e pelo *periculum libertatis*, deve o magistrado revogar a constrição".

O atual regramento processual penal não permite que sequer a prisão preventiva se protraia no tempo sem que haja avaliações periódicas acerca de sua necessidade (art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal), o que veio para robustecer e reforçar a roupagem acautelatória das prisões provisórias. Assim, fixar uma providência por prazo indeterminado não se confunde, nem de longe, com tornar essa mesma providência permanente, eterna. É indeterminado aquilo que é impreciso, incerto, vago. Por outro lado, é permanente, eterno, aquilo que é definitivo, imutável.

Assim, ao tornar definitiva, na sentença condenatória, a medida protetiva de proibição de aproximação da vítima, anteriormente imposta, o magistrado de piso acabou por desnaturar por completo a natureza e a razão de ser das medidas protetivas que, por serem "de urgência", tal como o próprio nome diz, equivalem a uma tutela de defesa emergencial, a qual deve perdurar até que cessada a causa que motivou a sua imposição. Não é à toa que são chamadas de medidas acautelatórias "situacionais" e exigem, portanto, uma ponderação casuística.

Afirmar que a duração da medida deve estar atrelada aos motivos que a justificaram não autoriza o seu elastecimento inadvertido e sem base fática atual e contemporânea, com o intuito tão somente de justificar a perpetuação da providência de urgência, como se ela pudesse ser um fim em si mesma. O proceder do magistrado de manter de forma definitiva, no édito condenatório, a medida protetiva em comento viola o princípio da proporcionalidade e a proibição constitucional de aplicação de pena de caráter perpétuo.

O que se tem, na espécie, é uma providência emergencial, acautelatória e de defesa da vítima, imposta assim que os fatos que culminaram na condenação do acusado chegaram ao conhecimento do poder judiciário, e que se eternizou no tempo para além do prazo da própria pena aplicada ao sentenciado, sem nenhum amparo em eventual perpetuação do suporte fático que a legitimou no início da persecução penal.

Desse modo, levando em conta a impossibilidade de duração *ad eternum* da medida protetiva imposta - o que não se confunde com a indeterminação do prazo da providência -, bem como a necessidade de que a proteção à vítima perdure enquanto persistir o risco que se visa coibir, aplica-se, por analogia, o disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, devendo o magistrado singular examinar, periodicamente, a pertinência da preservação da cautela imposta, não sem antes ouvir as partes. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 1.982.779-AC, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/09/2022, DJe 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Crime praticado quando o acusado não possuía foro por prerrogativa de função. Superveniente posse no cargo de prefeito. Deslocamento da competência para o Pleno do Tribunal de Justiça. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não sendo o crime praticado em razão e durante o exercício do cargo ou função, as regras de competência não são alteradas pela superveniente posse no cargo de Prefeito Municipal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O foro por prerrogativa de função exige contemporaneidade e pertinência temática entre os fatos em apuração e o exercício da função pública, haja vista que o Supremo Tribunal Federal decidiu que, "não obstante as recorrentes discussões doutrinárias e jurisprudenciais acerca da competência absoluta em razão da prerrogativa de função, o Supremo Tribunal Federal assentou posicionamento, ainda que restrito a Deputados Federais e Senadores, de que o foro por prerrogativa de função aplica-se tão somente aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas, sendo que, terminada a instrução processual, a competência para processar e julgar ações penais não mais será afetada em razão de o agente público vir a ocupar cargo ou deixar o cargo que ocupava" (AP n. 937 QO/RJ, Rel. Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 3/5/2018).

No caso, além de o crime ser anterior à posse como chefe do Poder Executivo Municipal, o ato praticado não guarda relação com o seu cargo eletivo, não havendo que se falar em deslocamento do feito para julgamento pelo Pleno do Tribunal de Justiça.

Esta Sexta Turma entende que as regras de competência não são alteradas quando, após a prolação da sentença, um dos réus passa a exercer cargo de Prefeito Municipal, mantendo-se o julgamento do recurso interposto por órgão fracionário do Tribunal de origem. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**HC 750.946-RJ, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por maioria, julgado em 11/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Colaboração premiada. Acordo entre acusação e defesa. Vítima colaboradora. Impossibilidade.

DESTAQUE

A colaboração premiada é um acordo realizado entre o acusador e a defesa, não podendo a vítima ser colaboradora.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O § 6° do art. 4° da Lei n. 12.850/2013 estipula que "o juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor".

Pela jurisprudência desta Corte Superior e pela legislação pertinente, a vítima não pode ser colaboradora, porque lhe faltaria interesse - haja vista que é a interessada na tutela punitiva.

De ver-se que, de acordo com a doutrina, a "colaboração premiada é um acordo realizado entre o acusador e a defesa, visando ao esvaziamento da resistência do réu e à sua conformidade com a acusação, com o objetivo de facilitar a persecução penal em troca de benefícios ao colaborador, reduzindo as consequências sancionatórias à sua conduta delitiva".

Ressalte-se ainda que "o Supremo Tribunal Federal, por seu Plenário, em voto da relatoria do Ministro Dias Toffoli, nos autos do HC 127.483/PR, assentou o entendimento de que a colaboração premiada, para além de técnica especial de investigação, é negócio jurídico processual personalíssimo, pois, por meio dele, se pretende a cooperação do imputado para a investigação e para o processo penal, o qual poderá redundar em benefícios de natureza penal premial, sendo necessário que a ele se aquiesça, voluntariamente, que esteja no pleno gozo de sua capacidade civil, e consciente dos efeitos decorrentes de sua realização" (APn 843/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 06/12/2017, DJe 01/02/2018). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**RHC 163.897-RS, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 21/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Suspensão condicional do processo ofertada pelo Ministério Público. Reparação do dano à vítima. Desacordo quanto ao valor a ser pago. Inviabilidade do benefício legal.

DESTAQUE

A falta de acordo entre as partes quanto ao valor a ser pago a título de reparação do dano inviabiliza o benefício legal da suspensão condicional do processo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos da jurisprudência desta Corte "a suspensão condicional do processo, proposta pela acusação, é solução extrapenal que cumpre ser prestigiada como instrumento de controle social de crimes de menor potencial ofensivo. Na presença dos requisitos objetivos e subjetivos previstos na legislação de regência, impõe-se sua homologação após o recebimento da denúncia, com suspensão do processo e do prazo prescricional" (APn n. 954/DF, relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 6/10/2021, DJe de 15/10/2021).

No caso, não se verifica constrangimento ilegal, pois foi proposta pelo Ministério Público a suspensão condicional do processo, não tendo sido o benefício homologado pelo juízo em razão do desacordo entre as partes acerca do valor a ser pago a título de reparação do dano, uma das condições para a concessão desse benefício, previsto no art. 89, §1º, I, da Lei n. 9.099/1995.

"A reparação do dano causado, salvo na impossibilidade de fazê-lo, prevista no art. 89, § 1º, I, da Lei n. 9.099/1995, é imprescindível para concessão do sursis processual". (RHC 62.119/SP, Rel. Ministro Gurgel De Faria, Quinta Turma, julgado em 10/12/2015, DJe 05/02/2016).

Outrossim, em situação análoga, decidiu esta Corte que, "no que diz respeito à alegada afronta ao art. 89 da Lei n. 9.099/1995, tem-se que a suspensão condicional do processo deixou de ser oferecida não em virtude da ausência de prévia reparação do dano, mas sim em razão da ausência de acordo sobre o ressarcimento do dano, situação que, de fato, inviabiliza o benefício legal". (AgRg no AREsp n. 1.751.724/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/9/2021, DJe de 27/9/2021). **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**AgRg no HC 482.056-SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 08/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tribunal do Júri. Art. 563, III, d, do CPP. Interpretação estrita. Decisão teratológica. Completamente divorciada do conjunto probatório constante do processo. Apelação. Possibilidade.

DESTAQUE

O art. 563, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal deve ser interpretado de forma estrita, permitindo a rescisão do veredicto popular somente quando a conclusão alcançada pelos jurados seja teratológica, completamente divorciada do conjunto probatório constante do processo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A instituição do júri, com a organização que lhe dá o Código de Processo Penal, assegura a soberania dos veredictos. Desse modo, para que seja cabível a apelação com esteio no art. 593, inciso III, alínea d, do mencionado diploma legal, imperioso que a conclusão alcançada pelos jurados seja teratológica, completamente divorciada do conjunto probatório constante do processo.

A questão é saber sobre o alcance do procedimento do Tribunal de Justiça ao apreciar a apelação com base na manifesta contrariedade à prova dos autos.

Dúvidas não há de que o recurso não devolve ao colegiado local o julgamento da causa, para substituir a decisão do Conselho de Sentença pela sua própria. Ao órgão recursal permite-se, somente, a efetivação de um juízo de constatação relativo à existência de arcabouço probatório bastante a amparar a escolha dos jurados, apenas se afigurando possível a rescisão do veredicto quando absolutamente desprovido de provas mínimas.

Desse modo, o art. 563, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal deve ser interpretado de forma estrita, permitindo a rescisão do veredicto popular somente quando proferido ao arrepio de todo material probatório produzido durante a instrução processual penal. Não obstante, se existir outra tese plausível - ainda que frágil e questionável, e os jurados optarem por ela - a decisão deve ser mantida, sobretudo considerando que os jurados julgam segundo sua íntima convicção, sem a necessidade de fundamentar seus votos, são livres na valoração das provas.

Com efeito, não é possível questionar a interpretação dada aos acontecimentos pelo Conselho de Sentença, salvo quando ausente elemento probatório que a corrobore. Em resumo, a doutrina e a jurisprudência recomendam o respeito à competência do Tribunal do Júri para decidir entre as versões plausíveis que o conjunto contraditório da prova admita.

Portanto, conforme a doutrina, o "ideal é anular o julgamento, em juízo rescisório, determinando a realização de outro, quando efetivamente o Conselho de Sentença equivocou-se, adotando tese integralmente incompatível com as provas dos autos. Não cabe anulação quando os jurados optam por umas das correntes de interpretação da prova possíveis de surgir". **(Informativo n. 752)**

PROCESSO	**RHC 119.342-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Interceptação telefônica. Requisitos da utilização da técnica de fundamentação *per relationem*. Impossibilidade. Mera remissão à representação do Ministério Público. Ausência de transcrição dos argumentos ou acréscimo das razões de decidir do Magistrado. Exigência de consideração autônoma relativa ao caso concreto. Efetiva demonstração da imprescindibilidade de prorrogação/autorização da medida constritiva.

DESTAQUE

Em decisões que autorizem a interceptação das comunicações telefônicas de investigados, é inválida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem* (por referência) sem tecer nenhuma consideração autônoma, ainda que sucintamente, justificando a indispensabilidade da autorização de inclusão ou de prorrogação de terminais em diligência de interceptação telefônica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ admite o emprego da técnica da fundamentação *per relationem*. Sem embargo, tem-se exigido, na jurisprudência da Sexta Turma, que o juiz, ao reportar-se a fundamentação e a argumentos alheios, ao menos os reproduza e os ratifique, eventualmente, com acréscimo de seus próprios motivos.

No caso, as decisões que autorizaram a prorrogação da medida não foram concretamente motivadas, haja vista que, mais uma vez, o Juiz de primeiro grau se limitou a autorizar a inclusão de outros terminais a prorrogação das diligências já em vigor e a exclusão de outras linhas telefônicas, nos moldes requeridos pelo *Parquet*, sem registrar, sequer, os nomes dos representados adicionados e daqueles em relação aos quais haveria continuidade das diligências, nem sequer dizer a razão pela qual autorizava as medidas.

Por conseguinte, os atos decisórios não apresentaram motivos suficientes para justificar as medidas deferidas, pois seu nível de abstração permitiria a realização de diligências semelhantes em qualquer outro pleito formulado (mesmo que não guardasse nenhuma relação com os fatos apurados na medida cautelar apreciada).

A rigor, as decisões que servirem para deferir medidas semelhantes em qualquer procedimento investigatório são insuficientes, portanto, para suprir os requisitos constitucionais e legais de fundamentação da cautela. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**AgRg no HC 710.306-AM, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tribunal do júri. Fase acusatória (*iudicium accusationis*). Não oferecimento de alegações finais. Comprovação de que isso não ocorreu por desídia do acusado. Prejuízo à defesa. Configuração. Princípio da plenitude de defesa. Nulidade da decisão de pronúncia.

DESTAQUE

O entendimento de que, em processos de competência do júri, o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória não é causa de nulidade do processo não se aplica na hipótese em que isso não ocorre por deliberação do acusado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em processos de competência do júri, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que "o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória (*iudicium accusationis*) não é causa de nulidade do processo, pois o juízo de pronúncia é provisório, não havendo antecipação do mérito da ação penal, mas mero juízo de admissibilidade positivo ou negativo da acusação formulada, para que o Réu seja submetido, ou não, a julgamento perante o Tribunal do Júri, juízo natural da causa." (RHC 103.562/PE, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 08/11/2018, DJe 23/11/2018).

Todavia, no caso, em homenagem ao princípio da plenitude de defesa, ainda que o causídico, então constituído, tenha sido intimado e não tenha apresentado a peça processual, incumbiria ao magistrado mandar intimar pessoalmente o acusado para constituir novo advogado ou, não tendo eficácia essa providência, encaminhar os autos à Defensoria Pública, de modo que essa passasse a patrocinar a causa, inclusive apresentando as derradeiras alegações antes da sentença de pronúncia ou despronúncia.

Essa providência ainda mais se impunha pelo fato de o acusado ter comparecido a Juízo para dizer que não disponha de condições financeiras para continuar com o patrocínio do defensor constituído. Os precedentes que dão pela falta de nulidade em razão da falta de alegações na etapa do juízo de acusação devem ser entendidos para as hipótese em que isso ocorre por deliberação do acusado.

Assim, configurado o prejuízo à defesa do acusado, deve ser anulada a decisão de pronúncia para que seja renovado o prazo para a defesa apresentar alegações finais. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**HC 742.815-GO, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022**

DESTAQUE

Informamos que o destaque da nota informativa referente ao julgado supracitado, publicado na edição 749, foi alterado. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**RHC 162.703-RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Coleta compulsória de material orgânico de suspeitos para fins de identificação criminal. Art. 5º-A da Lei n. 12.037/2009. Incluído pela Lei n. 12.654/2012. Ausência de consentimento. Material não descartado. Pessoas definitivamente não condenadas. Coleta ilegal. Direito à não autoincriminação. Recurso Extraordinário 973.837/MG. Repercussão Geral n. 905/STF.

DESTAQUE

É nula, para fins de identificação criminal, a coleta compulsória de material orgânico não descartado de pessoas definitivamente não condenadas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral na questão constitucional aludida no Recurso Extraordinário 973.837/MG (Tema n. 905/STF), em relação ao art. 9º-A da Lei n. 7.210/1984, que "prevê a identificação e o armazenamento de perfis genéticos de condenados" por delitos violentos ou hediondos em banco de dados estatal.

A Lei n. 13.964/2019 não excluiu dos preceitos normativos vigentes o art. 5º-A (incluído pela Lei n. 12.654/2012 à norma de 2009, Lei n. 12.037/2009), que trouxe ao ordenamento jurídico a viabilidade de coleta de material orgânico de suspeitos para fins de identificação criminal.

Nada obstante, cumpre consignar que, mesmo no tocante a condenados, definitivamente, por delitos violentos e graves, entendeu o STF, no Recurso Extraordinário 973.837/MG, que há razão bastante para a discussão acerca dos "limites dos poderes do Estado de colher material biológico", de "traçar o respectivo perfil genético, de armazenar os perfis em bancos de dados e de fazer uso dessas informações", diante dos relevantes argumentos quanto à eventual "violação a direitos da personalidade" e à "prerrogativa de não se autoincriminar".

No caso, a infração praticada não deixa vestígios, tampouco a autoridade policial noticiou de que forma a providência restritiva traria utilidade às investigações, e não há denúncia contra o investigado, quanto mais sentença condenatória.

Não se olvida que há precedentes desta Corte Superior, no sentido de que a extração de saliva não representa método invasivo da intimidade. Sem embargo, são hipóteses em que o referido material genético se achava em objetos descartados - vale dizer, o exame do elemento orgânico não envolveu violação ao corpo do indivíduo (ilustrativamente, o suspeito fumou e desprezou cigarros, ou a saliva foi recolhida de copos ou talheres de plástico utilizados e eliminados) - ou se a arrecadação do material biológico é consentida (RHC 104.516/RN, Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 07/02/2020; HC 495.694/SP, Ministra Laurita Vaz, DJe 07/03/2019).

A propósito, há dezenas de precedentes desta Casa que não confrontam com o caso em comento, porquanto aludem à coleta de elementos orgânicos de sentenciados e sujeitos à execução - como o HC 536.114/MG, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 10/2/2020, e o HC 476.341/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 9/9/2019 - ou remetem a circunstâncias em que há consentimento do acusado com o recolhimento do material biológico ou fornecimento voluntário do dado perquerido - como o HC 651.424/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 31/5/2022, e o AgRg no REsp 1.979.815/PE, Rel. Ministro Jesuíno Rissato, Quinta Turma, DJe 16/3/2022.

Com efeito, o Pacto de San José da Costa Rica (aderido à legislação pátria pelo Decreto n. 678/1992) prevê, como garantia de toda pessoa acusada, que ninguém é obrigado a se autoincriminar e assegura ao acusado/réu o direito a não depor contra si mesmo, nem a declarar-se culpado (art. 8º, item "2", alínea "g").

O direito à não se inculpar também está previsto na Constituição da República, em seu art. 5º, LXIII, segundo o qual "o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado". Ainda, o Código de Processo Penal dispõe, em seu art. 186, a possibilidade de o réu ficar em silêncio, quando interrogado.

Dessa forma, declara-se a nulidade da coleta compulsória de material orgânico e da inserção dos respectivos dados biológicos no Banco Nacional de Perfis Genéticos na hipótese dos autos, em que: I. não há sentença contra o investigado; II. não há proporcionalidade na medida invasiva, não há denúncia em seu desfavor; III. não há dúvida acerca da identificação do investigado; IV. o delito pelo qual se determinou a providência restritiva não deixa vestígios; V. não há comprovação bastante de que a identificação genética do investigado é essencial para a investigação criminal; VI. não se trata de material biológico descartado; VII. a coleta dos dados orgânicos depende da intervenção no corpo do indivíduo, não consentida; VIII. o investigado, em princípio, é primário, de modo que não há motivo idôneo, ao menos por ora, para a inclusão do seu perfil biológico em banco estatal de dados genéticos; IX. há discussão relevante no Supremo Tribunal Federal sobre a possibilidade de atos semelhantes ao ora impugnado violarem direito à personalidade de pessoas definitivamente condenadas, bem como a prerrogativa de os réus não se autoincriminarem (conforme, inclusive, orientação da Corte Européia de Direitos Humanos); e X. a espécie não se adequa aos precedentes do STJ, que se reportam a sentenciados, a material descartado ou ao consentimento da provisão dos dados biológicos pelos réus. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**Processo sob segredo de justiça, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por maioria, julgado em 20/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Violência doméstica. Medidas protetivas de urgência. Conclusão do inquérito policial sem indiciamento do recorrente. Revogação.

DESTAQUE

É indevida a manutenção de medidas protetivas na hipótese de conclusão do inquérito policial sem indiciamento do acusado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O STJ possui o entendimento segundo o qual "as medidas de urgência, protetivas da mulher, do patrimônio e da relação familiar, somente podem ser entendidas por seu caráter de cautelaridade - vigentes de imediato, mas apenas enquanto necessárias ao processo e a seus fins" (AgRg no REsp 1.769.759/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 07/05/2019, DJe de 14/05/2019).

No caso, foram deferidas medidas protetivas pelo prazo de seis meses. Ao término, as medidas foram prorrogadas por mais seis meses. Todavia, apesar de as medidas protetivas terem sido devidamente fundamentadas, ocorreu a conclusão do inquérito policial sem indiciamento do recorrente.

Nesse sentido, tem-se que "a imposição das restrições de liberdade ao recorrente, por medida de caráter cautelar, de modo indefinido e desatrelado de inquérito policial ou processo penal em andamento, significa, na prática, infligir-lhe verdadeira pena sem o devido processo legal, resultando em constrangimento ilegal" (RHC 94.320/BA, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 09/10/2018, DJe 24/10/2018). **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Imposição de outra medida cautelar. Mera referência à legalidade da interceptação telefônica. Validação pelo Superior Tribunal de Justiça. Inocorrência.

DESTAQUE

A mera referência à legalidade da interceptação telefônica, com exclusiva intenção de justificar a imposição de outra medida cautelar, não significa que tenha havido a sua validação pelo STJ.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, o Tribunal, ao reformar a sentença que havia extinguido o processo em razão da declaração de nulidade das decisões que prorrogaram a medida de interceptação telefônica, declinou, como único fundamento, a anterior chancela que o Superior Tribunal de Justiça teria conferido aos referidos atos decisórios.

A presente ação penal, cuja investigação se iniciou perante o Tribunal Regional Federal, em determinado momento, foi remetida para esta Corte em razão da existência de investigado com prerrogativa de foro. Nesta ocasião, insta consignar, as decisões impugnadas já haviam sido proferidas em segundo grau.

Ocorre que, ao contrário do que foi decidido, não houve por parte desta Corte a análise da fundamentação das decisões que prorrogaram a medida de interceptação telefônica. Este Tribunal Superior limitou-se a apontar, de passagem, a medida de interceptação telefônica como suporte probatório para a decretação de outra medida cautelar, a de busca e apreensão. Assim, a toda evidência, não houve o exame da fundamentação das decisões e, por conseguinte, de sua legitimidade.

Em suma, a mera referência à legalidade da medida, com exclusiva intenção de justificar a imposição de outra medida cautelar em âmbito de competência originária não significa que tenha havido a sua validação por esta Corte.

Do contrário, haveria indevido cerceamento à defesa dos acusados, que, não obstante tenham suscitado essa questão perante esta Corte, naquele instante, não tiveram seus argumentos examinados, justamente por ter sido o processo encaminhado para a instância de origem.

Portanto, não houve o exame das decisões pelo Superior Tribunal de Justiça, visto que ausente a análise do conteúdo das decisões e sua compatibilidade com o disposto no art. 5º da Lei n. 9.296/1996. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**REsp 1.794.907-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Audiência de inquirição de testemunhas. Defensor dativo. Ausência de contato prévio com o réu. Cerceamento de defesa. Prejuízo demonstrado.

DESTAQUE

No âmbito da audiência de inquirição de testemunhas, a ausência de contato prévio entre o réu e seu defensor dativo configura cerceamento de defesa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É evidente o prejuízo do réu que, por falha no estado, tem cerceado o seu direito de comparecer ao depoimento das testemunhas arroladas pelo órgão acusador, ocasião onde foi representado por um advogado dativo com quem nunca tivera contato. Exigir que a defesa indique desde já os detalhes de um prejuízo é exigir a chamada "prova diabólica", tendo em vista que não há como a parte provar como o processo seguiria caso estivesse presente na audiência.

No caso, diante da responsabilidade exclusiva do Estado, a ausência do recorrido na audiência de inquirição de testemunhas, ante a impossibilidade de transporte de presos, não lhe pode ser imputada. Com efeito, não se pode permitir que o Estado seja ineficiente em cumprir com suas obrigações mínimas, como disponibilizar o recorrido para a audiência previamente marcada.

Ademais, a informação de que a ausência de contato prévio entre o recorrido e seu defensor inviabilizou que este tomasse conhecimento da versão do acusado e formulasse a defesa de forma adequada durante a audiência em que ouvidos os policiais, revela que ele não possuía conhecimento dos fatos, não podendo fazer nada numa audiência desta natureza, denotando, mais uma vez, o efetivo prejuízo sofrido pelo recorrido. Logo, tratando-se de nulidade absoluta insanável - podendo ser reconhecida e declarada a qualquer tempo, e estando inequivocamente demonstrado o prejuízo ao réu - é de ser declarada a nulidade do ato processual - no caso, a audiência. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**AgRg no AREsp 2.021.072-RR, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Alegação de nulidade. Intimação em nome de causídico diverso. Não ocorrência. Publicação em nome dos advogados constituídos à época do ato processual. Mais de uma oportunidade para registrar o novo patrocínio.

DESTAQUE

É incabível a alegação de nulidade por ausência de intimação na hipótese em que novo causídico, ainda que sem juntada de mandato, omitiu-se em registrar seu efetivo patrocínio em ata de audiência e, sucessivamente, em novo prazo para alegações finais.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 266 do CPP dispõe que "a constituição de defensor independerá de instrumento de mandato, se o acusado o indicar por ocasião do interrogatório". Isto é, é válida a constituição de defensor *apud acta*, independentemente da juntada de mandato, desde que haja o efetivo registro na ata de audiência. Outrossim, o STJ possui entendimento de que "a outorga de poderes a um novo patrono, sem reserva quanto aos do antigo advogado, revoga tacitamente o mandato anterior" (HC 441.103/PI, rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 26/02/2019).

Contudo, no caso, o Tribunal de origem afastou a alegação de nulidade em razão do réu ser patrocinado, efetiva e formalmente, por outro defensor - quando do interrogatório de uma das rés - e o presente advogado, a quem se alega terem sido outorgados poderes com exclusividade, não demandou registro expresso da alegada nulidade em ata, conforme disposto no art. 266 do CPP. Ademais, aberto novo prazo para a apresentação de alegações finais para o novo causídico, este optou por deixar transcorrer o prazo sem apresentar a peça, preferindo a interposição de agravo regimental para tentar obstar o prosseguimento do feito.

Logo, não há de se falar em nulidade, porquanto a Corte de origem atuou dentro da realidade fático-processual do momento, realizando a intimação dos efetivos defensores com poderes para tanto, e a atual defesa escolheu estratégia diversa que, a *posteriori*, não pode ser considerada prejudicada em razão de não ter alcançado os efeitos pretendidos. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**HC 742.815-GO, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Denúncia anônima de traficância local. Fundada suspeita da posse de corpo de delito. Demonstração de nervosismo e inquietude em razão da aproximação da guarnição policial. Circunstâncias autorizadoras de busca pessoal. Art. 244 do CPP.

DESTAQUE

O ato de dispensar uma sacola na rua ao notar a aproximação da guarnição, somado ao nervosismo demonstrado e à denúncia anônima pretérita de que o acusado estava praticando o crime de tráfico de drogas no local, indica a existência de fundada suspeita de que o recipiente contivesse substâncias entorpecentes e de que o réu estivesse na posse de mais objetos relacionados ao crime.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 244 do Código de Processo Penal dispõe que "a busca pessoal independerá de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar".

Em recente julgamento sobre o tema, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, interpretando o referido dispositivo legal, alguns critérios para a realização de tal medida. Exige-se, nesse sentido, "a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência" (RHC 158.580/BA, Rel. Ministro Rogerio Schietti, Sexta Turma, julgado em 19/04/2022, DJe 25/4/2022).

No caso, a busca pessoal realizada no acusado não se baseou apenas em denúncia anônima. Além das informações recebidas pelos policiais a respeito da traficância no local onde estava o paciente, os agentes ressaltaram que ele demonstrou nervosismo e dispensou uma sacola no chão quando avistou a guarnição.

Com efeito, o ato de dispensar uma sacola na rua ao notar a aproximação da guarnição, somado ao nervosismo demonstrado pelo acusado e à denúncia anônima pretérita de que ele estava praticando o crime de tráfico de drogas no local, indica a existência de fundada suspeita de que o recipiente contivesse substâncias entorpecentes e de que o réu estivesse na posse de mais objetos relacionados ao crime.

Cabe frisar, aliás, que a apreensão das drogas não decorreu da revista pessoal do paciente, porquanto a sacola com tais objetos havia sido por ele dispensada em via pública anteriormente, de modo que não estava mais junto ao seu corpo.

Assim, os elementos indicados apontam que a busca pessoal foi precedida de fundada suspeita da posse de corpo de delito, de modo que, ao menos por ora, dentro dos limites de cognição possíveis do *habeas corpus*, não se constata ilegalidade patente que justifique o excepcional trancamento do processo. **(Informativo n. 749)**

PROCESSO	**RHC 139.465-PA, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 31/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Crimes ambientais. Associação criminosa (art. 288 do CP). Descrição insuficiente dos fatos e nexo de causalidade. Múltiplos atores no cargo de administrador. Alta rotatividade. Ausência de precisa individualização da conduta de cada um dos acusados na denúncia. Vínculo associativo permanente não demonstrado. Inépcia reconhecida.

DESTAQUE

Para a caracterização do delito de associação criminosa inserido em contexto societário, é imprescindível que a denúncia contenha a descrição da predisposição comum de meios para a prática de uma série indeterminada de delitos e uma contínua vinculação entre os associados com essa finalidade, não bastando a menção da posição/cargo ocupado pela pessoa física na empresa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme na direção de que nos crimes societários mostra-se impositivo que a denúncia contenha a descrição mínima da conduta de cada acusado e do nexo de causalidade, sob pena de ser considerada inepta. Registre-se que o nexo causal não pode ser aferido pela simples posição ocupada pela pessoa física na empresa.

A imputação de responsabilidade individual exige como substrato mínimo a identificação de comportamento concreto violador de um determinado tipo penal. Afinal, não se trata de responsabilizar os sujeitos pelo mero pertencimento à organização empresarial, mas pelo suposto cometimento de delitos a partir dela.

É insuficiente e equivocado afirmar que um indivíduo é autor porque detém o domínio do fato se, no plano intermediário ligado aos fatos, não há nenhuma circunstância que estabeleça o nexo entre sua conduta e o resultado lesivo (comprovação da existência de plano delituoso comum ou contribuição relevante para a ocorrência do fato criminoso).

Observa-se que a denúncia explicita a própria dificuldade de se estabelecer a responsabilidade penal diante do frequente remanejamento de profissionais, com a troca constante entre os administradores de uma sociedade e outra, dentro do grupo econômico. Tal comportamento tem como objetivo dificultar a aferição da responsabilidade.

Além dessa dinâmica estabelecida pelas empresas, que acabou por dificultar, de fato, a precisa individualização da conduta de cada um dos acusados na denúncia, merece destaque que a imputação feita contra o empresário não partiu da simples presunção decursiva de sua posição na empresa ou da condição de administrador, mas de sua possível ingerência e atuação dentro empresa, com a provável ciência da prática de crimes ambientais.

Para a caracterização do delito previsto no art. 288 do Código Penal é necessário que, além da reunião de mais de três pessoas, seja indicado, na denúncia, o vínculo associativo permanente para a prática de crimes; vale dizer é impositivo que haja a descrição da predisposição comum de meios para a prática de uma série indeterminada de delitos e uma contínua vinculação entre os associados com essa finalidade. **(Informativo n. 748)**

PROCESSO	**RHC 154.979-SP, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 15/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Acordo de colaboração premiada. Lei n. 12.850/2013. Celebração por pessoa jurídica. Incapacidade. Ausência de voluntariedade e possibilidade de responsabilização penal.

DESTAQUE

Pessoa jurídica não possui capacidade para celebrar acordo de colaboração premiada, previsto na Lei n. 12.850/2013.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A colaboração premiada, hoje prevista em vários diplomas legais punitivos, foi introduzida no Brasil pela Lei n. 8.072/1990 (arts. 7º e 8º, parágrafo único), e tem sempre para o colaborador o objetivo personalíssimo de obter uma redução ou mesmo isenção de pena, como está claro na Lei n. 12.850/2013, que inclusive prevê que o MP poderá deixar de oferecer a denúncia (art. 4º, §§ 2º e 4º), o que, até mesmo pela excepcionalidade da norma penal, ou pré-processual penal, não se aplica às pessoas jurídicas, cuja responsabilidade penal se limita aos crimes ambientais (art. 225, § 3º - CF), e menos ainda em relação aos seus executivos, pessoas físicas, que têm o direito personalíssimo de, segundo a suja conveniência, admitir contra si a prática de crimes com o referidos propósitos penais.

Segundo a Lei n. 12.850/2013, não se mostra possível o enquadramento de pessoa jurídica como investigada ou acusada no tipo de crime de organização criminosa. Também não seria razoável qualificá-la como ente capaz de celebrar o acordo de colaboração nela previsto, menos ainda em relação aos seus dirigentes.

O fator vontade do imputado vem previsto de forma expressa na lei, ao dispor que "Realizado o acordo na forma do § 6º, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor " (art. 4º, § 7º).

Destaca-se que "o Supremo Tribunal Federal, por seu Plenário, em voto da relatoria do Ministro Dias Toffoli, nos autos do HC 127.483/PR, assentou o entendimento de que a colaboração premiada, para além de técnica especial de investigação, é negócio jurídico processual personalíssimo, pois, por meio dele, se pretende a cooperação do imputado para a investigação e para o processo penal, o qual poderá redundar em benefícios de natureza penal premial, sendo necessário que a ele se aquiesça, voluntariamente, que esteja no pleno gozo de sua capacidade civil, e consciente dos efeitos decorrentes de sua realização" (APn 843/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 06/12/2017, DJe 01/02/2018).

Nessa compreensão, rememora-se que acordo de leniência não é acordo de colaboração premiada. Ou se tem uma colaboração premiada, baseada, por exemplo, na Lei n. 12.850/2013, com todas as suas regras gerais (de matiz voltada para o Direito Penal), ou um acordo de leniência, seja o da Lei n. 12.846/2013 ou mesmo o da Lei n. 12.529/2011, caso se pretenda a atuação em âmbito cível e administrativo. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**HC 653.299-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, Rel. Acd. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por maioria, julgado em 16/08/2022, DJe 25/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Excesso de prazo para a conclusão de inquérito policial. Investigação que perdura por mais de 9 anos. Investigado solto. Complexidade não evidenciada. Suposta acusação ligada ao exercício profissional. Estigmatização decorrente da condição de suspeito de prática delitiva. Constrangimento ilegal. Trancamento da investigação. Razoável duração do processo.

DESTAQUE

Há excesso de prazo para conclusão de inquérito policial, quando, a despeito do investigado se encontrar solto e de não sofrer efeitos de qualquer medida restritiva, a investigação perdura por longo período e não resta demonstrada a complexidade apta a afastar o constrangimento ilegal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O prazo para a conclusão do inquérito policial, em caso de investigado solto é impróprio. Assim, pode ser prorrogado a depender da complexidade das investigações. Contudo, consoante precedentes desta Corte Superior, é possível que se realize, por meio de *habeas corpus*, o controle acerca da razoabilidade da duração da investigação, sendo cabível, até mesmo, o trancamento do inquérito policial, caso demonstrada a excessiva demora para a sua conclusão.

Constata-se, no caso, o alegado constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo para a conclusão do inquérito policial na origem, instaurado em 2013, ou seja, há mais de 9 (nove) anos. As nuances do caso concreto não indicam que a investigação é demasiadamente complexa: apura-se o alegado desvio de valores supostamente recebidos pelo paciente, na qualidade de advogado da vítima (pessoa idosa, analfabeta e economicamente hipossuficiente); há apenas um investigado; foi ouvida somente uma testemunha e determinada a quebra do sigilo bancário de duas pessoas; e com diligências já cumpridas.

Outrossim, a investigação ficou paralisada por cerca de 4 (quatro) anos e a autoridade policial, posteriormente, apresentou relatório que concluiu pela inexistência de prova da materialidade e de indícios suficientes de autoria. No entanto, a pedido do Ministério Público, a investigação prosseguiu.

Mostra-se inadmissível que, no panorama atual, em que o ordenamento jurídico pátrio é norteado pela razoável duração do processo (no âmbito judicial e administrativo) - cláusula pétrea instituída expressamente na Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 45/2004 -, um cidadão seja indefinidamente investigado, transmutando a investigação do fato para a investigação da pessoa.

O fato de o paciente não ter sido indiciado ou sofrer os efeitos de qualquer medida restritiva, por si só, não indica ausência de constrangimento, considerando que a simples existência da investigação, que no caso está relacionada ao exercício profissional do paciente, já é, como disse o Ministro Antonio Saldanha Palheiro por ocasião do julgamento do RHC 135.299/CE, uma estigmatização decorrente da condição de suspeito de prática delitiva. O constrangimento é patente. **(Informativo n. 747)**

PROCESSO	**HC 664.537-RJ, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022, DJe 19/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Reconhecimento fotográfico. Distância temporal dos fatos. Inexistência de outras provas além do depoimento da vítima. Reconhecimento em juízo. Enviesamento cognitivo. Convalidação. Inviabilidade. Nulidade. Configuração.

DESTAQUE

É nula a condenação fundamentada em reconhecimento fotográfico que, além de ter sido realizado com grande lapso temporal dos fatos, encontra-se em contradição com os depoimentos prestados pela vítima, não sendo possível a sua convalidação em juízo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a vítima foi assaltada por três agentes em janeiro de 2018. Na delegacia não reconheceu nenhuma das fotos que lhe foram apresentadas e afirmou categoricamente não ser capaz de realizar retrato falado e que os três assaltantes aparentavam ser menores de idade. Já em abril do mesmo ano, quase três meses após o fato, a vítima alega ter reconhecido um dos assaltantes em uma maca em um hospital, momento em que se deslocou à delegacia para denunciar o fato, o que ensejou nova apresentação de fotografias e, assim, o réu foi então efetivamente reconhecido em solo policial, bem como pessoalmente em juízo.

Todavia, tal narrativa não se mostra suficiente para atribuir a autoria ao paciente. Isso porque a vítima afirmou categoricamente não ser capaz de realizar retrato falado no dia dos fatos e alegou aparentarem ser os assaltantes menores de idade, mas, três meses após o evento, afirmou com convicção ter reconhecido o agente que, à época do delito, já contava com 27 anos de idade e o reconhecimento foi reforçado pela apresentação das fotografias do suspeito na delegacia.

Todos esses elementos considerados em conjunto e somados ao fato de que nenhuma outra prova independente e idônea - que não o depoimento da vítima - ter sido apresentada configuram a nulidade do reconhecimento, porquanto realizado quase três meses após o fato, reforçada a memória da vítima pela apresentação de fotografias do suspeito na delegacia, circunstâncias que contaminariam a idoneidade do reconhecimento realizado em juízo.

Sobre o reconhecimento de pessoas, a Sexta Turma firmou recentemente entendimento no sentido de que além do regramento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal ser de observância obrigatória, não prescinde de corroboração por outros elementos indiciários submetidos ao crivo do contraditório na fase judicial.

Com tal entendimento, objetiva-se a mitigação de erros judiciários gravíssimos que, provavelmente, resultaram em diversas condenações lastreadas em acervo probatório frágil, como o mero reconhecimento fotográfico de pessoas em procedimentos crivados de vícios legais e até psicológicos - dado o enviesamento cognitivo causado pela apresentação irregular de fotografias escolhidas pelas forças policiais -, que acabam por contaminar a memória das vítimas, circunstância que reverbera até a fase judicial e torna inviável posterior convalidação em razão do viés de confirmação. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**AgRg no RMS 58.018-RJ, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022, DJe 26/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Conduta ilícita praticada apenas por um cotista. Imóvel gerido por Fundo de Investimentos em Participações (FIP). Bloqueio de todo o ativo financeiro. Impossibilidade. Desproporcionalidade evidenciada. Modulação do valor da constrição para cota-parte do acusado.

DESTAQUE

A constrição judicial que incide em imóvel bloqueado gerido por Fundo de Investimentos em Participações (FIP) deve estar adstrita à cota-parte do acusado/cotista.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste na possibilidade de limitar o bloqueio de constrição judicial de imóvel à cota-parte detida pelo acusado. A situação fática traz que o imóvel bloqueado, que consta como único ativo que permanece constrito, é de propriedade de empreendimento imobiliário, controlado por um fundo de investimento, de titularidade do acusado, possuidor de 14% das cotas, sendo as demais referentes a outros 16 acionistas não investigados, em princípio.

Sobre a constrição, o Superior Tribunal de Justiça registra precedentes na compreensão de que "não há óbice ao sequestro de bens de pessoa jurídica, ainda que esta não conste do polo passivo da investigação ou da ação penal, desde que verificada a presença de indícios veementes de que tenha sido utilizada para a prática de delitos" (AgRg no REsp 1712934/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019).

Contudo, sucede que o fundo de investimentos, que é um condomínio de natureza especial, destinado à aplicação em ativos financeiros, bens e direitos de qualquer natureza (art. 1.368, CC/2002), não pode responder integralmente por delitos imputados a um agente que detém apenas 14% das cotas do fundo de investimento.

Desse modo, num juízo de razoabilidade, e para evitar o excesso cautelar, a constrição deve ser reduzida a 14% das cotas pertencentes ao acusado no referido Fundo de Investimentos, tendo em vista que não faz sentido que os 16 demais cotistas, que não fazem parte do relação processual penal da base, tenham o seu patrimônio afetado pelo bloqueio.

No mesmo sentido é o entendimento da Terceira Turma do STJ: "o patrimônio gerido pelo Fundo de Investimento em Participações (FIP) pertence, em condomínio, a todos os investidores (cotistas), a impedir a responsabilização do fundo por dívida de um único cotista, de modo que, em tese, não poderia a constrição judicial recair sobre todo o patrimônio comum do fundo de investimento por dívidas de um só cotista, ressalvada a penhora da sua cota-parte". (REsp 1.965.982/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 05/04/2022, DJe de 08/04/2022). **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**HC 735.519-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Audiência de instrução e julgamento. Inquirição diretamente pelo magistrado. Protagonismo judicial e abstenção do Ministério Público. Irregularidade. Questão de ordem suscitada na audiência pela defesa. Prejuízo evidenciado. Art. 212 do CPP. Violação. Nulidade dos atos processuais.

DESTAQUE

A inquirição de testemunhas diretamente pelo magistrado que assume o protagonismo na audiência de instrução e julgamento viola o art. 212 do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, registre-se que, conforme reiterada jurisprudência dos Tribunais Superiores, o reconhecimento de vício que possibilite a anulação de ato processual exige a efetiva demonstração de prejuízo ao acusado, consoante o previsto no art. 563 do Código de Processo Penal (*pas de nullité sans grief*) - (RHC n. 154.359/RJ, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 07/06/2022, DJe de 23/06/2022).

Na instrução processual, a inquirição da testemunha deverá ser feita a partir de perguntas formuladas diretamente pelas partes, podendo o Juiz completar a inquirição, em relação aos pontos não esclarecidos (art. 212 do CPP).

No caso, verifica-se que, na audiência de instrução de julgamento, a inquirição das testemunhas foi protagonizada pela magistrada, que formulou a maioria das perguntas, tendo a defesa realizado questionamentos e a representante do Ministério Público abstendo-se de inquirir as testemunhas, vítima ou acusado, mesmo diante da impugnação da defesa.

Assim, evidenciado que a magistrada assumiu o protagonismo na inquirição de testemunhas e, por consequência, patente a violação ao art. 212 do CPP. Tendo a prova sido produzida irregularmente, presumido o prejuízo sofrido pela defesa do paciente, uma vez que é inviável avaliar a instrução processual se o juízo de origem tivesse obedecido ao dispositivo tido por violado. **(Informativo n. 745)**

Processo	**AgRg no HC 734.263-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Busca pessoal e veicular. Denúncia anônima. Ausência de elementos concretos. Provas ilícitas. Fundada suspeita inexistente. Nulidade.

DESTAQUE

A mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos concretos, não é suficiente para evidenciar a necessária justa causa para a busca pessoal e veicular.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Segundo a orientação desta Corte, exige-se, em termos de *standard* probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.

Assim, não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial (RHC n. 158.580/BA, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 25/04/22).

Hipótese em que exsurge a ilegalidade da revista pessoal e veicular realizada, uma vez que fundada apenas em denúncia anônima, sem qualquer outro elemento concreto que demonstrasse a justa causa para a diligência policial. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código de Processo Penal (CPP/1941), art. 580.

Processo	**RHC 157.143-PR, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022, DJe 20/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Atuação de advogado. Participação em organização criminosa. Coação a testemunhas por meio de aparelho celular. Quebra do sigilo telemático. Alegação de ofensa ao sigilo profissional diante da possibilidade de investigação especulativa ou serendipidade. Inocorrência. Garantia que deve ser ponderada diante da existência de indícios da prática de crime por advogado.

DESTAQUE

É cabível o acesso aos dados telemáticos de aparelho celular de advogado, quando a medida é autorizada em razão da existência de sérios indícios da prática de crime por meio da utilização do aparelho.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a respeito da extensão da extração dos dados telemáticos em aparelho celular de advogados, acusados de participação em organização criminosa, por meio de coação de testemunhas em determinada ação penal, em que os procuradores ostentam a garantia do sigilo profissional.

O cerne da investigação deflagrada que inclusive foi a causa de prisão em flagrante, é o fato de os advogados, em tese, utilizarem seus aparelhos celulares para coagir testemunhas a prestarem depoimentos falsos em juízo, em audiência da ação penal decorrente de investigação policial (Operação Regalia) que apurou a prática de diversos crimes (concussão, estelionato, falsidade ideológica, facilitação à fuga de preso, usurpação de função pública).

Neste Superior Tribunal o entendimento é de que a inviolabilidade prevista no art. 7º, II, da Lei n. 8.906/1994 não se presta para afastar da persecução penal a prática de delitos pessoais pelos advogados. Trata-se de garantia voltada ao exercício da advocacia e protege o *munus* constitucional exercido pelo profissional em relação a seus clientes, criminosos ou não, mas que não devem servir de blindagem para a prática de crimes pelo próprio advogado, em concurso ou não com seus supostos clientes (APn n. 940/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Corte Especial, DJe 13/05/2020).

Além disso, não há que se falar aqui em hipótese de investigação especulativa (*fishing expedition*) ou possibilidade de ocorrência do fenômeno da serendipidade em relação a eventuais clientes dos recorrentes, uma vez que a garantia do sigilo profissional entre advogado e cliente - em que pese esteja sendo preterida em relação à necessidade da investigação da prática dos crimes pelos investigados - seguirá preservada com a transferência do sigilo para quem quer que esteja na posse dos dados telemáticos extraídos dos celulares apreendidos.

Assim como ocorre na execução da medida de busca e apreensão em escritório de advocacia, quando a medida é autorizada mediante a suspeita da prática de crime por advogado, não há como exigir da autoridade cumpridora do mandado que filtre imediatamente o que interessa ou não à investigação. Nesse sentido, o que não interessa deve ser prontamente restituído ao investigado após a perícia.

Portanto, tal raciocínio pode perfeitamente ser aplicado em acesso a dados telemáticos do aparelho celular, desde que a medida seja autorizada em razão da existência de sérios indícios da prática de crime por meio da utilização do aparelho pelo advogado. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 8.906/1994, art. 7º, II.

Processo	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Tráfico de drogas. Quantidade e natureza. Aumento da pena-base. Afastamento da minorante do art. 33, § 4º, Da Lei n. 11.343/2006. Impossibilidade. *Bis in idem*. Configuração.

DESTAQUE

A utilização da quantidade e a natureza das drogas apreendidas tanto para exasperar a pena-base quanto para afastar a aplicação da minorante do tráfico de drogas dito privilegiado, sendo o único fundamento apontado pela Corte de origem para rechaçar a redutora legal, configura indevido *bis in idem*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A utilização da quantidade e a natureza das drogas apreendidas tanto para exasperar a pena-base quanto para afastar a aplicação da minorante do tráfico de drogas dito privilegiado, sendo o único fundamento apontado pela Corte de origem para rechaçar a redutora legal, configura indevido *bis in idem*.

A mais recente orientação da Terceira Seção do STJ é de que a quantidade de substância entorpecente e a sua natureza hão de ser consideradas na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, não sendo, portanto, pressuposto para a incidência da causa especial de diminuição de pena descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Com efeito, a quantidade e natureza do material tóxico somente poderão justificar o afastamento do benefício de forma supletiva e quando o contexto em que se deu a sua apreensão evidenciar a dedicação à atividade criminosa. **(Informativo – Ed. Especial n. 7)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), arts. 33, § 4º e 42.

Processo	**RMS 61.084-RJ, Rel. Min. Rogério Schietti, Rel. Acd. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por maioria, julgado em 14/09/2021, DJe 03/11/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Medida cautelar para liberar bloqueio de ativos financeiros de sociedade empresária. Artigos 3º e 4º do Decreto-Lei n. 3.240/1941 e art. 4° da Lei n. 9.613/1998. Ausência de prova do uso da pessoa jurídica para a prática delitiva.

DESTAQUE

Para o bloqueio de ativos financeiros de sociedades empresárias é necessário a existência de indícios veementes de que elas tenham sido usadas na conduta criminosa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Código de Processo Penal prevê que "caberá o seqüestro dos bens imóveis, adquiridos pelo indiciado com os proventos da infração, ainda que já tenham sido transferidos a terceiro" (art. 125); que "para a decretação do seqüestro, bastará a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens" (art. 126); e que se procederá ao seqüestro dos bens móveis se, verificadas as condições previstas no art. 126, não for cabível a medida regulada no Capítulo XI do Título VII deste Livro, que se trata da busca e apreensão (art. 132).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 3.240/1941 estabelece que "o sequestro pode recair sobre todos os bens do indiciado, e compreender os bens em poder de terceiros desde que estes os tenham adquirido dolosamente, ou com culpa grave" (art. 4º). São necessários, portanto, indícios veementes de que os bens sequestrados sejam produtos do crime, ou, sendo bens em poder de terceiros, que tenham sido adquiridos dolosamente, ou com culpa grave.

Não é diferente a previsão do art. 4° da Lei n. 9.613/1998, de que o juiz "poderá decretar medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito dos crimes previstos nesta Lei ou das infrações penais antecedentes".

Sobre o tema, esta Corte Superior tem precedentes, segundo os quais, para o bloqueio de ativos financeiros de sociedades empresárias é necessário a existência de indícios veementes de que ela tenha sido usada na conduta criminosa.

No caso, o bloqueio do ativo financeiro da empresa apenas se deu porque um dos seus sócios teria participado do esquema criminoso. Contudo, além de não constar como a sociedade empresaria teria sido usada pelo grupo criminoso, ou ainda como se beneficiou com os crimes, o sócio administrativo não responde pelo crime de lavagem de dinheiro, e nem por evasão de divisas.

Assim, constata-se que a empresa está, na prática, sendo responsabilizada por danos que, se de fato existentes, para eles não concorreu, ou seja, objetivamente.

Além disso, tendo a empresa personalidade jurídica e patrimônio próprios, independentemente dos seus sócios, não parece defensável, e sem que tenha havido a desconsideração inversa da personalidade jurídica (afastamento da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar a sociedade por obrigação do sócio), que tenha a sua sobrevivência posta em risco e mesmo comprometida - deixando de pagar empregados, tributos, fornecedores etc.-, em razão de crimes dados como perpetrados pelo seu sócio, e por conduta alheia ao seu objeto social, em franca violação do exercício da atividade econômica, fundada na livre iniciativa (art. 170 - CF) e, no limite, do direito de propriedade, que tem a proteção constitucional (art. 5º, *caput* e inciso XXII). **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal, art. 317 e 333;

Lei 12.850/2013, art, 2º, § 4º, II;

Lei 9.613/1998, art. 1º, caput, c/c § 1º, I, 4°;

Lei 7.492/1986, art. 22, parágrafo único, 2ª parte;

Código de Processo Penal, art. 125, 126, art. 132;

Decreto-lei n. 3.240/1941, art. 4º;

Constituição Federal, art. 5º, caput e inciso XXII, e art. 170.

Processo	**HC 682.633-MG, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 05/10/2021, DJe 11/10/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Falta grave cometida em execução penal. Tema submetido à repercussão geral do STF. Sobrestamento do recurso pelo Tribunal de origem. Suspensão do lapso prescricional. Ausência de previsão legal. Interpretação *in malam partem* vedada.

DESTAQUE

Não há a suspensão dos prazos prescricionais em execução penal, por ausência de previsão legal, em razão da submissão de tema à repercussão geral na hipótese prevista no art. 1.035, § 5º, do CPC, sem a declaração de sobrestamento dos processos, nem a suspensão expressa dos prazos citados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A prescrição das faltas disciplinares de natureza grave, em virtude da inexistência de legislação específica, regula-se, por analogia, pelo menor dos prazos previstos no art. 109, VI, do Código Penal, de 3 (três) anos.

Como a decisão proferida na QO no RE n. 966.177/RS refere-se especificamente à hipótese prevista no art. 1.035, § 5º, do CPC, e não houve o sobrestamento dos processos, nem a suspensão do prazo prescricional, pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 972.598/RS - tema 941, verifica-se a ocorrência de manifesta ilegalidade na suspensão do prazo prescricional sem prévia previsão legal.

Isso porque, apesar de o artigo 1.030, III, do CPC prever a possibilidade de o relator sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo, nada dispõe sobre a possibilidade de suspensão do prazo prescricional nos casos em que reconhecida a repercussão geral do tema.

Assim, em observância ao princípio da legalidade, as causas suspensivas da prescrição demandam expressa previsão legal, o que não se vislumbra na hipótese prevista no art. 1.030, III, do CPC, utilizada para sobrestar o processo no Tribunal de origem, não sendo admissível a analogia *in malam partem*.

Com efeito, decorrido lapso superior a 3 (três) anos, previsto no art. 109, VI, do CP, desde a prática da falta disciplinar grave e o seu reconhecimento, deve ser reconhecida a prescrição. **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal, art. 109, VI;
Código de Processo Civil art. 1.035, § 5º

Processo	**HC 640.770-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 15/06/2021, DJe 21/06/2021.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL PENAL
Tema	Foragido por considerado período. Interrogatório de forma virtual. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não cabe a pretensão de realizar o interrogatório de forma virtual ao foragido por considerável período, pois a situação não se amolda ao art. 220 do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na controvérsia tratada, ainda na fase inquisitorial, o paciente teve a prisão preventiva decretada, por prática descrita nos arts. 157, § 3º, II, c/c o art. 29, e 288, parágrafo único, todos do Código Penal.

A impetração do habeas corpus sustenta-se na ausência de indícios de autoria e no fato de a audiência de instrução e julgamento ser desmarcada por três vezes, por não ter o Estado providenciado o transporte do réu, ora paciente, cujo pedido de videoconferência foi indeferido.

Não cabe a pretensão de realizar o interrogatório de forma virtual, sob pena de premiar a condição de foragido do paciente, sendo inaplicável ao caso o art. 220 do CPP. Como destacou o Tribunal de origem:

"Também não é caso de aplicação do artigo 220 do Código de Processo Penal, já que o paciente não se enquadra nas hipóteses de incidência (enfermidade ou velhice). Além disso, é evidente que o paciente furtar-se à aplicação da lei penal já que, desde a decretação de sua prisão preventiva (junto com o recebimento da denúncia), não foi mais localizado pelo Poder Público, constando como procurado em consulta ao sistema VEC. Assim, não é caso de aplicação do artigo 220 do Código de Processo Penal, ainda que realizada uma interpretação in bonam partem, sob pena de premiar a astúcia do acusado em escapar da decisão que decretou sua prisão preventiva". **(Informativo – Ed. Especial n. 4)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Penal, arts. 29, 157, § 3º, II, e 288, parágrafo único Código de Processo Penal, art. 220.

PROCESSO	**HC 582.678-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Acordo de colaboração premiada. Crimes cometidos em coautoria. Possibilidade. Organização criminosa estruturada. Desnecessidade.

DESTAQUE

É possível celebrar acordo de colaboração premiada em quaisquer condutas praticadas em concurso de agentes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Examina-se se a homologação do acordo de colaboração premiada entabulado entre o Ministério Público Estadual e terceiro (o Delator) envolvido em suposto esquema cumpre os requisitos legais.

No caso, as apurações iniciais realizadas pela Corregedoria-Geral de Justiça de Estado indicavam a participação de ao menos 7 (sete) pessoas naturais com atribuições específicas no esquema, supostamente para a prática de infrações penais cujas penas máximas são superiores a 4 (quatro) anos. Portanto, havia os pressupostos para que eventualmente pudesse ser caracterizada, validamente, organização criminosa (Lei n. 12.850/2013). Ademais, à época em que foi formalizada a colaboração, não se poderia descartar o eventual oferecimento de denúncia futura pela prática do delito previsto no art. 1º da Lei n. 9.613/1998 (punível com pena de reclusão, de 3 a 10 anos, e multa) ou nos crimes descritos nos arts. 317, § 1º e 333, parágrafo único, ambos do Código Penal (ambos, puníveis com pena de reclusão, de 2 a 12 anos, e multa).

O fato de que os investigados foram acusados da prática dos crimes referidos nos arts. 317, § 1º e 288, do Código Penal, e no art. 1º, da Lei n. 9.613/1998 (corrupção passiva, associação criminosa e lavagem de dinheiro), mas não pelo crime do art. 2º, c.c. o art. 1º, § 1º, da Lei n. 12.850/2013, não pode resultar no afastamento das provas obtidas no acordo de delação premiada. Inicialmente, não há como desconsiderar a hipótese de que o *dominus litis* forme nova convicção, ou que elementos de prova supervenientes lastreiem futura acusação pelo crime de organização criminosa.

Ainda que assim não fosse, cabe enfatizar que há outras previsões legais de perdão judicial ou de causas de diminuição de pena de colaboradores, positivadas tanto no Código Penal quanto na legislação especial (como as referidas no § 4º, do art. 159, do Código Penal, referente ao crime de extorsão mediante sequestro; no § 2º do art. 25 da Lei n. 7.492/1986 - que define os crimes contra o sistema financeiro nacional; no art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 8.072/1990 - Lei de Crimes Hediondos; no art. 1º, § 5º, da Lei 9.613/1998 - que dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; ou nos arts. 13 e 14 da Lei n. 9.807/1999 - que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas).

Considerada a conjuntura de que prerrogativas penais ou processuais como essas a) estão esparsas na legislação; b) foram instituídas também para beneficiar delatores; e que c) o Código de Processo Penal não regulamenta o procedimento de formalização dos acordos de delação premiada; e d) a Lei n. 12.850/2013 não prevê, de forma expressa, que os meios de prova ali previstos incidem tão-somente nos delitos de organização criminosa; não há óbice a que as disposições de natureza majoritariamente processual previstas na referida Lei apliquem-se às demais situações de concurso de agentes (no que não for contrariada por disposições especiais, eventualmente existentes).

A propósito, pelo Supremo Tribunal Federal, foram diversos os recebimentos de denúncias, lastreados em elementos probatórios oriundos de colaborações premiadas em que não houve a imputação específica ou condenação pelo crime de "promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa", previsto no art. 2º da Lei n. 12.850/2013.

Ademais, segundo a doutrina, "o argumento de que só os crimes praticados por organização criminosa são capazes de gerar o benefício da colaboração não pode prosperar, pois, muitas vezes, não há uma estrutura propriamente de organização (ou estrutura empresarial) e nem por isso os associados à prática delitiva cometem delitos que não mereceriam um acordo com o Estado".

Por todos esses fundamentos, é de se concluir que em quaisquer condutas praticadas em concurso de agentes é possível celebrar acordo de colaboração premiada. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 14/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Cultivo doméstico da planta C*annabis Sativa* para fins medicinais. *Habeas corpus* preventivo. Risco permanente de constrangimento ilegal. Salvo-conduto. Possibilidade. Anvisa. Ausência de regulamentação específica. Atipicidade penal da conduta. Princípio da lesividade.

DESTAQUE

É cabível a concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa* para fins exclusivamente terapêuticos, com base em receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, e chancelado pela Anvisa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se o cabimento de *habeas corpus* preventivo visando a concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa*, como objetivo de extração de substância necessária para a produção artesanal dos medicamentos prescritos para fins de tratamento de saúde.

Inicialmente, vale destacar que o art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 apresenta-se como norma penal em branco, porque define o crime de tráfico a partir da prática de dezoito condutas relacionadas a drogas - importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer -, sem, no entanto, trazer a definição do elemento do tipo "drogas".

A definição do que sejam "drogas", capazes de caracterizar os delitos previstos na Lei n. 11.343/2006, advém da Portaria n. 344/1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. A *Cannabis Sativa* integra a "Lista E" da referida portaria, que, em última análise, a descreve como planta que pode originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas.

Uma vez que é possível, ao menos em tese, que os pacientes tenham suas condutas enquadradas no art. 33, § 1º, da Lei n. 11.343/2006, punível com pena privativa de liberdade, é indiscutível o cabimento de *habeas corpus* para os fins por eles almejados: concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa*, da qual se pode extrair a substância necessária para a produção artesanal dos medicamentos prescritos para fins de tratamento de saúde.

Também há o risco, pelo menos hipotético, de que as autoridades policiais tentem qualificar a pretendida importação de sementes de *Cannabis* no tipo penal de contrabando (art. 334-A do CP), circunstância que reforça a possibilidade de que os pacientes se socorram do *habeas corpus* para o fim pretendido, notadamente porque receberam intimação da Polícia Federal para serem ouvidos em autos de inquérito policial. Ações pelo rito ordinário e outros instrumentos de natureza cível podem até tratar dos desdobramentos administrativos da questão trazida a debate, mas isso não exclui o cabimento do *habeas corpus* para impedir ou cessar eventual constrangimento à liberdade dos interessados.

Se para pleitear aos entes públicos o fornecimento e o custeio de medicamento por meio de ação cível, o pedido pode ser amparado em laudo do médico particular que assiste a parte (STJ, EDcl no REsp n. 1.657.156/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 21/09/2018), não há razão para se fazer exigência mais rigorosa na situação em que a pretensão da defesa não implica nenhum gasto financeiro ao erário.

Há, na hipótese, vasta documentação médica atestando a necessidade de o tratamento médico dos pacientes ser feito com medicamentos à base de canabidiol, inclusive com relato de expressivas melhoras na condição de saúde deles e esclarecimento de que diversas vias tradicionais de tratamento foram tentadas, mas sem sucesso, circunstância que reforça ser desnecessária a realização de dilação probatória com perícia médica oficial.

Não há falar que a defesa pretende, mediante o *habeas corpus*, tolher o poder de polícia das autoridades administrativas. Primeiro, porque a própria Anvisa (Agência de Vigilância Sanitária), por meio de seu diretor, afirmou que a regulação e a autorização do cultivo doméstico de plantas, quaisquer que sejam elas, não fazem parte do seu escopo de atuação. Segundo, porque não se objetiva nesta demanda obstar a atuação das autoridades administrativas, tampouco substituí-las em seu mister, mas, apenas, evitar que os pacientes sejam alvo de atos de investigação criminal pelos órgãos de persecução penal.

Embora a legislação brasileira possibilite, há mais de 40 anos, a permissão, pelas autoridades competentes, de plantio, cultura e colheita de *Cannabis* exclusivamente para fins medicinais ou científicos (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 11.343/2006; art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.368/1976), fato é que até hoje a matéria não tem regulamentação ou norma específica, o que bem evidencia o descaso, ou mesmo o desprezo - quiçá por razões morais ou políticas - com a situação de uma número incalculável de pessoas que poderiam se beneficiar com tal regulamentação.

Em 2019, a Diretoria Colegiada da Anvisa, ao julgar o processo que teve como objetivo dispor sobre os requisitos técnicos e administrativos para o cultivo da planta *Cannabis* exclusivamente para fins medicinais ou científicos, decidiu pelo arquivamento da proposta de resolução. Ficou claro, portanto, que o posicionamento da Diretoria Colegiada da Anvisa, à época, era o de que a autorização para cultivo de plantas que possam originar substâncias sujeitas a controle especial, entre elas a *Cannabis Sativa*, é da competência do Ministério da Saúde, e que, para atuação da Anvisa, deveria haver uma delegação ou qualquer outra tratativa oficial, de modo a atribuir a essa agência reguladora a responsabilidade e a autonomia para definir, sozinha, o modelo regulatório, a autorização, a fiscalização e o controle dessa atividade de cultivo.

O Ministério da Saúde, por sua vez, a quem a Anvisa afirmou competir regular o cultivo doméstico de *Cannabis*, indicou que não pretende fazê-lo, em resposta à Consulta Dirigida sobre as propostas de regulamentação do uso medicinal e científico da planta *Cannabis*, assinada pelo ministro responsável pela pasta. O quadro, portanto, é de intencional omissão do Poder Público em regulamentar a matéria.

Havendo prescrição médica para o uso do canabidiol, a ausência de segurança, de qualidade, de eficácia ou de equivalência técnica e terapêutica da substância preparada de forma artesanal - como se objeta em desfavor da pretendida concessão do *writ* - torna-se um risco assumido pelos próprios pacientes, dentro da autonomia de cada um deles para escolher o tratamento de saúde que lhes corresponda às expectativas de uma vida melhor e mais digna, o que afasta, portanto, a abordagem criminal da questão. São nesse sentido, aliás, as disposições contidas no art. 17 da RDC n. 335/2020 e no art. 18 da RDC n. 660/2022 da Anvisa, ambas responsáveis por definir "os critérios e os procedimentos para a importação de Produto derivado de *Cannabis*, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde".

Em 2017, com o advento da Resolução n. 156 da Diretoria Colegiada da Anvisa, a *Cannabis Sativa* foi incluída na Lista de Denominações Comuns Brasileiras - DCB como planta medicinal, marco importante em território nacional quanto ao reconhecimento da sua comprovada capacidade terapêutica. Em dezembro de 2020, o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes - UNODC acolheu recomendações feitas pela Organização Mundial de Saúde sobre a reclassificação da *Cannabis* e decidiu pela retirada da planta e da sua resina do Anexo IV da Convenção Única de 1961 sobre Drogas Narcóticas, que lista as drogas consideradas como as mais perigosas, e a reinseriu na Lista 1, que inclui outros entorpecentes como a morfina - para a qual a OMS também recomenda controle -, mas admite que a substância tem menor potencial danoso.

Tanto o tipo penal do art. 28 quanto o do art. 33 se preocupam com a tutela da saúde, mas enquanto o § 1º do art. 28 trata do plantio para consumo pessoal ("Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica"), o § 1º, II, do art. 33 trata do plantio destinado à produção de drogas para entrega a terceiros.

A conduta para a qual os pacientes pleitearam e obtiveram salvo-conduto no Tribunal de origem não é penalmente típica, seja por não estar imbuída do necessário dolo de preparar substâncias entorpecentes com as plantas cultivadas (nem para consumo pessoal nem para entrega a terceiros), seja por não vulnerar, sequer de forma potencial, o bem jurídico tutelado pelas normas incriminadoras da Lei de Drogas (saúde pública).

O que pretendem os pacientes com o plantio da *Cannabis* não é a extração de droga (maconha) com o fim de entorpecimento - potencialmente causador de dependência - próprio ou alheio, mas, tão somente, a extração das substâncias com reconhecidas propriedades medicinais contidas na planta. Não há, portanto, vontade livre e consciente de praticar o fim previsto na norma penal, qual seja, a extração de droga, para entorpecimento pessoal ou de terceiros.

Outrossim, a hipótese também não se reveste de tipicidade penal - aqui em sua concepção material -, porque a conduta, ao invés de atentar contra o bem jurídico saúde pública, na verdade intenciona promovê-lo - e tem aptidão concreta para isso - a partir da extração de produtos medicamentosos; isto é, a ação praticada não representa nenhuma lesividade, nem mesmo potencial (perigo abstrato), ao bem jurídico pretensamente tutelado pelas normas penais contidas na Lei n. 11.343/2006.

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada pela própria Constituição Federal à generalidade das pessoas.

No caso, uma vez que o uso pleiteado do óleo da *Cannabis Sativa*, mediante fabrico artesanal, se dará para fins exclusivamente terapêuticos, com base em receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, chancelado pela Anvisa na oportunidade em que autorizou os pacientes a importarem o medicamento feito à base de canabidiol - a revelar que reconheceu a necessidade que têm no seu uso -, não há dúvidas de que deve ser obstada a iminente repressão criminal sobre a conduta praticada pelos pacientes/recorridos.

Se o Direito Penal, por meio da "guerra às drogas", não mostrou, ao longo de décadas, quase nenhuma aptidão para resolver o problema relacionado ao uso abusivo de substâncias entorpecentes - e, com isso, cumprir a finalidade de tutela da saúde pública a que em tese se presta -, pelo menos que ele não atue como empecilho para a prática de condutas efetivamente capazes de promover esse bem jurídico fundamental à garantia de uma vida humana digna, como pretendem os recorridos com o plantio da *Cannabis Sativa* para fins exclusivamente medicinais. **(Informativo n. 742)**

PROCESSO	**REsp 1.969.032-RS, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022, DJe 20/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Roubo majorado. Reconhecimento fotográfico. Procedimento previsto no art. 226 do CPP. Obrigatoriedade. Nova orientação jurisprudencial do STJ (HC 598.886/SC). Ausência de riscos de um reconhecimento falho. *Distinguishing*.

DESTAQUE

No caso em que o reconhecimento fotográfico na fase inquisitorial não tenha observado o procedimento legal, mas a vítima relata o delito de forma que não denota riscos de um reconhecimento falho, dá-se ensejo a *distinguishing* quanto ao acórdão do HC 598.886/SC, que invalida qualquer reconhecimento formal - pessoal ou fotográfico - que não siga estritamente o que determina o art. 226 do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No julgamento do HC 598.886/SC, da relatoria do Min. Rogério Schietti Cruz, decidiu a Sexta Turma, revendo anterior interpretação, no sentido de que se "determine, doravante, a invalidade de qualquer reconhecimento formal - pessoal ou fotográfico - que não siga estritamente o que determina o art. 226 do CPP, sob pena de continuar-se a gerar uma instabilidade e insegurança de sentenças judiciais que, sob o pretexto de que outras provas produzidas em apoio a tal ato - todas, porém, derivadas de um reconhecimento desconforme ao modelo normativo - autorizariam a condenação, potencializando, assim, o concreto risco de graves erros judiciários".

Não obstante o reconhecimento fotográfico na fase inquisitorial não ter observado o procedimento legal, o presente caso enseja *distinguishing* quanto ao acórdão paradigma da nova orientação jurisprudencial, tendo em vista que a vítima relatou, nas fases inquisitorial e judicial, conhecer o réu pelo apelido de "boneco", bem como o pai do acusado, por serem vizinhos, o que não denota riscos de um reconhecimento falho.

Ademais, a jurisprudência desta Corte superior entende que a palavra da vítima possui especial relevo, tendo em vista sobretudo o *modus operandi* empregado na prática desses delitos, cometidos às escondidas. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**RHC 158.580-BA, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022, DJe 25/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca pessoal. Art. 244 do CPP. Ausência de fundada suspeita. Alegação vaga de "atitude suspeita". Insuficiência. Ilicitude da prova obtida.

DESTAQUE

A mera alegação genérica de "atitude suspeita" é insuficiente para a licitude da busca pessoal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Exige-se, em termos de *standard* probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.

Entretanto, a norma constante do art. 244 do CPP não se limita a exigir que a suspeita seja fundada. É preciso, também, que esteja relacionada à "posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito". Vale dizer, há uma necessária referibilidade da medida, vinculada à sua finalidade legal probatória, a fim de que não se converta em salvo-conduto para abordagens e revistas exploratórias (*fishing expeditions*), baseadas em suspeição genérica existente sobre indivíduos, atitudes ou situações, sem relação específica com a posse de arma proibida ou objeto (droga, por exemplo) que constitua corpo de delito de uma infração penal. O art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como "rotina" ou "praxe" do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata.

Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (*e.g.* denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o *standard* probatório de "fundada suspeita" exigido pelo art. 244 do CPP.

O fato de haverem sido encontrados objetos ilícitos - independentemente da quantidade - após a revista não convalida a ilegalidade prévia, pois é necessário que o elemento "fundada suspeita de posse de corpo de delito" seja aferido com base no que se tinha antes da diligência. Se não havia fundada suspeita de que a pessoa estava na posse de arma proibida, droga ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida.

A violação dessas regras e condições legais para busca pessoal resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

Há três razões principais para que se exijam elementos sólidos, objetivos e concretos para a realização de busca pessoal - vulgarmente conhecida como "dura", "geral", "revista", "enquadro" ou "baculejo" -, além da intuição baseada no tirocínio policial:

a) evitar o uso excessivo desse expediente e, por consequência, a restrição desnecessária e abusiva dos direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e à liberdade (art. 5º, *caput*, e X, da Constituição Federal), porquanto, além de se tratar de conduta invasiva e constrangedora - mesmo se realizada com urbanidade, o que infelizmente nem sempre ocorre -, também implica a detenção do indivíduo, ainda que por breves instantes;

b) garantir a sindicabilidade da abordagem, isto é, permitir que tanto possa ser contrastada e questionada pelas partes, quanto ter sua validade controlada *a posteriori* por um terceiro imparcial (Poder Judiciário), o que se inviabiliza quando a medida tem por base apenas aspectos subjetivos, intangíveis e não demonstráveis;

c) evitar a repetição - ainda que nem sempre consciente - de práticas que reproduzem preconceitos estruturais arraigados na sociedade, como é o caso do perfilamento racial, reflexo direto do racismo estrutural.

Em um país marcado por alta desigualdade social e racial, o policiamento ostensivo tende a se concentrar em grupos marginalizados e considerados potenciais criminosos ou usuais suspeitos, assim definidos por fatores subjetivos, como idade, cor da pele, gênero, classe social, local da residência, vestimentas etc. Sob essa perspectiva, a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos - diante da discricionariedade policial na identificação de suspeitos de práticas criminosas - pode fragilizar e tornar írritos os direitos à intimidade, à privacidade e à liberdade.

A pretexto de transmitir uma sensação de segurança à população, as agências policiais - em verdadeiros "tribunais de rua" - cotidianamente constrangem os famigerados "elementos suspeitos" com base em preconceitos estruturais, restringem indevidamente seus direitos fundamentais, deixam-lhes graves traumas e, com isso, ainda prejudicam a imagem da própria instituição e aumentam a desconfiança da coletividade sobre ela.

Daí a importância, como se tem insistido desde o julgamento do HC 598.051/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª Turma, DJe 15/3/2021), do uso de câmeras pelos agentes de segurança, a fim de que se possa aprimorar o controle sobre a atividade policial, tanto para coibir práticas ilegais, quanto para preservar os bons policiais de injustas e levianas acusações de abuso. Sobre a gravação audiovisual, aliás, é pertinente destacar o recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal dos Embargos de Declaração na Medida Cautelar da ADPF 635 ("ADPF das Favelas", finalizado em 3/2/2022), oportunidade na qual o Pretório Excelso - em sua composição plena e em consonância com o decidido por este Superior Tribunal no HC 598.051/SP - reconheceu a imprescindibilidade de tal forma de monitoração da atividade policial e determinou, entre outros pontos, que "o Estado do Rio de Janeiro, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, instale equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança, com o posterior armazenamento digital dos respectivos arquivos".

Mesmo que se considere que todos os flagrantes decorrem de busca pessoal - o que por certo não é verdade - , as estatísticas oficiais das Secretarias de Segurança Pública apontam que o índice de eficiência no encontro de objetos ilícitos em abordagens policiais é de apenas 1%; isto é, de cada 100 pessoas revistadas pelas polícias brasileiras, apenas uma é autuada por alguma ilegalidade.

Conquanto as instituições policiais hajam figurado no centro das críticas, não são as únicas a merecê-las. É preciso que todos os integrantes do sistema de justiça criminal façam uma reflexão conjunta sobre o papel que ocupam na manutenção da seletividade racial. Por se tratar da "porta de entrada" no sistema, o padrão discriminatório salta aos olhos, à primeira vista, nas abordagens policiais, efetuadas principalmente pela Polícia Militar. No entanto, práticas como a evidenciada no processo objeto deste recurso só se perpetuam porque, a pretexto de combater a criminalidade, encontram respaldo e chancela, tanto de delegados de polícia, quanto de representantes do Ministério Público - a quem compete, por excelência, o controle externo da atividade policial (art. 129, VII, da Constituição Federal) e o papel de *custos iuris* -, como também, em especial, de segmentos do Poder Judiciário, ao validarem medidas ilegais e abusivas perpetradas pelas agências de segurança.

Nessa direção, o Manual do Conselho Nacional de Justiça para Tomada de Decisão na Audiência de Custódia orienta a que: "Reconhecendo o perfilamento racial nas abordagens policiais e, consequentemente, nos flagrantes lavrados pela polícia, cabe então ao Poder Judiciário assumir um papel ativo para interromper e reverter esse quadro, diferenciando-se dos atores que o antecedem no fluxo do sistema de justiça criminal".

No caso, a guarnição policial "deparou com um indivíduo desconhecido em atitude suspeita" e, ao abordá-lo e revistar sua mochila, encontrou porções de maconha e cocaína em seu interior, do que resultou a prisão em flagrante do recorrente. Não foi apresentada nenhuma justificativa concreta para a revista no recorrente além da vaga menção a uma suposta "atitude suspeita", algo insuficiente para tal medida invasiva, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal, do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**AgRg no HC 626.529-MS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022, DJe 03/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prisão em flagrante. Ministério Público. Manifestação pela concessão de liberdade provisória com pagamento de fiança. Magistrado que impôs cautelar de recolhimento noturno. Atuação de ofício. Não ocorrência.

DESTAQUE

A escolha pelo Magistrado de medidas cautelares pessoais, em sentido diverso das requeridas pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo ofendido, não pode ser considerada como atuação *ex officio*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

In casu, na audiência de custódia, o Ministério Público manifestou-se pela concessão de liberdade provisória mediante o pagamento de fiança. O Juízo singular acolheu o pleito e fixou, também, a medida de recolhimento domiciliar em período noturno e nos dias de folga.

A determinação do magistrado, em sentido diverso do requerido pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo ofendido, não pode ser considerada como atuação *ex officio*, uma vez que lhe é permitido operar conforme os ditames legais, desde que previamente provocado, no exercício de sua jurisdição.

Não há que se falar em ofensa ao princípio acusatório ou ao da correlação, porquanto, depois de devidamente provocado é o juízo que tem a responsabilidade de analisar a suficiência das medidas cautelares à luz do caso concreto, sempre com vistas à garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, como prescreve o art. 312, *caput*, do CPP.

Em outras palavras, embora seja o órgão acusatório o *dominus litis*, é do juiz a incumbência de atentar-se aos outros interesses legítimos que precisam ser protegidos na relação processual, além dos relativos ao acusado, e, portanto, cabe-lhe, eventualmente, adotar providência cautelar mais gravosa do que a alvitrada pelo representante do Ministério Público.

Como recentemente concluiu esta Sexta Turma, o fundamento de não vinculação do julgador ao pedido formulado pelo órgão ministerial deve prevalecer, sob pena de se transformar o magistrado em mero chancelador de manifestações do *Parquet* ou de transferir a este a escolha do teor de uma decisão judicial, em total desapreço à função jurisdicional estatal. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**AgRg no HC 301.882-RJ, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022, DJe 26/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Homicídio qualificado. Recurso da defesa. Pena-base. Modificação dos institutos jurídicos. Cúmulo material para continuidade delitiva. Pena final inalterada. *Reformatio in pejus*. Não ocorrência.

DESTAQUE

O reconhecimento da continuidade delitiva não importa na obrigatoriedade de redução da pena definitiva fixada em cúmulo material, porquanto há possibilidade de aumento do delito mais gravoso em até o triplo, nos termos do art. 71, parágrafo único, *in fine*, do Código Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, o agente foi condenado a 30 anos de reclusão, em cúmulo material de dois delitos de homicídio qualificado com decapitação e esquartejamento das vítimas. Em recurso de apelação, foi reconhecido crime continuado, mas sem alteração na pena final, porquanto aplicado o aumento por continuidade delitiva para dobrar a pena de 15 anos, nos termos do art. 71, parágrafo único, *in fine*, do Código Penal.

Sobre o tema, é pacífica a distinção entre os institutos da continuidade delitiva e da pena-base, a despeito de aparentemente partilharem a necessidade de valoração de vetoriais semelhantes, mesmo porque cada crime permanece independente na cadeia delitiva, tanto que se permite dosimetrias distintas para cada evento.

A distinção entre os referidos institutos - a saber, pena-base e continuidade delitiva - permite, inclusive, a valoração da mesma circunstância fática sob dois aspectos distintos, sem infringência ao princípio do *ne bis in idem*.

Ademais, o reconhecimento da continuidade delitiva não importa na obrigatoriedade de redução da pena definitiva fixada em cúmulo material, porquanto há possibilidade de aumento do delito mais gravoso em até o triplo, conforme o trecho do dispositivo acima citado.

Portanto, mantida a pena definitiva no mesmo montante, modificados somente os institutos penais sem o decote de qualquer vetorial negativa ou causa de aumento, não há de se falar em *reformatio in pejus*.

Frisa-se, na mesma linha, a manifestação da Procuradoria-Geral da República, para quem "não houve nova valoração das circunstâncias judiciais na primeira fase da dosimetria da pena, mas apenas o apontamento de elementos concretos para fundamentar o patamar aplicado em razão da continuidade delitiva, nos exatos termos do art. 71, parágrafo único, do Estatuto Repressivo, não havendo cogitar-se *de reformatio in pejus*". **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**HC 718.525-PR, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 26/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Julgamento da apelação criminal. Pronunciamento oral do relator para o acórdão. Manifestação desrespeitosa, pejorativa e ofensiva ao acusado. Excesso verbal que exorbita da mera falta de urbanidade. Maltrato ao devido processo legal. Sistema acusatório. Falta de imparcialidade. Hipótese de suspeição. Nulidade. Reconhecimento.

DESTAQUE

Expressões ofensivas, desrespeitosas e pejorativas proferidas pelo magistrado na sessão de julgamento contra a honra do jurisdicionado que está sendo julgado, podem configurar causa de nulidade absoluta, haja vista que ofendem a garantia constitucional da imparcialidade, que deve, como componente do devido processo legal, ser observada em todo e qualquer julgamento em um sistema acusatório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Mesmo que nenhum juiz seja axiologicamente neutro, não se pode negar que o envolvimento emocional (subjetivo) do juiz com as partes do processo e com o fato apurado pode interferir na sua imparcialidade, atributo que faz parte do "devido processo legal", de base constitucional (art. 5°, LIV). Não pode haver o devido processo legal sem a imparcialidade do julgador, cuja falta, se objetivamente positivada, implica nulidade por suspeição (arts. 254, I e 564, I, do CPP).

O art. 35, IV, da Lei Complementar n. 35/1979, Lei Orgânica da Magistratura Nacional, arrola como dever do magistrado "tratar com urbanidade as partes, os membros do Ministério Público, os advogados, as testemunhas, os funcionários e auxiliares da Justiça, e atender aos que o procurarem, a qualquer momento, quanto se trate de providência que reclame e possibilite solução de urgência".

Na hipótese - e aqui não está em discussão o fato criminoso imputado ao acusado, em termos de procedência, de improcedência ou de indigência probatória -, e com toda a vênia que se impõe, as desrespeitosas expressões que lhe foram dirigidas oralmente na sessão de julgamento da apelação exorbitam claramente de uma mera questão de falta de urbanidade, para configurar visível falta de imparcialidade e, portanto, caso de nulidade por suspeição.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto São José) celebrado em São José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, por ocasião da Conferência especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, aprovada pelo Decreto Legislativo n. 27/1992, no art. 5.1 estipula que "toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral", e no art. 5.2 estabelece que "ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano".

Na parte em que trata das garantias judiciais, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos estabelece que "toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza" (art. 8.1).

Não consta no voto escrito condutor do acórdão do Tribunal de origem nenhuma ofensa ao réu e, em nenhum momento o revisor utilizou termos pejorativos para denegrir a sua honra. Mas o fato é que ofensas informadas pelo defesa teriam ocorrido durante a sessão de julgamento, por meio da manifestação oral do revisor que proferiu o voto divergente, já que o relator optara pela absolvição por insuficiência de provas.

As expressões ofensivas, desrespeitosas e pejorativas do eminente revisor do Tribunal de origem, e Relator para o acórdão, na sessão de julgamento do recurso de apelação, contra a honra o acusado que estava sendo julgado, ainda que não tenham sido registradas em seu voto escrito, senão em manifestação oral, mas induvidosas como fato processual documentado, constituem causa de nulidade absoluta, haja vista que ofendem a garantia constitucional da imparcialidade, que deve, como componente do devido processo legal, ser observada em todo e qualquer julgamento em um sistema acusatório. **(Informativo n. 734)**

PROCESSO	**AgRg no HC 712.258-SP, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Prisão Preventiva. Fundamentação concreta. Grande quantidade de drogas. Mãe de filho menor. Prisão domiciliar. Cabimento. Proteção à criança.

DESTAQUE

A apreensão de grande quantidade e variedade de drogas não impede a concessão da prisão domiciliar à mãe de filho menor de 12 anos se não demonstrada situação excepcional de prática de delito com violência ou grave ameaça ou contra seus filhos, nos termos do art. 318-A, I e II, do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Entende o STJ que "o afastamento da prisão domiciliar para mulher gestante ou mãe de criança menor de 12 anos exige fundamentação idônea e casuística, independentemente de comprovação de indispensabilidade da sua presença para prestar cuidados ao filho, sob pena de infringência ao art. 318, inciso V, do Código de Processo Penal, inserido pelo Marco Legal da Primeira Infância (Lei n. 13.257/2016)" (HC 551.676/RN, Rel. Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 25/05/2020).

Entende, ainda, que "O art. 318-A, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n. 13.769, de 19/12/2018, dispõe que a prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que: I) não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa e que II) não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente" (HC 623.992/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 30/04/2021).

"Cuidados com a mulher presa que se direcionam não só a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos destes" (STF, HC Coletivo n. 143.641/SP, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 9/10/2018).

No caso, sendo a paciente mãe de criança de 6 anos de idade, deve ser aplicada a regra geral de proteção da primeira infância, à mingua de fundamentação idônea para a mitigação da referida garantia constitucional.

Isso porque, o fundamento relacionado à apreensão de grande quantidade e variedade de entorpecentes não impede a concessão da prisão domiciliar se não demonstrados outros motivos que evidenciam que a conduta praticada representa risco à ordem pública, como indícios de comércio ilícito no local em que a agente cria os menores, nos termos da jurisprudência desta Corte. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**HC 721.963-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por maioria, julgado em 19/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Reconhecimento pessoal. Vítima capaz de identificar o autor do fato. Dúvida na individualização do agente. Inocorrência. Instauração do procedimento do art. 226 do CPP. Desnecessidade.

DESTAQUE

Se a vítima é capaz de individualizar o autor do fato, é desnecessário instaurar o procedimento do art. 226 do CPP.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Para a jurisprudência desta Corte Superior, o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto para identificar o réu e fixar a autoria delitiva quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa (HC 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020).

O art. 226 do CPP, antes de descrever o procedimento de reconhecimento de pessoa, diz em seu *caput* que o rito terá lugar "quando houver necessidade", ou seja, o reconhecimento de pessoas deve seguir o procedimento previsto quando há dúvida sobre a identificação do suposto autor. A prova de autoria não é tarifada pelo Código de Processo Penal.

Antes, esta Corte dizia que o procedimento não era vinculante; agora, evoluiu no sentido de exigir sua observância, o que não significa que a prova de autoria deverá sempre observar o procedimento do art. 226 do Código de Processo Penal. O reconhecimento de pessoa continua tendo espaço quando há necessidade, ou seja, dúvida quanto à individualização do suposto autor do fato. Trata-se do método legalmente previsto para, juridicamente, sanar dúvida quanto à autoria. Se a vítima é capaz de individualizar o agente, não é necessário instaurar a metodologia legal.

O que a nova orientação buscou afastar a prática recorrente dos agentes de segurança pública de apresentar fotografias às vítimas antes da realização do procedimento de reconhecimento de pessoas, induzindo determinada conclusão.

No caso, a condenação não se amparou, exclusivamente, no reconhecimento pessoal realizado na fase do inquérito policial, destacando-se, sobretudo, que uma das vítimas reconheceu o acusado em Juízo, descrevendo a negociação e a abordagem. A identificação do perfil na rede social *facebook* foi apenas uma das circunstâncias do fato, tendo em conta que a negociação se deu por essa rede social. Isso não afastou o reconhecimento dos autores do fato em juízo, razão pela qual não há falar em violação do art. 226 do Código de Processo Penal. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**HC 703.978-SC, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Interrogatório. Perguntas do juiz condutor do processo. Art. 186 do CPP. Manifestação do desejo de não responder. Encerramento do procedimento. Exclusão da possibilidade de questionamentos do defensor técnico. Ilegalidade.

DESTAQUE

É ilegal o encerramento do interrogatório do paciente que se nega a responder aos questionamentos do juiz instrutor antes de oportunizar as indagações pela defesa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Iniciado o interrogatório do paciente, houve a sua negativa em responder questionamentos por parte do juiz instrutor, de modo a se concluir, a teor do art. 188 do CPP, que a falta de resposta a perguntas feitas pelo magistrado excluiria a possibilidade de outras esclarecimentos de qualquer das partes.

A defesa se insurgiu suscitando nulidade, por ter sido negado à defesa fazer questionamentos. No que concerne ao exercício do direito ao silêncio, foi utilizado em prejuízo da defesa, já que sequer se permitiu realizar o interrogatório do paciente, com perguntas do seu defensor constituído, diante de sua recusa em responder perguntas do Juízo.

Não há nenhuma previsão legal que determine o encerramento do interrogatório sem possibilidade de indagações pela defesa após a declaração da opção do exercício do direito ao silêncio seletivo pelo acusado. Na verdade, o art.186 do CPP prevê que, depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.

A letra da lei é clara ao dizer que serão formuladas perguntas, às quais o réu pode ou não responder. Significa que o interrogatório, como meio de defesa, permite a possibilidade de responder a todas, nenhuma ou a algumas perguntas direcionadas ao acusado, que tem direito de poder escolher a estratégia que melhor lhe aprouver. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**REsp 1.961.459-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022, DJe de 08/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca pessoal. Nervosismo do averiguado. Percepção por parte de agentes públicos. Excesso de subjetivismo. Fundada suspeita. Insuficiência.

DESTAQUE

A percepção de nervosismo do averiguado por parte de agentes públicos é dotada de excesso de subjetivismo e, por isso, não é suficiente para caracterizar a fundada suspeita para fins de busca pessoal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 244 do Código de Processo Penal dispõe que "[a] busca pessoal independerá de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar".

Nesse particular, a execução da busca pessoal sem mandado, como medida autônoma, depende da presença de fundada suspeita da posse de objetos que constituam corpo de delito. Para tanto, ressalto que, conforme a doutrina, "não é suficiente, está claro, a mera conjectura ou desconfiança sobre tal posse, mas a suspeita amparada por circunstâncias objetivas que permitam uma grave probabilidade de que sejam encontradas as coisas mencionadas pela lei".

Ocorre que, no caso dos autos, a busca pessoal realizada pelos policiais foi justificada apenas com base no fato de que o acusado, que estava em local conhecido como ponto de venda drogas, ao avistar a viatura policial, demonstrou nervosismo.

No entanto, a percepção de nervosismo por parte do agente policial - ainda que posteriormente confirmada pela apreensão de objetos ilícitos - é dotada de excesso de subjetivismo e, por isso, não é suficiente para caracterizar a fundada suspeita, que exige mais do que mera desconfiança por parte dos agentes públicos. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Violência doméstica contra mulher trans. Aplicação da Lei n. 11.340/2006. Lei Maria da Penha. Afastamento de aplicação do critério exclusivamente biológico. Distinção entre sexo e gênero. Identidade. Relação de poder e *modus operandi*. Alcance teleológico da lei.

DESTAQUE

A Lei n. 11.340/2006 (Maria da Penha) é aplicável às mulheres trans em situação de violência doméstica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A aplicação da Lei Maria da Penha não reclama considerações sobre a motivação da conduta do agressor, mas tão somente que a vítima seja mulher e que a violência seja cometida em ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto entre agressor e agredida.

Importa enfatizar que o conceito de gênero não pode ser empregado sem que se saiba exatamente o seu significado e de tal modo que acabe por desproteger justamente quem a Lei Maria da Penha deve proteger: mulheres, crianças, jovens, adultas ou idosas e, no caso, também as trans.

Para alicerçar a discussão referente à aplicação do art. 5º da Lei Maria da Penha quando tratar-se de mulher trans, necessária é a diferenciação entre os conceitos de gênero e sexo, assim como breves noções de termos transexuais, transgêneros, cisgêneros e travestis, com a compreensão voltada para a inclusão dessas categorias no abrigo da Lei em comento, tendo em vista a relação dessas minorias com a lógica da violência doméstica contra a mulher.

A balizada doutrina sobre o tema leva à conclusão de que as relações de gênero podem ser estudadas com base nas identidades feminina e masculina. Gênero é questão cultural, social, e significa interações entre homens e mulheres. Uma análise de gênero pode se limitar a descrever essas dinâmicas. O feminismo vai além, ao mostrar que essas relações são de poder e que produzem injustiça no contexto do patriarcado. Por outro lado, sexo refere-se às características biológicas dos aparelhos reprodutores feminino e masculino, bem como ao seu funcionamento, de modo que, o conceito de sexo, como visto, não define a identidade de gênero. Em uma perspectiva não meramente biológica, portanto, mulher trans mulher é.

Estabelecido entendimento de mulher trans como mulher, para fins de aplicação da Lei n. 11.340/2006, vale lembrar que a violência de gênero é resultante da organização social de gênero, a qual atribui posição de superioridade ao homem. A violência contra a mulher nasce da relação de dominação/subordinação, de modo que ela sofre as agressões pelo fato de ser mulher.

Com efeito, a vulnerabilidade de uma categoria de seres humanos não pode ser resumida à objetividade de uma ciência exata. As existências e as relações humanas são complexas e o Direito não se deve alicerçar em argumentos simplistas e reducionistas.

Assim, é descabida a preponderância de um fator meramente biológico sobre o que realmente importa para a incidência da Lei Maria da Penha, com todo o seu arcabouço protetivo, inclusive a competência jurisdicional para julgar ações penais decorrentes de crimes perpetrados em situação de violência doméstica, familiar ou afetiva contra mulheres. **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**HC 663.055-MT, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Domicílio. Expressão do direito à intimidade. Asilo inviolável. Exceções constitucionais. Interpretação restritiva. Ausência de fundadas razões. Desvio de finalidade e *fishing expedition*. Nulidade das provas obtidas.

DESTAQUE

Admitir a entrada na residência especificamente para efetuar uma prisão não significa conceder um salvo-conduto para que todo o seu interior seja vasculhado indistintamente, em verdadeira pescaria probatória (*fishing expedition*), sob pena de nulidade das provas colhidas por desvio de finalidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, é preciso fazer uma distinção entre autorização para ingressar em domicílio a fim de efetuar uma prisão e autorização para realizar busca domiciliar à procura de drogas ou outros objetos.

Por se tratar de medida invasiva e que restringe sobremaneira o direito fundamental à intimidade, o ingresso em morada alheia deve se circunscrever apenas ao estritamente necessário para cumprir a finalidade da diligência. É o que se extrai da exegese do art. 248 do CPP, segundo o qual, "Em casa habitada, a busca será feita de modo que não moleste os moradores mais do que o indispensável para o êxito da diligência".

Ora, se mesmo de posse de um mandado de busca e apreensão expedido pelo Poder Judiciário, o executor da ordem deve se ater aos limites do escopo - vinculado à justa causa - para o qual se admitiu a excepcional restrição do direito fundamental à intimidade, com muito mais razão isso deve ser respeitado quando o ingresso em domicílio ocorrer sem prévio respaldo da autoridade judicial competente (terceiro imparcial e desinteressado), sob pena de nulidade das provas colhidas por desvio de finalidade.

Vale dizer, admitir a entrada na residência especificamente para efetuar uma prisão não significa conceder um salvo-conduto para que todo o seu interior seja vasculhado indistintamente, em verdadeira pescaria probatória (*fishing expedition*).

Dois exemplos bem ilustram a questão. Imagine-se que, no decorrer de uma investigação pela prática dos crimes de furto e receptação, a autoridade policial represente pela concessão de mandado de busca e apreensão, a fim de recuperar um celular subtraído, cujo localizador (GPS) aponte estar em determinada moradia. Deferida a ordem para a procura do aparelho, a polícia, por ocasião do cumprimento da diligência, aproveita a oportunidade para levar cães farejadores com o objetivo de verificar a possível existência de drogas no local, as quais acabam sendo encontradas.

Pense-se, ainda, na situação em que uma motocicleta é roubada e tem início perseguição policial aos assaltantes, os quais se refugiam em casa. Como decorrência do flagrante delito de roubo, os policiais ingressam no local, efetuam a prisão e apreendem o veículo subtraído. Na sequência, decidem aproveitar o fato de já estarem dentro do imóvel para procurar substâncias entorpecentes.

Em ambas as situações hipotéticas trazidas, conquanto seja perfeitamente lícito o ingresso em domicílio, é ilegal a apreensão das drogas, por não haver sido precedida de justa causa quanto à sua existência e por não decorrer de mero encontro fortuito - esse admissível - mas sim de manifesto desvio de finalidade no cumprimento do ato, o qual, no primeiro caso, se limitava a autorizar o ingresso para a recuperação do celular subtraído; no segundo, apenas para efetuar a prisão do roubador e recuperar a motocicleta subtraída.

Desse modo, é ilícita a prova colhida em caso de desvio de finalidade após o ingresso em domicílio, seja no cumprimento de mandado de prisão ou de busca e apreensão expedido pelo Poder Judiciário, seja na hipótese de ingresso sem prévia autorização judicial, como ocorre em situação de flagrante delito. O agente responsável pela diligência deve sempre se ater aos limites do escopo - vinculado à justa causa - para o qual excepcionalmente se restringiu o direito fundamental à intimidade, ressalvada a possibilidade de encontro fortuito de provas. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**RHC 147.307-PE, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Compartilhamento de dados de movimentações financeiras da própria instituição bancária ao Ministério Público. Violação ao sigilo de dados bancários. Inocorrência.

DESTAQUE

Não há ilicitude das provas por violação ao sigilo de dados bancários, em razão do compartilhamento de dados de movimentações financeiras da própria instituição bancária ao Ministério Público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não há falar-se em ilicitude das provas por violação ao sigilo de dados bancários, em razão do compartilhamento de dados pela instituição bancária ao Ministério Público, por não se tratar de informações bancárias sigilosas relativas à pessoa do investigado, senão de movimentações financeiras da própria instituição, sem falar que, após o recebimento da notícia-crime, o Ministério Público requereu ao juízo de primeiro grau a quebra do sigilo bancário e o compartilhamento pelo Banco de todos os documentos relativos à apuração relacionada aos autos do ora recorrente, o que foi deferido, havendo, portanto, autorização judicial.

Conforme destacou o Ministério Público Federal em seu parecer, "as alegadas informações sigilosas não são os dados bancários do investigado, e sim, conforme destacou o magistrado de origem em sua decisão e nas informações prestadas, as informações e registros relacionados à sua atividade laboral como funcionário do Banco", "verificou, outrossim, que os recursos liberados terminaram tendo destinação estranha à sua finalidade. E tudo isso mediante análise de rotinas próprias da instituição financeira, com mecanismos de controle como a verificação das operações realizadas pelo servidor com sua senha, e dos *e-mails* institucionais, os quais não estão resguardados pela proteção da intimidade, pois o *e-mail* funcional é fornecido como ferramenta de trabalho e serve ao empregador para acompanhar índices importantes do funcionário, como metas de produtividade, tempo de trabalho e conteúdo acessado". **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**HC 712.781-RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Reconhecimento fotográfico realizado na fase do inquérito policial. Inobservância do procedimento previsto no art. 226 do CPP. Prova inválida como fundamento para a condenação.

DESTAQUE

É inválido o reconhecimento pessoal realizado em desacordo com o modelo do art. 226 do CPP, o que implica a impossibilidade de seu uso para lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento do HC 598.886/SC (Rel. Ministro Rogerio Schietti), realizado em 27/10/2020, conferiu nova interpretação ao art. 226 do CPP, a fim de superar o entendimento, até então vigente, de que referido o artigo constituiria "mera recomendação" e, como tal, não ensejaria nulidade da prova eventual descumprimento dos requisitos formais ali previstos.

Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: 1.1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime; 1.2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo; 1.3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva com base no exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento; 1.4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia(s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo.

Necessário e oportuno proceder a um ajuste na conclusão n. 4 do mencionado julgado. Não se deve considerar propriamente o reconhecimento fotográfico como "etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal", mas apenas como uma possibilidade de, entre outras diligências investigatórias, apurar a autoria delitiva. Não é necessariamente a prova a ser inicialmente buscada, mas, se for produzida, deve vir amparada em outros elementos de convicção para habilitar o exercício da ação penal.

Segundo a doutrina especializada, o reconhecimento pessoal, feito na fase pré-processual ou em juízo, após o reconhecimento fotográfico (ou mesmo após um reconhecimento pessoal anterior), como uma espécie de ratificação, encontra sérias e consistentes dificuldades epistemológicas.

Se realizado em conformidade com o modelo legal (art. 226 do CPP), o reconhecimento pessoal é válido, sem, todavia, força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica. Se, todavia, tal prova for produzida em desacordo com o disposto no art. 226 do CPP, deverá ser considerada inválida, o que implica a impossibilidade de seu uso para lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar. Mais do que isso, inválido o reconhecimento, não poderá ele servir nem para lastrear outras decisões, ainda que de menor rigor quanto ao standard probatório exigido, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia e a pronúncia.

Em julgamento concluído no dia 23/2/2022, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao RHC 206.846/SP (Rel. Ministro Gilmar Mendes), para absolver um indivíduo preso em São Paulo depois de ser reconhecido por fotografia, tendo em vista a nulidade do reconhecimento fotográfico e a ausência de provas para a condenação. Reportando-se ao decidido no julgamento do referido HC n. 598.886/SC, no STJ, foram fixadas três teses: 4.1) O reconhecimento de pessoas, presencial ou por fotografia, deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime e para uma verificação dos fatos mais justa e precisa; 4.2) A inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita, de modo que tal elemento não poderá fundamentar eventual condenação ou decretação de prisão cautelar, mesmo se refeito e confirmado o reconhecimento em Juízo. Se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes e não contaminadas; 4.3) A realização do ato de reconhecimento pessoal carece de justificação em elementos que indiquem, ainda que em juízo de verossimilhança, a autoria do fato investigado, de modo a se vedarem medidas investigativas genéricas e arbitrárias, que potencializam erros na verificação dos fatos.

No caso, a análise do contexto fático já delineado nos autos pelas instâncias ordinárias, permite inferir que o réu foi condenado, exclusivamente, com base em reconhecimento fotográfico realizado pela vítima e sem que nenhuma outra prova (apreensão de bens em seu poder, confissão, relatos indiretos etc.) autorizasse o juízo condenatório. Mais ainda, a autoridade policial induziu a vítima a realizar o reconhecimento - tornando-o viciado - ao submeter-lhe uma foto do acusado e do comparsa, de modo a reforçar sua crença de que teriam sido eles os autores do roubo. Tal comportamento, por óbvio, acabou por comprometer a mínima aproveitabilidade desse reconhecimento.

Estudos sobre a epistemologia jurídica e a psicologia do testemunho alertam que é contraindicado o *show-up* (conduta que consiste em exibir apenas a pessoa suspeita, ou sua fotografia, e solicitar que a vítima ou a testemunha reconheça se essa pessoa suspeita é, ou não, autora do crime), por incrementar o risco de falso reconhecimento. O maior problema dessa dinâmica adotada pela autoridade policial está no seu efeito indutor, porquanto se estabelece uma percepção precedente, ou seja, um pré-juízo acerca de quem seria o autor do crime, que acaba por contaminar e comprometer a memória. Ademais, uma vez que a testemunha ou a vítima reconhece alguém como o autor do delito, há tendência, por um viés de confirmação, a repetir a mesma resposta em reconhecimentos futuros, pois sua memória estará mais ativa e predisposta a tanto.

Sob um processo penal de cariz garantista (é dizer, conforme aos parâmetros e diretrizes constitucionais e legais), busca-se uma verdade processualmente válida, em que a reconstrução histórica dos fatos objeto do juízo se vincula a regras precisas, que assegurem às partes maior controle sobre a atividade jurisdicional.

Adotada, assim, a premissa de que a busca da verdade, no processo penal, se sujeita a balizas epistemológicas e também éticas, que assegurem um mínimo de idoneidade às provas e não exponham pessoas em geral ao risco de virem a ser injustamente presas e condenadas, é de se refutar que essa prova tão importante seja produzida de forma totalmente viciada. Se outros fins, que não a simples apuração da verdade, são também importantes na atividade investigatória e persecutória do Estado, algum sacrifício epistêmico, como alerta Jordi Ferrer-Beltrán, pode ocorrer, especialmente quando o processo penal busca, também, a proteção a direitos fundamentais e o desestímulo a práticas autoritárias.

Impõe compreender que a atuação dos agentes públicos responsáveis pela preservação da ordem e pela apuração de crimes deve dar-se em respeito às instituições, às leis e aos direitos fundamentais. Ou seja, quando se fala de segurança pública, esta não se pode limitar à luta contra a criminalidade; deve incluir também a criação de um ambiente propício e adequado para a convivência pacífica das pessoas e de respeito institucional a quem se vê na situação de acusado e, antes disso, de suspeito.

Sob tal perspectiva, devem as agências estatais de investigação e persecução penal envidar esforços para rever hábitos e acomodações funcionais, de sorte a "utilizar instrumentos para maximizar as probabilidades de acerto na decisão probatória, em particular aqueles que visam a promover a formação de um conjunto probatório o mais rico possível, quantitativa e qualitativamente" (Ferrer-Beltrán). **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**RHC 154.162-DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Lavagem de capitais. Inépcia da Denúncia. Inicial acusatória que atribui tipos penais sem indicar que conduta praticada pela acusada teria concorrido para o êxito da empreitada criminosa. Ausência de indícios probatórios. Máculas que impedem o exercício do contraditório e da ampla defesa. Trancamento da ação penal.

DESTAQUE

Inexistindo a demonstração do mínimo vínculo entre o acusado e o delito a ele imputado, impossibilitado está o exercício do contraditório e da ampla defesa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O trancamento de ação penal pela via do *habeas corpus* é medida excepcional, cabível apenas quando demonstrada, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a manifesta ausência de provas da existência do crime e de indícios de autoria.

Do exame da inicial acusatória, desponta a dificuldade em se inferir que conduta supostamente praticada pela denunciada efetivamente teria contribuído para o êxito da empreitada criminosa. De fato, é imputado a prática de ocultação de valores oriundos de suposta prática ilícita. Ocorre que, diferentemente dos demais acusados, não resta claro da denúncia que delito antecedente teria a acusada incidido.

Muito embora se admita doutrinariamente o dolo eventual no delito de lavagem de capitais - a exemplo do gerente de banco que, necessitando atingir metas internas da instituição financeira na venda de produtos bancários, permite que pessoa potencialmente vinculada a práticas criminosas utilize sua conta para adquirir produtos e serviços com recursos de origem ilícita, deixando de adotar práticas de diligência ou mesmo de conformidade, adere assim à atividade criminosa -, o caso em análise mostra-se distinto.

Se, no exemplo citado, do gerente do banco exige-se a consciência da conduta e o conhecimento das regras do jogo financeiro, o mesmo não se pode esperar das relações com vínculos afetivos, como relações conjugais, entre pais e filhos ou mesmo entre parentes.

Na espécie, necessário que o órgão acusatório demonstre cabalmente que o agente conhecia a origem ilícita dos valores e deliberadamente agia para ocultá-los.

Sobre o tema, o STJ tem entendido ser "desnecessário que o autor do crime de lavagem de capitais tenha sido autor ou partícipe do delito antecedente, bastando que tenha ciência da origem ilícita dos bens e concorra para sua ocultação ou dissimulação. Sem contar que a ocultação e a dissimulação podem se protrair no tempo, mediante a prática de diversos atos subsequentes, exatamente para dar aparência de legalidade às aquisições obtidas de modo ilícito" (REsp 1.829.744/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, Sexta Turma, DJe 3/3/2020).

Em outro viés, ainda que para a configuração do delito de lavagem de capitais não seja necessária a condenação pelo delito antecedente, tendo em vista a autonomia do primeiro em relação ao segundo, basta, apenas, a presença de indícios suficientes da existência do crime antecedente (AgRg no HC 514.807/SC, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 19/12/2019).

Evidentemente, no entanto, exsurge-se da análise do caso concreto a avaliação do elemento subjetivo, a saber, a ação volitiva do agente, com o intuito espúrio de ocultar a origem dos valores ilícitos, dando a estes aspecto lícito, a incidir do tipo legal da Lei n. 9.613/1998.

Tal desiderato deve ser facilmente extraído da denúncia, com a narrativa dos fatos imputados, indicação mínima de indícios do conhecimento da ilicitude dos bens ou valores oriundos de atividade criminosa e a consequente demonstração cabal da ocultação e dissimulação do capital.

Assim, na situação em exame, inexistindo a demonstração do mínimo vínculo entre a acusada e o delito imputado, impossibilitado está o exercício do contraditório e da ampla defesa. **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**HC 695.980-GO, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Violação de domicílio. Ingresso policial apoiado em atitude suspeita do acusado. Fuga no momento da abordagem. Ausência de justa causa. Aplicação do entendimento firmado no HC 598.051/SP.

DESTAQUE

A violação de domicílio com base no comportamento suspeito do acusado, que empreendeu fuga ao ver a viatura policial, não autoriza a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para a entrada dos agentes públicos na residência.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Tendo como referência o recente entendimento firmado por esta Corte, nos autos do HC 598.051/SP, o ingresso policial forçado em domicílio, resultando na apreensão de material apto a configurar o crime de tráfico de drogas, deve apresentar justificativa circunstanciada em elementos prévios que indiquem efetivo estado de flagrância de delitos graves, além de estar configurada situação que demonstre não ser possível mitigação da atuação policial por tempo suficiente para se realizar o trâmite de expedição de mandado judicial idôneo ou a prática de outras diligências.

No caso em tela, a violação de domicílio teve como justificativa o comportamento suspeito do acusado - que empreendeu fuga ao ver a viatura policial -, circunstância fática que não autoriza a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para a entrada dos agentes públicos na residência, acarretando a nulidade da diligência policial.

Ademais, a alegação de que a entrada dos policiais teria sido autorizada pelo agente não merece acolhimento. Isso, porque não há outro elemento probatório no mesmo sentido, salvo o depoimento dos policiais que realizaram o flagrante, tendo tal autorização sido negada em juízo pelo réu.

Por fim, "Segundo a nova orientação jurisprudencial, o ônus de comprovar a higidez dessa autorização, com prova da voluntariedade do consentimento, recai sobre o estado acusador" (HC 685.593/SP, relator Ministro Sebastião Reis Junior, Sexta Turma, DJe 19/10/2021). **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**RHC 145.225-RO, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por maioria, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Prisão em flagrante. Pedido de conversão do flagrante em cautelares diversas pelo Ministério Público. Magistrado que determina a cautelar máxima. Possibilidade. Prisão preventiva de ofício. Não ocorrência. Anterior provocação do Ministério Público.

DESTAQUE

A determinação do magistrado pela cautelar máxima, em sentido diverso do requerido pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo ofendido, não pode ser considerada como atuação *ex officio*.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cuida-se de decretação da cautelar máxima pelo Magistrado diante do pedido do Ministério Público, durante a audiência de custódia, de conversão da prisão em flagrante em cautelares diversas.

Inicialmente, frisa-se que não obstante o art. 20 da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) ainda autorize a decretação da prisão preventiva de ofício pelo Juiz de direito, tal disposição destoa do atual regime jurídico. A atuação do juiz de ofício é vedada independentemente do delito praticado ou de sua gravidade, ainda que seja de natureza hedionda, e deve repercutir no âmbito da violência doméstica e familiar.

Contudo, a decisão que decreta a prisão preventiva, desde que precedida da necessária e prévia provocação do Ministério Público, formalmente dirigida ao Poder Judiciário, mesmo que o magistrado decidida pela cautelar pessoal máxima, por entender que apenas medidas alternativas seriam insuficientes para garantia da ordem pública, não deve ser considerada como de ofício.

Isso porque uma vez provocado pelo órgão ministerial a determinar uma medida que restrinja a liberdade do acusado em alguma medida, deve o juiz poder agir de acordo com o seu convencimento motivado e analisar qual medida cautelar pessoal melhor se adequa ao caso.

Impor ou não cautelas pessoais, de fato, depende de prévia e indispensável provocação. Entretanto, a escolha de qual delas melhor se ajusta ao caso concreto há de ser feita pelo juiz da causa. Entender de forma diversa seria vincular a decisão do Poder Judiciário ao pedido formulado pelo Ministério Público, de modo a transformar o julgador em mero chancelador de suas manifestações, ou de lhe transferir a escolha do teor de uma decisão judicial.

Em situação que, *mutatis mutandis*, implica similar raciocínio, decidiu o STF que "... 3. Prisão preventiva decretada a pedido do Ministério Público, que, posteriormente requer a sua revogação. Alegação de que o magistrado está obrigado a revogar a prisão a pedido do Ministério Público. 4. Muito embora o juiz não possa decretar a prisão de ofício, o julgador não está vinculado a pedido formulado pelo Ministério Público. 5. Após decretar a prisão a pedido do Ministério Público, o magistrado não é obrigado a revogá-la, quando novamente requerido pelo *Parquet*. 6. Agravo improvido (HC n. 203.208 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 30/8/2021).

Saliente-se que esse é igualmente o posicionamento adotado quando o Ministério Público pugna pela absolvição do acusado em alegações finais ou memoriais e, mesmo assim, o magistrado não é obrigado a absolvê-lo, podendo agir de acordo com sua discricionariedade.

Dessa forma, a determinação do magistrado, em sentido diverso do requerido pelo Ministério Público, pela autoridade policial ou pelo ofendido, não pode ser considerada como atuação *ex officio*, uma vez que lhe é permitido atuar conforme os ditames legais, desde que previamente provocado, no exercício de sua jurisdição. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**HC 674.139-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Busca e apreensão. Domicílio como expressão do direito à intimidade. Asilo inviolável. Exceções constitucionais. Interpretação restritiva. Ausência de fundadas razões. Ausência de consentimento válido do morador. Indução a erro. Vício da manifestação de vontade. Provas obtidas. Nulidade.

DESTAQUE

A indução do morador a erro na autorização do ingresso em domicílio macula a validade da manifestação de vontade e, por consequência, contamina toda a busca e apreensão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.

O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). No mesmo sentido, neste STJ: REsp 1.574.681/RS.

No caso, apesar da menção a informação anônima repassada pela Central de Operações da Polícia Militar - Copom, não há nenhum registro concreto de prévia investigação para apurar a conformidade da notícia, ou seja, a ocorrência do comércio espúrio na localidade, tampouco a realização de diligências prévias, monitoramento ou campanas no local para averiguar a veracidade e a plausibilidade das informações recebidas anonimamente e constatar o aventado comércio ilícito de entorpecentes. Não houve, da mesma forma, menção a qualquer atitude suspeita, exteriorizada em atos concretos, nem movimentação de pessoas típica de comercialização de drogas.

Por ocasião do julgamento do HC 598.051/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, DJe 15/3/2021), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige- se, em termos de *standard probatório* para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetiva e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

As regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos agentes policiais de que o paciente teria autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso em seu próprio domicílio, de sorte a franquear àqueles a apreensão de drogas e, consequentemente, a formação de prova incriminatória em seu desfavor.

Na hipótese em análise, ainda que o acusado haja admitido a abertura do portão do imóvel para os agentes da lei, ressalvou que o fez apenas porque informado sobre a necessidade de perseguirem um suposto criminoso em fuga, e não para que fossem procuradas e apreendidas drogas. Ademais, se, de um lado, deve-se, como regra, presumir a veracidade das declarações de qualquer servidor público, não se há de ignorar, por outro lado, que a notoriedade de frequentes eventos de abusos e desvios na condução de diligências policiais permite inferir como pouco crível a versão oficial apresentada no inquérito policial, máxime quando interfere em direitos fundamentais do indivíduo e quando se nota indisfarçável desejo de se criar narrativa que confira plena legalidade à ação estatal. Essa relevante dúvida não pode, dadas as circunstâncias concretas - avaliadas por qualquer pessoa isenta e com base na experiência quotidiana do que ocorre nos centros urbanos - ser dirimida a favor do Estado, mas a favor do titular do direito atingido (*in dubio pro libertas*).

Em verdade, caberia aos agentes que atuam em nome do Estado demonstrar, de modo inequívoco, que o consentimento do morador foi livremente prestado, ou que, na espécie, havia em curso na residência uma clara situação de comércio espúrio de droga, a autorizar, pois, o ingresso domiciliar mesmo sem consentimento válido do morador. Entretanto, não se demonstrou preocupação em documentar esse consentimento, quer por escrito, quer por testemunhas, quer, ainda e especialmente, por registro de áudio-vídeo.

Sobre a gravação audiovisual, aliás, é pertinente destacar o recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal dos Embargos de Declaração na Medida Cautelar da ADPF 635 ("ADPF das Favelas", finalizado em 3/2/2022), oportunidade na qual o Pretório Excelso - em sua composição plena e em consonância com o decidido por este Superior Tribunal no já citado HC 598.051/SP - reconheceu a imprescindibilidade de tal forma de monitoração da atividade policial e determinou, entre outros, que "o Estado do Rio de Janeiro, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, instale equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança, com o posterior armazenamento digital dos respectivos arquivos". Dessa forma, em atenção à basilar lição de hermenêutica constitucional segundo a qual exceções a direitos fundamentais devem ser interpretadas restritivamente, prevalece, quanto ao consentimento, na ausência de prova adequada em sentido diverso, a versão apresentada pelo morador de que apenas abriu o portão para os policiais perseguirem um suposto autor de crime de roubo.

Partindo dessa premissa, isto é, de que a autorização foi obtida mediante indução do acusado a erro pelos policiais militares, não pode ser considerada válida a apreensão das drogas, porquanto viciada a manifestação volitiva do paciente. Se, no Direito Civil, que envolve direitos patrimoniais disponíveis, em uma relação equilibrada entre particulares, a indução da parte adversa a erro acarreta a invalidade da sua manifestação por vício de vontade (art. 145, CC), com muito mais razão deve fazê-lo no Direito Penal (*lato sensu*), que trata de direitos indisponíveis do indivíduo diante do poderio do Estado, em relação manifestamente desigual.

A descoberta *a posteriori* de uma situação de flagrante decorreu de ingresso ilícito na moradia do acusado, em violação a norma constitucional que consagra direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, o que torna imprestável, no caso concreto, a prova ilicitamente obtida e, por conseguinte, todos os atos dela decorrentes - relativa ao delito descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 -, porque apoiada exclusivamente nessa diligência policial.

Ressalta-se que, conquanto seja legítimo que os órgãos de persecução penal se empenhem em investigar, apurar e punir autores de crimes mais graves, os meios empregados devem, inevitavelmente, vincular-se aos limites e ao regramento das leis e da Constituição Federal. Afinal, é a licitude dos meios empregados pelo Estado que justificam o alcance dos fins perseguidos, em um processo penal sedimentado sobre bases republicanas e democráticas. **(Informativo n. 725)**

PROCESSO	**HC 626.983-PR, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF da 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 08/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Marco Civil da Internet. Arts. 13, §2º e 15, §2º, da Lei n. 12.965/2014. Provedores e plataformas dos registros de conexão e registros de acesso a aplicações de internet. Ministério Público. Requerimento cautelar de guarda dos dados e conteúdos por período determinado além do prazo legal. Prévia autorização judicial. Desnecessidade. Efetivo acesso dependente de ordem judicial.

DESTAQUE

O requerimento de simples guarda dos registros de acesso a aplicações de *internet* ou registros de conexão por prazo superior ao legal, feito por autoridade policial, administrativa ou Ministério Público, prescinde de prévia autorização judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Controverte-se sobre a possibilidade de preservação do conteúdo telemático junto aos provedores de internet, a pedido do Ministério Público, sem autorização judicial.

A Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet*)* dispõe que "a guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet", nela tratados, "bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas" (art. 10).

Mas ressalva que o provedor responsável pela guarda está obrigado a disponibilizar os registros (de conexão e de acesso a aplicações da internet), mediante ordem judicial (art. 10, §§ 1º e 2º), com a finalidade de "formar conjunto probatório em processo judicial cível ou criminal, em caráter incidental ou autônomo" (art.22), a pedido da parte interessada, desde que haja "indícios fundados da ocorrência do ilícito", "justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória" e "período ao qual se referem os registros" (art. 22, incisos I, II e III).

Trata-se de matéria que recebe tratamento específico da Lei n. 12.965/2014, ao dispor que constitui dever jurídico do administrador do respectivo sistema autônomo manter os registros de conexão, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 1 (um) ano (art. 13); e, do provedor de aplicações de internet, por sua vez, manter os registros de acesso, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses (art. 15).

Dispõe, ainda, que a autoridade policial, administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente que os registros de conexão sejam guardados por prazo superior a 1 (um) ano (art. 13, § 2º), e os registros de acesso a aplicações de internet por prazo superior a 6 (seis) meses (art. 15, § 2º), devendo, nas duas situações, e no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do requerimento administrativo, ingressar com o pedido de autorização judicial de acesso aos (dois) registros (arts. 13, § 3º, e 15, § 2º):

Nesse ponto, ao dispor que a autoridade policial, administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente - que os registros de conexão sejam guardados por prazo superior a 1 (um) ano (art. 13, § 2º), e os registros de acesso a aplicações de internet por prazo superior a 6 (seis) meses (art. 15, § 2º) -, a Lei disse menos do que pretendia.

É que, quem requer alguma coisa, pura e simplesmente pode tê-la deferida ou não, e, no caso, até mesmo pelo uso do termo "cautelarmente", seguido da previsão de pedido judicial de acesso no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do requerimento administrativo, sob pena de caducidade, tem-se que o administrador de sistema autônomo e o provedor de aplicações de internet estariam obrigados a atender às solicitações da autoridade policial, administrativa ou do Ministério Público, para que os registros sejam guardados por prazo superior.

Disso se infere que, no caso, o pedido de "congelamento" de dados pelo Ministério Público não precisa necessariamente de prévia decisão judicial para ser atendido pelo provedor, mesmo porque - e esse é o ponto nodal da discussão, visto em face do direito à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes (CF, art. 5º, X, e Lei n. 12.965/2014, art. 10) - não equivale a que o requerente tenha acesso aos dados "congelados" sem ordem judicial.

A jurisprudência do STF tem afirmado que o inciso XII do art. 5º da Constituição protege somente o sigilo das comunicações em fluxo (troca de dados e mensagens em tempo real), e que o sigilo das comunicações armazenadas, como depósito registral, é tutelado pela previsão constitucional do direito à privacidade do inciso X do art. 5º (HC 91.867, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, julgado em 24/04/2012).

Mas, em verdade, a disponibilização ao requerente dos registros de que trata a Lei n. 12.965/2014 (dados intercambiados), em atenção à referida cláusula constitucional, deverá ser precedida de autorização judicial, sendo estabelecido, inclusive, um prazo de 60 dias, contados a partir do requerimento de preservação dos dados, para que o Ministério Público ingresse com esse pedido de autorização judicial de acesso aos registros, sob pena de caducidade (art.13, § 4º).

Por fim, frisa-se que o normativo em questão, a fim de viabilizar investigações criminais, que, normalmente, são de difícil realização em ambientes eletrônicos, tornou mais eficiente o acesso a dados e informações relevantes ao possibilitar que o Ministério Público, diretamente, requeira ao provedor apenas a guarda, em ambiente seguro e sigiloso, dos registros de acesso a aplicações de internet, mas a disponibilização ao requerente dos conteúdos dos registros - dados cadastrais, histórico de pesquisa, todo conteúdo de *e-mail* e *iMessages*, fotos, contatos e históricos de localização etc. - deve sempre ser precedida de autorização judicial devidamente fundamentada. **(Informativo n. 724)**

PROCESSO	**HC 654.131-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 16/11/2021, DJe 19/11/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
TEMA	Interceptação telefônica. Alegação de deficiência de fundamentação. Fundamentação *per relationem*. Prorrogação automática. Ausência de previsão expressa que os fundamentos da representação deram suporte à decisão. Necessidade.

DESTAQUE

As decisões que deferem a interceptação telefônica e respectiva prorrogação devem prever, expressamente, os fundamentos da representação que deram suporte à decisão - o que constituiria meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação reportada como razão de decidir - sob pena de ausência de fundamento idôneo para deferir a medida cautelar.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A interceptação de comunicações telefônicas depende de decisão judicial fundamentada, a qual não excederá quinze dias, renovável por igual período, apontando a indispensabilidade do meio de prova, indícios razoáveis de autoria e fato investigado constituir infração penal punida com pena de reclusão, que poderá ser determinada de ofício ou por representação da autoridade policial ou do *Parquet*, devendo, nestes casos, o pedido demonstrar a necessidade da medida, com indicação dos meios a serem empregados (arts. 1º a 5º da Lei n. 9.296/1996).

Sobre o tema, o entendimento jurisprudencial pacificado é no sentido de que a utilização da fundamentação *per relationem*, seja para fim de reafirmar a fundamentação de decisões anteriores, seja para incorporar à nova decisão os termos de manifestação ministerial anterior, não implica vício de fundamentação (AgRg no AREsp n. 1.7906.66/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 06/05/2021). E mais, admite-se o uso da motivação *per relationem* para justificar a quebra do sigilo das comunicações telefônicas (AgRg no RHC n. 136.245/MG, Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, DJe 20/9/2021).

Entretanto, faz-se necessário que a decisão que defere a interceptação telefônica e respectiva prorrogação traga, expressamente, os fundamentos da representação que deram suporte à decisão - o que constituiria meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação reportada como razão de decidir - sob pena de ausência de fundamento idôneo para deferir a medida cautelar.

Com efeito, caberá ao Desembargador relator na origem verificar e invalidar as provas decorrentes das interceptações telefônicas anuladas, considerando a teoria do fruto da árvore envenenada. **(Informativo n. 723)**

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**CC 188.950-TO, Rel. Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 14/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL TRABALHISTA, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Servidor contratado pelo regime celetista antes da CF/1988. Sem concurso público. Alteração de regime. Verbas trabalhistas. Pedidos abrangendo os períodos trabalhados nos regimes celetista e jurídico-administrativo. Competência da Justiça do trabalho.

DESTAQUE

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação trabalhista ajuizada por servidor admitido sem concurso público e sob o regime celetista antes da CF/1988, mesmo que haja cumulação de pedidos referente ao período trabalhado sob o regime de contratação temporária.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de reclamação trabalhista ajuizada, em 20/10/2020, contra o município, na qual a parte autora narrou que fora admitida em 23/01/1986, sob o regime da CLT, sem concurso público. Foi dispensada, sem justa causa, em 31/03/2020, e recontratada no dia seguinte, em 01/04/2020, para a mesma função, com alteração de regime jurídico, na modalidade de prestação temporária de trabalho. Informou que continuou a exercer o mesmo trabalho, a partir de 01/04/2020, mas com grande redução salarial, e que, "apesar da dispensa sem justa causa, o Município réu não realizou as devidas anotações de baixa na CTPS do reclamante, assim como também não realizou nenhum pagamento de verbas rescisórias, tampouco recolheu o FGTS do autor". Requereu o pagamento de verbas rescisórias trabalhistas, até 31/03/2020, sob regime da CLT, por entender configurada a rescisão indireta do contrato de trabalho, bem como o pagamento de diferenças salariais, a partir de abril de 2020, com a declaração de nulidade do contrato de prestação temporária de serviço, por prazo determinado e o pagamento de indenização por dano moral, em decorrência da redução remuneratória, a partir de 01/04/2020.

Cinge-se a controvérsia a definir a competência para processar e julgar esta demanda.

Sobre o tema, o STF definiu, em sede de repercussão geral, "ser da competência da Justiça do Trabalho processar e julgar demandas visando a obter prestações de natureza trabalhista, ajuizadas contra órgãos da Administração Pública por servidores que ingressaram em seus quadros, sem concurso público, antes do advento da CF/88, sob regime da Consolidação das Leis do Trabalho -CLT. Inaplicabilidade, em casos tais, dos precedentes formados na ADI 3.395-MC (Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 10/11/2006) e no RE 573.202 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje de 5/12/2008, Tema 43)".

Consubstanciando essa orientação, a Súmula n. 97/STJ estabelece que "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores à instituição do regime jurídico único".

Acresça-se que, no caso, a competência da Justiça do Trabalho - na qual ajuizada a reclamação - não se descaracteriza pelo fato de a parte reclamante ter adicionado, aos pedidos relativos ao vínculo trabalhista - pagamento de aviso prévio, FGTS, liberação das guias do seguro-desemprego, multa do art. 477, § 8º, da CLT, indenização de férias, 13º salário, adicional de insalubridade e indenização por danos morais -, requerimento de pagamento de diferenças salariais dos meses de abril a outubro de 2020, quando já estava sob o regime de contratação temporária, bem como a declaração de nulidade de contrato de prestação temporária de serviço, a partir de 01/04/2020.

No caso de pedidos cumulados, incide a Súmula n. 97 desta Corte Superior conjugada com a orientação firmada na Súmula n. 170, também deste Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que compete ao juízo onde primeiro for intentada a ação envolvendo acumulação de pedidos, trabalhista e estatutário, decidi-la nos limites da sua jurisdição, sem prejuízo do ajuizamento de nova causa, com o pedido remanescente, no juízo próprio. **(Informativo n. 749)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EDcl no AgInt no AREsp 1.547.767-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 07/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL TRABALHISTA, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação de revisão de benefício previdenciário. Cumulação de pedidos. Reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e reflexos. Justiça do Trabalho. Competência. Tema 1.166/STF.

DESTAQUE

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causas ajuizadas contra o empregador nas quais se pretenda o reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e os reflexos nas respectivas contribuições para a entidade de previdência privada a ele vinculada.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a demanda originária foi ajuizada em face da CEF e FUNCEF, buscando o reconhecimento da natureza salarial da verba CTVA, com a recomposição da reserva matemática e revisão do benefício de previdência complementar.

Há, portanto, cumulação de pretensões de naturezas distintas, havendo a necessidade de prévio julgamento da controvérsia trabalhista pois, somente em caso de procedência desta, haverá possibilidade de análise do pleito relacionado ao plano previdenciário.

Ou seja, a causa de pedir originária (exclusão da parcela denominada CTVA do salário de contribuição) desdobra-se em dois pedidos, de natureza diversa: (a) na seara trabalhista, pugna-se pelo reconhecimento da natureza salarial, com o respectivo recolhimento das contribuições devidas; e, (b) no âmbito previdenciário, busca-se a revisão do benefício complementar.

Logo, em razão desta cumulação de pedidos, não incide - ao menos não de forma direta - o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 190/STF), no sentido da competência da Justiça Comum para "o processamento de demandas ajuizadas contra entidades privadas de previdência com o propósito de obter complementação de aposentadoria", ante a necessidade de prévio enfrentamento da controvérsia laboral.

Ademais, em recente julgamento, a Suprema Corte fixou nova tese, em repercussão geral, no sentido de que "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causas ajuizadas contra o empregador nas quais se pretenda o reconhecimento de verbas de natureza trabalhista e os reflexos nas respectivas contribuições para a entidade de previdência privada a ele vinculada" (Tema 1.166 - RE 1.265.564-SC). **(Informativo n. 733)**

DIREITO REGISTRAL

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**CC 180.351-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 28/09/2022, DJe 03/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Procedimento de dúvida. Ente público federal. Competência. Juízo Federal.

DESTAQUE

O processamento e julgamento de procedimento administrativo de dúvida suscitado por oficial de registro imobiliário relativamente a imóveis de autarquia pública federal compete ao juízo federal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O conflito de competência decorre da divergência instaurada entre juízo de registros públicos e juízo federal. Em ambos houve recusa ao processamento e ao julgamento de procedimento de suscitação de dúvida instaurada por titular de serventia de registro imobiliário derivado de pedido formulado por Universidade Federal.

No caso, a autarquia federal pretendeu a retificação de registros imobiliários com o fim de que fossem unificados sob uma matrícula apenas, nova e a ser aberta em seu nome, mas, como havia a necessidade de esclarecimentos adicionais e do fornecimento de certa documentação não entregue, a titular do registro imobiliário suscitou o procedimento de dúvida.

Por conseguinte, o conflito surge em razão da presença da autarquia federal que, para o juízo estadual, seria suficiente o deslocamento da competência tendo em vista principalmente o teor da Lei n. 6.739/1979, que trata da matrícula e do registro de imóveis rurais, e essencialmente disciplina os casos em que a matrícula e o registro são declarados inexistentes e cancelados quando versarem sobre imóvel rural vinculado a título nulo de pleno direito, ou que tenha sido registro em desacordo com o art. 221 da Lei n. 6.015/1973.

Todavia, não se cuida aparentemente de imóveis rurais. A competência decerto atribui-se ao juízo federal. A Lei n. 5.972/1973, que regula o procedimento para o registro de bens imóveis da União, deve ser interpretada para que abranja não apenas a União propriamente, mas as demais pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração Pública Federal.

Nesse sentido, a parte final do art. 3.º cuida da remessa do requerimento de dúvida ao juízo federal. E embora a hipótese descrita no preceito referido trate de suscitação de dúvida amparada na existência de registro anterior em nome de terceiro, isso não é suficiente para afastar a aplicação da norma jurídica, que efetivamente destina-se a proteger o interesse federal que possa vir a ser atingido em razão da irregularidade no seu patrimônio imobiliário. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**AREsp 1.640.785-MS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 27/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO REGISTRAL, DIREITO AGRÁRIO
TEMA	Certificação de georreferenciamento de imóvel rural. Sobreposição a terra indígena. Processo demarcatório não concluído. Inviabilidade.

DESTAQUE

A sobreposição da propriedade rural com área indígena, ainda que o processo de demarcação não tenha sido concluído, inviabiliza a certificação de georreferenciamento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a examinar se a verificação no sistema do INCRA de que tenha havido a sobreposição da propriedade com a área indígena inviabiliza a certificação de georreferenciamento, ainda que o processo de demarcação de terra indígena não tenha sido concluído.

A certificação de imóveis rurais foi criada pela Lei n. 10.267/2001, sendo exigida para os casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, bem como para efetivação de registro, em qualquer situação de transferência de imóvel rural, nos prazos fixados no Decreto n. 5.570/2005.

A Lei n. 10.267/2001 determina que caberá ao INCRA certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobreponha a qualquer outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atenda às exigências técnicas, conforme ato normativo próprio.

O procedimento de georreferenciamento integra o registro e dele emanam consequências, pois a certificação do memorial descritivo do imóvel consta da matrícula. Trata-se de ato cadastral que visa alcançar a identidade física no território.

No caso, houve pedido de certificação de georreferenciamento de imóvel mas o INCRA constatou a ocorrência de sobreposição com área sob gestão da FUNAI e, diante de manifestação desfavorável à certificação, o requerimento foi acertadamente indeferido. Tal constatação de sobreposição independe do procedimento de demarcação das terras indígenas, em especial nos casos em que estas tenham sido nitidamente invadidas.

As normas legais e infralegais são claras acerca da presunção de veracidade dos estudos e das informações fornecidas pela FUNAI. E, na espécie, a área onde está localizado o imóvel se sobrepõe a Terra Indígena já declarada de posse permanente de grupo indígena por Portaria do Ministro da Justiça. Assim, o fato de tramitar procedimento demarcatório das terras indígenas não afasta a possibilidade de que a propriedade seja da União.

As terras ocupadas pelos indígenas são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis (§ 4º do art. 231 da Constituição Federal). Não pode a Administração ser compelida a certificar situação imobiliária em descumprimento da lei e Constituição, pois são nulos os títulos particulares sobre terras indígenas, a teor do § 6º do art. 231 da Constituição Federal. **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**REsp 1.976.082-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Contrato particular de compra e venda de bem imóvel. Alienação fiduciária. Ausência de registro. Inadimplemento. Leilão público para a alienação do imóvel. Prescindibilidade.

DESTAQUE

Na ausência de registro do contrato que serve de título à propriedade fiduciária no competente registro de imóveis, como determina o art. 23 da Lei n. 9.514/1997, não é exigível do adquirente que se submeta ao procedimento de venda extrajudicial do bem para só então receber eventuais diferenças do vendedor.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

É firme o entendimento dessa Corte de que, havendo inadimplemento do devedor em contrato de alienação fiduciária em garantia de bens imóveis, a quitação da dívida deve se dar na forma dos arts. 26 e 27 da Lei 9.514/1997 - norma posterior e mais específica -, afastando-se, por consequência, a regra genérica e anterior prevista no art. 53, do Código de Defesa do Consumidor.

Contudo, deve-se observar que, diante da ausência de registro do pacto adjeto de alienação fiduciária junto ao cartório de registro de imóveis competente, não há a constituição da garantia na modalidade alienação fiduciária, como ressaltado no capítulo anterior.

Nessa situação, o direito real de garantia não se perfectibiliza e, portanto, a relação existente entre as contratantes continua sendo uma relação de direito pessoal, o que afasta, portanto, a incidência do art. 27 da Lei 9.514/1997, que prevê o leilão extrajudicial para a alienação do imóvel. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.933.685-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Doação inoficiosa. Ação de nulidade. Prazo prescricional. Termo inicial. Regra geral. Data do registro do ato jurídico. Flexibilização. Ciência inequívoca anterior ao registro.

DESTAQUE

Na ação de nulidade de doação inoficiosa, o prazo prescricional é contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular, salvo se houver anterior ciência inequívoca do suposto prejudicado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia reside em definir se o termo inicial da prescrição da pretensão de nulidade de doação inoficiosa deve ser a data do registro do ato em cartório ou a data da celebração do respectivo negócio jurídico mediante escritura pública, da qual participou, na qualidade de interveniente-anuente, a parte a quem a nulidade aproveitaria.

Sobre o tema, no julgamento do REsp 1.755.379/RJ, concluiu-se que o entendimento segundo o qual o prazo para nulificar a doação inoficiosa deve ser contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular está fundado "em um dos principais pilares norteadores do sistema registral, qual seja, o princípio da publicidade, segundo o qual o registro por si só é capaz de gerar presunção de conhecimento por todos os interessados".

É importante observar, a esse respeito, que tanto no referido precedente, como nos demais precedentes em que a matéria foi enfrentada nesta Corte, o exame dessa questão se deu sob a perspectiva de ato registral anterior em confronto com atos ou fatos jurídicos subsequentes que se alegava serem os elementos deflagradores do prazo prescricional.

Com efeito, no julgamento do REsp 1.049.078/SP, por exemplo, verifica-se que a Terceira Turma entendeu que o prazo prescricional havia se iniciado com o registro do ato jurídico de doação em cartório - e não com a abertura da sucessão do doador, que lhe era subsequente - pois aquele primeiro ato jurídico era suficiente para conferir ciência inequívoca, ou ao menos presumida, da doação inoficiosa pelo suposto prejudicado.

Por sua vez, na presente hipótese existe um ato jurídico anterior ao registro da doação na matrícula do imóvel, igualmente dotado de publicidade e, mais do que isso, do qual efetivamente participou o recorrente na qualidade de interveniente-anuente.

Diante desse cenário, deve-se conferir flexibilidade à tese de que o termo inicial da prescrição da pretensão de nulidade da doação inoficiosa é a data do registro do ato de doação em cartório, de modo a excepcionar esse entendimento nas hipóteses em que o suposto prejudicado possuía a ciência inequívoca da existência da doação alegadamente inoficiosa antes mesmo do referido registro, caso em que esse será o termo inicial do prazo prescricional.

Dito de outra maneira, em se tratando de ação de nulidade de doação inoficiosa, o prazo prescricional é contado a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular, salvo se houver anterior ciência inequívoca do suposto prejudicado, hipótese em que essa será a data de deflagração do prazo prescricional. **(Informativo n. 729)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.729.402-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, por maioria, julgado em 14/12/2021, DJe 01/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Ação de retificação de nome. Duplicação de consoante inserta no apelido de família. Pretendida conciliação entre assinatura artística e nome registral. Princípio da imutabilidade relativa. Caráter excepcional e fundamentado em justo motivo. Não ocorrência. Prejuízo ao apelido familiar.

DESTAQUE

A discrepância entre a assinatura artística e o nome registral não consubstancia situação excepcional e motivo justificado à alteração da grafia do apelido de família.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade de alteração de patronímico de família, com a duplicação de uma consoante, a fim de adequar o nome registral àquele utilizado como assinatura artística.

Atualmente, ante o feixe de proteção que irradia do texto constitucional, inferido a partir da tutela à dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, da CRFB/1988), o direito ao nome traduz-se como uma de suas hipóteses de materialização/exteriorização e abrange a garantia ao livre desenvolvimento da personalidade, devendo refletir o modo como o indivíduo se apresenta e é visto no âmbito social. Todavia, embora calcado essencialmente na tutela do indivíduo, há uma inegável dimensão pública a indicar que, associado ao direito ao nome, encontra-se o interesse social na determinação da referida identidade e procedência familiar, especificamente sob a perspectiva daqueles que possam vir a ter relações jurídicas com o seu titular.

O princípio da imutabilidade do nome não é absoluto no sistema jurídico brasileiro, de modo que o nome civil, conforme as regras insertas nos artigos 56 e 57 da Lei de Registros Públicos, pode ser alterado: a) no primeiro ano após o alcance da maioridade, desde que não prejudique os apelidos de família; ou b) ultrapassado esse prazo, excepcionalmente, por justo motivo, mediante oitiva do representante do Ministério Público e apreciação judicial.

O sobrenome, apelido de família ou patronímico, enquanto elemento do nome, transcende o indivíduo, dirigindo-se, precipuamente, ao grupo familiar, de modo que a admissão de alterações/modificações deve estar pautada pelas hipóteses legais, via de regra, decorrente da alteração de estado (adoção, casamento, divórcio), ou, excepcionalmente, em havendo justo motivo, preceituado no artigo 57 da Lei n. 6.015/1973. Tratando-se, portanto, de característica exterior de qualificação familiar, afasta-se a possibilidade de livre disposição, por um de seus integrantes, a fim de satisfazer interesse exclusivamente estético e pessoal de modificação do patronímico.

Nada obstante os contornos subjetivos do nome como atributo da personalidade e elemento fundamental de identificação do sujeito - seja no âmbito de sua autopercepção ou no meio social em que se encontra inserido -, o apelido de família, ao desempenhar a precípua função de identificação de estirpe, não é passível de alteração pela vontade individual de um dos integrantes do grupo familiar.

No caso, a modificação pretendida altera a própria grafia do apelido de família e, assim, consubstancia violação à regra registral concernente à preservação do sobrenome, calcada em sua função indicativa da estirpe familiar, questão que alcança os lindes do interesse público. Ademais, tão-somente a discrepância entre a assinatura artística e o nome registral não consubstancia situação excepcional e motivo justificado à alteração pretendida.

O nome do autor de obra de arte, lançado por ele nos trabalhos que executa, pode ser neles grafado nos moldes que bem desejar, sem que tal prática importe em consequência alguma ao autor ou a terceiros, pois se trata de uma opção de cunho absolutamente subjetivo, sem impedimento de qualquer ordem. Todavia, a utilização de nome de família, de modo geral, que extrapole o objeto criado pelo artista, com acréscimo de letras que não constam do registro original, não para sanar equívoco, mas para atender a desejo pessoal, não está elencado pela lei a render ensejo à modificação do assento de nascimento. **(Informativo n. 723)**

DIREITO DA SAÚDE

PROCESSO	**AgInt na SS 3.375-MG, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 09/08/2022, DJe 12/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Suspensão de liminar. Emissão de diploma. Curso de Medicina. Medida Provisória n. 934/2020. Lei n. 14.040/202. Lei n. 14.218/2021. Descabimento. Inexistência de excepcionalidade.

DESTAQUE

Não é cabível o pedido de suspensão de liminar concedida para determinar a emissão de certificados de conclusão a alunos de curso de medicina com fundamento nas disposições da Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, cujos efeitos foram estendidos pela Lei n. 14.218/2021.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o pedido de suspensão de liminar concedida para determinar a emissão de certificados de conclusão a alunos de curso de medicina com fundamento nas disposições da Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, cujos efeitos foram estendidos pela Lei n. 14.218/2021.

No caso, o pedido de suspensão de liminar foi formulado em face de decisões que determinaram a emissão de certificados de conclusão de curso a alunos de curso de medicina, ante a integralização de horas de estágio/atividades complementares e, por consequência, a antecipação de sua colação de grau, com fundamento, entre outros, no disposto estabelecido na Medida Provisória n. 934/2020, convertida na Lei n. 14.040/2020, e, posteriormente, tendo sua extensão de efeitos pela Lei n. 14.218/2021.

A legislação de regência do tema da suspensão de liminar e de sentença, assim como da suspensão de segurança (Leis n. 8.437/1992 e 12.016/2009) prevê, como requisito autorizador à concessão da medida de contracautela, que a decisão a quo cause grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

A *mens legis* do instituto da suspensão de segurança ou de sentença é o estabelecimento de prerrogativa justificada pelo exercício da função pública na defesa do interesse do Estado. Sendo assim, busca evitar que decisões contrárias aos interesses públicos primários ou secundários, ou ainda mutáveis em razão da interposição de recursos, tenham efeitos imediatos e lesivos para o Estado e, em última instância, para a própria coletividade.

Tal instituto não tem natureza jurídica de recurso, razão pela qual não propicia a devolução do conhecimento da matéria para eventual reforma. Sua análise deve restringir-se à verificação de possível lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas, nos termos da legislação de regência, sem adentrar no mérito da causa principal, de competência das instâncias ordinárias, não bastando a mera e unilateral declaração de que a decisão liminar recorrida levará à infringência dos valores sociais protegidos pela medida de contracautela.

No caso, a irresignação apresentada no pedido de contracautela não possui relação com os termos da concessão para prestação do serviço público de educação e, sim, irresignação relacionada à questão pontual vinculada à emissão de diploma. A argumentação usada para dar concretude ao uso do instrumento da suspensão de segurança apenas ataca de forma indireta e tangencial a questão do ensino e da saúde pública.

Nesse quadro, conclui-se pela inexistência de interesse público na discussão veiculada na lide, cuidando-se apenas de questão relacionada a interesse privado da instituição de ensino requerente.

Portanto, no estreito e excepcional instituto de suspensão de segurança, é inviável o exame do acerto ou do desacerto da decisão cujos efeitos busca-se suspender, sob pena de transformação do pedido de suspensão em sucedâneo recursal e de indevida análise de argumentos jurídicos que atacam especificamente os fundamentos da decisão recorrida. **(Informativo n. 757)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgInt no RMS 67.430-BA, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 05/09/2022, DJe 09/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Plano de saúde de autogestão. Servidores públicos. Divórcio. Acordo. Manutenção de ex-cônjuge como dependente. Possibilidade.

DESTAQUE

É possível, em acordo celebrado em ação de divórcio, dispor sobre a manutenção do ex-cônjuge como dependente em plano de saúde fechado, restrito a servidores públicos.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na espécie, fora impetrado mandado de segurança contra ato praticado pelo Secretário de Administração estadual que retirou o direito à assistência médica proveniente do plano de saúde de autogestão de ex-cônjuge, por considerar que, ao se divorciar, a parte impetrante teria automaticamente perdido a condição de dependência.

O Tribunal de origem considerou que, tratando-se de plano de saúde fechado, acessível apenas a uma categoria específica, qual seja, a dos servidores públicos estaduais em atividade e, consequentemente, seus dependentes, inexistiria direito líquido e certo à reintegração. Asseverou ainda que o fato de existir acordo em ação de divórcio colocando ex-cônjuge como dependente em plano de saúde do servidor público estadual em nada obriga o Estado, porquanto não participou, tampouco anuiu com tal transação.

Todavia, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que não há nenhuma ilegalidade no processo de divórcio que prevê a manutenção de ex-cônjuge no plano de saúde do outro, ante o caráter alimentar da prestação. **(Informativo n. 750)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EDcl no REsp 1.569.684-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO DA SAÚDE
TEMA	Ação Civil Pública. Cumprimento individual de sentença. Prazo prescricional. Cinco anos. Prazo prescricional da pretensão objeto da ação.

DESTAQUE

É de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual de sentença proferida em Ação Civil Pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar qual o prazo prescricional para pretensão de cumprimento individual de condenação constante de sentença coletiva.

O Tribunal de origem condenou a parte recorrente ao ressarcimento dos valores despendidos pelos beneficiários com o custeio das lentes intraoculares. Nas razões de seu recurso especial, pleiteia que "(...) o ressarcimento aos consumidores se oriente pela prescrição ânua prevista no arts. 178, § 6°, II, do Código Civil de 1916 e 206, §1°, II, do Código Civil de 2002", ou, subsidiariamente, pela prescrição trienal.

Ocorre que a hipótese trata de pretensão de cumprimento individual de condenação constante de sentença coletiva, de modo que não se aplicam os prazos prescricionais ânuo ou trienal, mas a prescrição quinquenal, conforme tese firmada pela Segunda Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.273.643/PR, julgado pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 515). **(Informativo n. 756)**

DIREITO DO TRABALHO

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**EDcl no AgInt no CC 184.065-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 4/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO DO TRABALHO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Servidor ocupante de cargo em comissão. Reclamação Trabalhista. Regime celetista. Competência da Justiça Comum.

DESTAQUE

Compete à Justiça Comum o julgamento de controvérsia envolvendo direitos de servidor contratado para exercer cargo em comissão regido pela CLT.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto à competência para julgamento de controvérsia envolvendo direitos de servidor contratado para exercer cargo em comissão, o Supremo Tribunal Federal, provocado por meio de reclamação, entende que a competência continua com a Justiça Comum mesmo se o servidor ocupante de cargo em comissão for regido pela CLT.

Nesse sentido: "(...) 1. Incompetência da Justiça Trabalhista para o processamento e o julgamento das causas que envolvam o Poder Público e servidores que sejam vinculados a ele por relação jurídico-administrativa. 2. O eventual desvirtuamento da designação temporária para o exercício de função pública, ou seja, da relação jurídico-administrativa estabelecida entre as partes, não pode ser apreciado pela Justiça do Trabalho. 3. A existência de pedido de condenação do ente local ao pagamento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não torna a Justiça do Trabalho competente para o exame da ação. (...)" Rcl 7.039 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 8/5/2009. **(Informativo n. 760)**

DIREITO TRIBUTÁRIO

PROCESSO	**EREsp 1.603.324-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, por unanimidade, julgado em 21/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Concurso singular de credores. Fazenda Pública. Execução movida por terceiro. Habilitação no produto de arrematação de bem. Ausência de penhora anterior realizada pela autarquia fazendária sobre o mesmo bem. Preferência. Levantamento. Certeza, a liquidez e a exigibilidade da obrigação encartada no título executivo. Execução Fiscal. Imprescindibilidade. Não existência de execução fiscal. Reserva da totalidade (ou de parte) do produto da penhora.

DESTAQUE

Em concurso singular de credores, a Fazenda Pública possui preferência na habilitação no produto de arrematação de bem, ainda que sem ter perfectibilizado prévia constrição juntamente com os demais credores, estando, todavia, o levantamento deste valor condicionado à ordem de pagamento a ser exarada em demanda que certifique a certeza, a liquidez e a exigibilidade da obrigação encartada no título executivo. Na hipótese de não existir execução fiscal aparelhada, garante-se o exercício do direito do credor privilegiado mediante a reserva da totalidade (ou de parte) do produto da penhora levada a efeito em execução de terceiros.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir a possibilidade ou não de a Fazenda Pública ter preferência em habilitação no produto da arrematação, ainda que sem ter perfectibilizado prévia constrição do bem juntamente com os demais credores, à luz do disposto nos artigos 186 do CTN e 711 do CPC de 1973.

O concurso universal não se confunde com o concurso singular de credores. O primeiro diz respeito à concorrência creditícia que incide sobre todo o patrimônio, a exemplo do que ocorre na falência e na insolvência civil. O segundo, por sua vez, ocorre quando mais de um credor requer o produto proveniente de um bem específico do devedor.

Da análise dos os artigos 1.556 e 1.557 do Código Civil de 1916 - reproduzidos pelos artigos 957 e 958 do diploma em vigor - verifica-se que tanto o Código Civil (de 1916 e de 2002) quanto o CPC (de 1973 e de 2015) conferem primazia às preferências creditícias fundadas em regras de direito material ("título legal à preferência") em detrimento da preferência pautada na máxima *prior in tempore potior in iure*, ou seja, o primeiro a promover a penhora (ou arresto) tem preferência no direito de satisfação do crédito.

Nessa perspectiva, a distribuição do produto da expropriação do bem do devedor solvente deve respeitar a seguinte ordem de preferência: em primeiro lugar, a satisfação dos créditos cuja preferência funda-se no direito material. Na sequência - ou quando inexistente crédito privilegiado -, a satisfação dos créditos comuns (isto é, que não apresentam privilégio legal) deverá observar a anterioridade de cada penhora, ato constritivo considerado título de preferência fundado em direito processual.

A jurisprudência desta Corte no sentido de não ser possível sobrepor uma preferência processual a uma preferência de direito material, porquanto incontroverso que o processo existe para que o direito material se concretize.

À luz do artigo 186 do CTN, revela-se evidente que, também no concurso individual contra devedor solvente, é imperiosa a satisfação do crédito tributário líquido, certo e exigível - observada a preferência dos créditos decorrentes da legislação do trabalho e de acidente de trabalho, assim como dos créditos com direito real de garantia no limite do bem gravado - independentemente de prévia execução e de penhora sobre o bem cujo produto da alienação se pretende arrecadar.

Nada obstante, para garantir o levantamento de valores derivados da expropriação do bem objeto de penhora nos autos de execução ajuizada por terceiro, o titular do crédito tributário terá que demonstrar o atendimento aos requisitos da certeza, da liquidez e da exigibilidade da obrigação, o que reclamará a instauração de processo executivo próprio a fim de propiciar a quitação efetiva da dívida.

É que a dispensa da propositura de execução própria pelos credores privilegiados conduziria à redução dos meios de defesa disponíveis ao executado, que poderia ajuizar a ação autônoma de embargos em face do exequente, mas não contra aquele que simplesmente habilita o seu crédito na execução alheia, circunstância que testilha com a lógica do sistema processual.

Porém, a exigência de pluralidade de penhoras para o exercício do direito de preferência reduz, significativamente, a finalidade do instituto - que é garantir a solvência de créditos cuja relevância social sobeja aos demais -, equiparando-se o credor com privilégio legal aos outros desprovidos de tal atributo.

Afigura-se, assim, razoável a adoção de uma solução intermediária, garantindo-se o exercício do direito do credor privilegiado mediante a reserva da totalidade (ou de parte) do produto da penhora levada a efeito em execução de terceiros, ficando o levantamento condicionado à ordem de pagamento a ser exarada em demanda que certifique a certeza, a liquidez e a exigibilidade da obrigação encartada no título executivo. **(Informativo n. 750)**

PRIMEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgInt no EREsp 1.668.885-PR, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF 5ª região), Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 10/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL. Base de cálculo. Créditos do REINTEGRA. Medida Provisória n. 651/2014, convertida na Lei n. 13.043/2014. Data limite de incidência.

DESTAQUE

Até a edição Medida Provisória 651/2014, convertida na Lei n. 13.043/2014, é legítima a incidência do IRPJ e da CSSL sobre o REINTEGRA.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Primeira Seção do STJ adotou a tese defendida pelo ente fazendário, e confirmada pela Segunda Turma, para consolidar orientação segundo a qual, somente com o advento da Medida Provisória n. 651/2014, convertida na Lei n. 13.043/2014, os valores ressarcidos no âmbito do Regime de Reintegração de Valores Tributários - REINTEGRA foram excluídos expressamente da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Nos termos da MP n. 540/2011, convertida na Lei n. 12.546/2011, o REINTEGRA tem natureza de subvenção governamental para o setor exportador, não significando devolução de um pagamento indevido ou recomposição de prejuízos, mas sim um benefício, um estímulo, com a finalidade de prestigiar e tornar o produto nacional mais competitivo.

Esse benefício, por se tratar de subvenção, está disciplinado no art. 44 da Lei n. 4.506/1964 e pelos arts. 392, I, e 443 do RIR/1999, cuja regra geral é a de inclusão do valor reintegrado no lucro operacional, ensejando a tributação pelo IRPJ, diante da ausência de previsão legal em contrário.

A Lei n. 12.546/2011 não se referiu à não inclusão do crédito na base de outros tributos, e que as alterações promovidas pela MP n. 601/2012 e, posteriormente, pela Lei n. 12.844/2013, apenas tinham prorrogado a aplicação do REINTEGRA às exportações realizadas até 31 de dezembro de 2013.

Somente com a edição da MP n. 651/2014, convertida na Lei n. 13.043/2014, que reinstituiu o REINTEGRA extinto em dezembro de 2013, foi expressamente previsto que o valor do crédito apurado conforme o disposto neste artigo não será computado na base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep, da Cofins, do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

Sendo assim, até a edição da MP n. 651/2014, é legítima a incidência do IRPJ sobre o REINTEGRA, visto que o valor reintegrado compõe o lucro operacional da empresa.

Também no que se refere ao CSLL, o REINTEGRA se caracteriza como receita integrando o lucro operacional, de modo a neutralizar o valor computado anteriormente, motivo pelo qual o benefício em comento deve ser adicionado à base de cálculo da CSLL, conforme o disposto nos arts. 28 e 29, II, da Lei n. 9.430/1996, até a edição da Medida Provisória n. 651/2004, quando o referido crédito passou a ser isento de IRPF e CSLL.

Nesse cenário, consoante entendimento consagrado no âmbito da Primeira Seção do STJ, somente após a entrada em vigor da MP n. 651/2004, os créditos do REINTEGRA não mais compõem a base de cálculo do IRPJ e da CSLL. **(Informativo n. 744)**

PRIMEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Arrendamento mercantil. Exclusão da receita decorrente da alienação dos bens arrendados do ativo permanente (não circulante) da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS no regime cumulativo. Art. 3º, § 2º, IV, da Lei n. 9.718/1998. Receita decorrente da alienação dos bens objeto de operação de leasing na qual a instituição financeira figura como arrendadora. Alcance.

DESTAQUE

A receita decorrente da alienação dos bens objeto de operação de leasing na qual a instituição financeira figura como arrendadora é excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No regime cumulativo, a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, nos moldes dos arts. 2º e 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998.

Por sua vez, na redação vigente à época dos fatos geradores, o inciso IV do § 2º do art. 3º desse diploma normativo excluía da base de cálculo das mencionadas contribuições a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.

Após a vigência da Lei n. 13.043/2014, foi conferida nova redação ao dispositivo em apreço, para determinar a exclusão das receitas "[...] decorrentes da venda de bens do ativo não circulante, classificado como investimento, imobilizado e intangível" da base de cálculo das mencionadas contribuições, sem que houvesse, contudo, alteração do conteúdo normativo anterior, pois a mudança legislativa teve por escopo adequar a legislação tributária à classificação dos ativos das companhias delineada pela já destacada Lei n. 11.941/2009.

Nessa linha, sendo os bens destinados ao arrendamento mercantil classificados como parte do ativo imobilizado e, por força do art. 3º da Lei n. 6.099/1974, como elemento do ativo permanente (não circulante) da arrendadora, a receita decorrente de sua alienação não é alcançada pela incidência dos tributos em exame.

Relevante destacar que tal exegese restou acolhida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, como se extrai dos arts. 1º, III, e 7º, V, da Instrução Normativa RFB n. 1.285/2012 e da atual redação dos arts. 662 e 667, V, da Instrução Normativa RFB n. 1.911/2019.

Outrossim, a conclusão também é abraçada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), inclusive sob o regime de recursos administrativos repetitivos (cf. art. 47, § 1º, da Portaria MF n. 343/2015), tratando-se, portanto, de matéria pacífica no âmbito da Administração Tributária Federal.

Dessarte, a par da expressa dicção legal, a orientação vigente em âmbito administrativo é no sentido de que as receitas decorrentes da alienação de bens do ativo não circulante - mesmo quando oriundas da venda dos bens destinados ao arrendamento mercantil - estão excluídas da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS no regime cumulativo. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Arrendamento mercantil (leasing). Instituições financeiras descritas no art. 22, § 1º, da Lei n. 8.212/1991. Receitas oriundas da alienação de bens do ativo permanente. Dedução da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Possibilidade. Lei n. 9.718/1998, art. 3º, §§ 5º e 6º. Normas especiais. Art. 3º, § 2º, da Lei n. 9.718/1998. Norma geral. Convivência harmônica entre ambos os regramentos.

DESTAQUE

As instituições financeiras descritas no art. 22, § 1º, da Lei n. 8.212/1991 podem deduzir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS as receitas oriundas da alienação de bens do ativo permanente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei n. 9.718/1998 estabelecem hipóteses específicas de dedução da base de cálculo das contribuições em exame quanto às pessoas jurídicas equiparadas a instituições financeiras pelo art. 22, § 1º, da Lei n. 8.212/1991.

No entanto, essa disciplina não impede que as empresas de arrendamento mercantil usufruam do disposto no § 2º do art. 3º da mesma Lei n. 9.718/1998, porquanto o caráter especial dos dispositivos não tem o condão de inviabilizar a aplicação das normas gerais de delimitação da receita bruta, mormente em face da ausência de incompatibilidade entre as disposições comuns e as específicas.

Com efeito, a diretriz do art. 3º, § 2º, da Lei n. 9.718/1998 se dirige à determinação da base imponível da contribuição ao PIS e da COFINS na sistemática cumulativa, mediante a identificação de rubricas excluídas da noção de receita bruta quanto a todos os sujeitos passivos. Por sua vez, o regramento previsto nos §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei n. 9.718/1998 permite, após o encontro da receita bruta, a dedução de despesas incorridas por instituições financeiras da base de cálculo das exações, com o intuito de reduzir o montante devido por essas entidades.

Desse modo, não há contradição entre o dispositivo delimitador da noção de receita bruta para os fins das contribuições sociais em exame e as normas que, após a quantificação da base imponível, deduzem desse montante determinadas parcelas exclusivamente em relação a alguns contribuintes.

Ademais, a razão subjacente à criação de parâmetros próprios aplicáveis às instituições financeiras condiz com a especificidade das atividades bancárias. Nesse sentido, as deduções e exclusões previstas nos §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei n. 9.718/1998 são pertinentes a negócios jurídicos reservados, por lei, a tais entidades, razão pela qual o legislador tributário editou casuística própria para citado segmento econômico.

Essas hipóteses de dedutibilidade se relacionam, por exemplo, com despesas, perdas e deságios suportados pelas pessoas jurídicas mencionadas no art. 22, § 1º, da Lei n. 8.212/91, sempre de modo vinculado a atividades próprias do respectivo setor, tais como a intermediação financeira e a operação com títulos de renda fixa ou variável.

Não obstante, apesar da previsão de regramento especial, não há óbice ao aproveitamento das diretrizes gerais pelas entidades em tela, pois a redação do § 2º do art. 3º da Lei n. 9.718/1998, além de se direcionar ao delineamento da noção de receita bruta, não restringe sua aplicação a grupo específico de contribuintes - detendo, portanto, aspecto abrangente.

Tal forma de apuração do crédito tributário detém caráter especial e, não sendo voltada a delimitar a materialidade da hipótese de incidência, assume aspecto de benefício fiscal.

Trata-se, em verdade, de aparente conflito de normas que, a rigor, não denotam o mesmo âmbito de incidência, sendo uma geral e outra especial, aplicando-se, in casu, o disposto no § 2º do art. 2º do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro - LINDB), segundo o qual "[...] a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior".

Dessa forma, é aparente a antinomia entre as normas que delimitam a materialidade da hipótese de incidência da contribuição ao PIS e da COFINS no regime cumulativo - aplicáveis, em caráter geral, a todos os contribuintes sujeitos às exações - e os §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei n. 9.718/1998, porquanto o regramento especial assume diretriz exonerativa, com natureza jurídica de benefício fiscal redutor da base de cálculo dos tributos em exame apenas em relação às entidades descritas no art. 22, § 1º, da Lei n. 8.212/1991. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Arrendamento mercantil (*leasing*). Sociedade arrendadora. Bens arrendados integrantes do ativo (não circulantes). Propriedade. Art. 3º da Lei n. 6.099/1974.

DESTAQUE

Durante a vigência do arrendamento mercantil, a sociedade empresária arrendadora é proprietária dos bens arrendados, os quais integram o seu ativo permanente (não circulante), nos termos do art. 3º da Lei n. 6.099/1974.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 6.099/1974, conceitua a operação de arrendamento mercantil da seguinte maneira: "Art. 1º - O tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil reger-se-á pelas disposições desta Lei. Parágrafo único - Considera-se arrendamento mercantil, para os efeitos desta Lei, o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta".

Conforme assentado pela Segunda Seção do STJ no julgamento do REsp 1.099.212/RJ, submetido ao regime de recursos repetitivos, o "arrendamento mercantil é a cessão do uso de um bem, por um determinado prazo, mediante contrato, pelo qual, via de regra, a instituição financeira (arrendante) adquire um bem escolhido pelo cliente (arrendatário) e, em seguida, o aluga a este último. Ao término do contrato o arrendatário pode optar por renová-lo por mais um período, por devolver o bem arrendado à arrendadora ou dela adquirir o bem, pelo valor de mercado ou por um valor residual garantido previamente definido no contrato" (Tema n. 500, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 27/02/2013, DJe 04/04/2013).

Por sua vez, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em precedente de caráter vinculante, assentou a existência de três modalidades de arrendamento mercantil, quais sejam, o *leasing* financeiro, o *leasing* operacional e o *lease-back* (Tema n. 125, RE 592.905/SC, Rel. Ministro Eros Grau, j. 02/12/2009, DJe 05/03/2010).

O primeiro modelo corresponde à concepção clássica dessa espécie contratual, na qual uma instituição financeira arrendadora adquire um bem e, posteriormente, cede o seu uso temporário ao arrendatário mediante o pagamento de determinada quantia a título de aluguel, facultando-se, ao final do prazo pactuado, a opção entre renovação da avença, a aquisição do bem pelo arrendatário ou sua devolução à arrendadora.

No *leasing* operacional, a seu turno, o bem já integra o patrimônio da arrendadora, a qual o transfere onerosamente a terceiros com a exigência de contraprestação pelo uso da coisa e pela prestação de serviços específicos manutenção e conservação.

Por fim, no *lease-back*, uma sociedade empresária aliena determinado bem à arrendadora que, posteriormente, cede a coisa de volta em arrendamento mercantil à alienante, mecanismo normalmente utilizado para incrementar o capital de giro da arrendatária.

Conquanto haja tais peculiaridades, verifica-se traço comum a todas as modalidades de *leasing*, qual seja, a atribuição da propriedade dos bens arrendados à arrendadora, porquanto a transferência do domínio é condicionada à opção de compra pelo arrendatário. Segundo a doutrina, "os bens, ao final do contrato, podem ser transferidos, a título oneroso, do domínio do intermediário financeiro à empresa arrendatária, desde que esta expresse a opção de compra mediante o pagamento de um custo residual".

Por esse motivo, os bens destinados ao *leasing* são escriturados no ativo imobilizado da arrendadora, consoante o disposto no art. 3º da Lei n. 6.099/1974.

Cabe ressaltar, outrossim, que o ativo imobilizado compreende os "direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens" (art. 179, IV, da Lei n. 6.404/1976).

Além disso, na redação original da Lei n. 6.404/1976 (Lei das Sociedade por Ações) o ativo imobilizado integrava o conceito de ativo permanente (art. 178, § 1º, *c*). Com as alterações promovidas pela Lei n. 11.941/2009, o ativo permanente passou a ser denominado ativo não circulante, o qual é composto, entre outros, pelo ativo imobilizado (art. 178, § 1º, II).

À vista desse panorama, como a pessoa jurídica cujo objeto social consiste na prática de operações de *leasing* é proprietária dos bens arrendados, os quais se destinam à manutenção de suas atividades, a escrituração destes como parte do ativo imobilizado atende às exigências das leis tributárias e empresariais. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**REsp 1.753.006-SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 15/9/2022, DJe 23/9/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Declaração de Crédito Tributário Federal - DCTF. Erro material. Anulação de débito. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Interesse de agir. Existência.

DESTAQUE

Existe interesse de agir para proposição de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, com fundamento na ocorrência de erro, perpetrado pelo contribuinte, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF), ainda que inexistente prévio requerimento administrativo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em razão do direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da CF/1988, em regra, o acesso à justiça independe de prévio requerimento administrativo.

No caso, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, fundamentando seu pleito na ocorrência de erro, por ela perpetrado, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF), tendo a Corte de origem entendido ausente o interesse de agir, concluindo que a pretensão poderia ter sido dirimida na via administrativa.

O raciocínio desenvolvido na instância de origem até poderia ser correto, caso o desejo do autor se limitasse a retificar a declaração, já que a satisfação dessa pretensão pressuporia a provocação do titular do direito. Ou seja, se tratasse apenas do direito potestativo de corrigir a DCTF, seria realmente questionável a necessidade de ação judicial, notadamente por restar dúvida sobre a existência de lesão ou ameaça de lesão a direito da parte autora. Bastaria ao demandante, por conta própria, promover a correção. Porém, o contribuinte não corrigiu a declaração, o tributo foi lançado e passou a ser exigido, de modo que a pretensão não era de retificar o documento, mas de anular o crédito tributário exigível.

Evidencia-se que, no último caso (anulação do próprio débito), remanesce, no mínimo, a ameaça a direito (patrimonial) em face da possibilidade de cobrança do tributo - especialmente porque a Fazenda não se opôs à anulação propriamente dita e reconheceu que a cobrança foi decorrente de erro material no preenchimento da declaração pelo contribuinte -, sendo plenamente aplicável o direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da CF/1988. Em razão disso, dispensável o prévio requerimento administrativo.

Tem-se, portanto, presente o interesse de agir, razão pela qual a instância de origem incorreu em erro ao extinguir o feito sem exame de mérito. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**RMS 68.647-GO, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. Acd. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por maioria, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Mandado de segurança coletivo. Advogados e sociedades de advogados. Cadastro e acesso a informações. Dados fiscais pertinentes ao cálculo do ICMS a ser repassado aos municípios. Impossibilidade.

DESTAQUE

O profissional de advocacia privada constituído por município por mandato com poderes expressos não tem direito líquido e certo para o cadastramento e acesso aos dados utilizados pelos Estados no cálculo do valor adicionado referente ao ICMS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade de se facultar aos advogados particulares contratados pelos municípios o acesso aos dados e sistemas informatizados do COÍNDICE-ICMS, à semelhança dos servidores públicos efetivos autorizados a tal acesso.

Inicialmente, consigna-se que o Conselho Deliberativo dos Índices de Participação dos Municípios (COÍNDICE-ICMS) tem por objetivo elaborar o índice de distribuição de ICMS entre os municípios do Estado de Goiás.

Acerca do tema em debate, o art. 5º, X, da Constituição Federal ("são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação") protege, em uma de suas facetas, a intimidade fiscal, figurando, assim, como uma garantia fundamental assegurada ao contribuinte.

No âmbito da administração tributária de todos os entes federados, o art. 198 do CTN, ao mesmo tempo que veda a divulgação de informação obtida em razão do ofício (sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividade), põe em evidência que o acesso a dados sigilosos integra o feixe de atribuição funcional inerente ao cargo exercido pelo servidor vinculado à própria administração tributária.

Ainda vale reforçar que a publicidade é a regra nos processos judiciais e administrativos (CF art. 93, IX, e art. 37, *caput*), salvo as exceções elencadas na lei por expressa determinação constitucional, ao passo que, para os dados e registros fiscais, a regra é a do sigilo em seu acesso.

Ademais, o art. 7º, XIII e XV, da Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da OAB), ao fazer referência a processos judiciais ou administrativos em trâmite ou concluídos, não contém comando normativo apto a afastar, ou mesmo mitigar, o sigilo imposto aos dados fiscais contidos no sistema COÍNDICE-ICMS.

Portanto, em face da proteção do sigilo fiscal, o alcance interpretativo a ser dado ao art. 3º, § 5º, da LC n. 63/1990 não permite franquear ao advogado contratado pelo Município ou pela associação de Municípios o acesso direto aos dados relativos ao IPM-ICMS em posse da administração tributária. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**REsp 1.951.855-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Crédito presumido de ICMS. Exclusão das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. Aplicação de entendimento firmado pela Seção de Direito Público do STJ (ERESP 1.517.492/PR). Questão análoga analisada pelo STF sob o rito da repercussão geral. Princípio federativo.

DESTAQUE

Não é possível a inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, não tendo a LC n. 60/2017 aptidão para alterar a conclusão de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação ao princípio federativo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.517.492/PR, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, DJe de 01/02/2018, firmou o entendimento de não ser possível a inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, por representar interferência da União na política fiscal adotada por Estados, configurando ofensa ao princípio federativo e à segurança jurídica.

Relativamente à entrada em vigor da LC n. 60/2017, a Primeira Seção, no julgamento do AgInt nos EREsp 1.462.237/SC, decidiu que a superveniência de lei que determina a qualificação do incentivo fiscal estadual como subvenção de investimentos não tem aptidão para alterar a conclusão de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação ao princípio federativo. Ademais, no julgamento dos EREsp 1.517.492/PR, apoiou-se a Primeira Seção em pronunciamento do Pleno do Supremo Tribunal Federal, no regime da repercussão geral, de modo que não há obrigatoriedade de observância do art. 97 da CF/1988. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 1.951.855-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Créditos presumidos de ICMS. Exclusão da base de cálculo do IRPJ/CSLL. Mandado de segurança objetivando a declaração do direito à restituição do indébito na via administrativa. Cabimento.

DESTAQUE

É possível assegurar, na via administrativa, o direito à restituição do indébito tributário reconhecido por decisão judicial em mandado de segurança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O direito de o contribuinte reaver os valores pagos indevidamente ou a maior, a título de tributos, encontra-se expressamente assegurado nos arts. 165 do CTN, 73 e 74 da Lei n. 9.430/1996 e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/1991, podendo ocorrer de duas formas: pela restituição do valor recolhido, isto é, quando o contribuinte se dirige à autoridade administrativa e apresenta requerimento de ressarcimento do que foi pago indevidamente ou a maior; ou mediante compensação tributária, na qual o crédito reconhecido é utilizado para quitação de débitos vincendos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado da decisão judicial.

Em ambas as hipóteses, não há qualquer restrição vinculada à forma de reconhecimento do crédito - administrativa ou decorrente de decisão judicial proferida na via mandamental, para a operacionalização da devolução do indébito.

Ressalta-se que a Súmula 269/STF (O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança) não tem aplicação ao caso concreto, no qual o contribuinte visa tão somente obter pronunciamento judicial para se declarar o direito de buscar a restituição na esfera administrativa, mediante requerimento à Administração Tributária. Ou seja, o provimento judicial buscado pela via mandamental não é condenatório, mas apenas declaratório do direito de se garantir o ressarcimento do indébito tributário, cuja natureza jurídica é semelhante ao provimento declaratório da compensabilidade dos valores indevidamente pagos, que representa uma modalidade de restituição do indébito tributário.

Aliás, há muito esta Corte Superior já consolidou orientação de que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária - Súmula 213/STJ.

Registra-se, ainda, que a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.114.404/MG, sob a sistemática do recurso repetitivo, consolidou o entendimento de que a sentença declaratória do crédito tributário se consubstancia em título hábil ao ajuizamento de ação visando à restituição do valor devido. Referido entendimento foi reproduzido ainda no enunciado da Súmula 461 do próprio STJ (o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado).

Ademais, não há obrigatoriedade de submissão do crédito reconhecido pela via mandamental à ordem cronológica de precatórios, na forma imposta pelo art. 100 da Constituição Federal, já que esse dispositivo se refere ao provimento judicial de caráter condenatório, que reconhece um direito creditório, o que não se verifica na hipótese, em que a sentença apenas declara o direito de repetição de indébito pela via administrativa, ainda que em espécie.

Registra-se, por fim, que, ao consignar que a restituição de indébito tributário reconhecido na via mandamental sujeita-se ao regime de precatório previsto no art. 100 da Carta Magna, a Corte Regional dissentiu da compreensão firmada por ambas as turmas integrantes da Primeira Seção do STJ, segundo a qual o mandado de segurança é via adequada para declarar o direito à compensação ou restituição de tributos, sendo que, em ambos os casos, concedida a ordem, os pedidos devem ser requeridos na esfera administrativa, restando, assim, inviável a via do precatório, sob pena de conferir indevidos efeitos retroativos ao *mandamus*.

Além disso, admitir o uso da via do mandado de segurança como ação de cobrança é vedado, respectivamente, pela Súmula 271/STF (Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria) e pela Súmula 269/STF (O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança).

Todavia, é impositivo o reconhecimento do direito do contribuinte de pleitear administrativamente a compensação ou a restituição do indébito tributário decorrente do direito líquido e certo declarado por meio deste mandado de segurança. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AREsp 511.736-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	IRPJ. CSLL. Transações internacionais com partes vinculadas. Preços de transferência. Base de cálculo. Método do preço de revenda menos lucro - PRL60. Instrução normativa SRF n. 243/2002. Ilegalidade. Art. 18, II, da Lei n. 9.430/1996.

DESTAQUE

O art. 12, § 11, da IN SRF n. 243/2002 extrapolou a mera interpretação do art. 18, II, da Lei n. 9.430/1996, na medida em que criou novos conceitos e métricas a serem considerados no cálculo do preço-parâmetro, não previstos, sequer de forma implícita, no texto legal então vigente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em saber se a Instrução Normativa SRF n. 243/2002 extrapolou o conteúdo da lei em função da qual foi editada, verificando, por conseguinte, a obediência aos primados da anterioridade, da noventena e da irretroatividade.

Conforme o contexto delineado no acórdão recorrido, "o cerne da questão, segundo a contribuinte, consiste no fato de que a sistemática prevista na IN/SRF n. 32/2001 previa fossem 'considerados 60% do valor do preço de venda menos o valor agregado', enquanto, por sua vez, o critério imposto pela IN/SRF n. 243/2002 exigiria fossem considerados 'somente 60% do preço do produto referente à participação dos bens importados'".

O controle de preços de transferência tem como fundamento a necessidade de prevenir a erosão das bases tributáveis de um país por meio da manipulação de preços nas operações transnacionais praticadas entre partes vinculadas - particularmente, no que interessa ao caso analisado dos autos, por meio da inflação intencional dos custos da parte sediada no Brasil em contrapartida de um aumento dos lucros da parte coligada no exterior.

Neste contexto, a legislação brasileira adotou três métodos relacionados às importações, inspirados naqueles recomendados pela OCDE: o método de Preços Independentes Comparados (PIC), o método do Preço de Revenda menos o Lucro (PRL) e o método do Custo de Produção mais Lucro (CPL). Pela aplicação dos métodos, é obtido o chamado preço-parâmetro, que refletirá o custo máximo dedutível na operação intragrupo, seja qual for o preço praticado entre as partes contratantes.

O método PRL, cuja regulamentação é objeto da controvérsia, parte da ideia de que é possível estimar um valor justo (preço livre de interferência) se, a partir do preço de revenda de um bem que foi importado, for deduzida uma margem bruta adequada para, teoricamente, cobrir os custos e despesas operacionais relacionados àquela operação, bem como proporcionar lucro ao importador/revendedor.

Para tanto, a Lei n. 9.430/1996 estabeleceu que, do preço de revenda do bem que foi importado, sejam expurgados os valores constantes das alíneas (a) a (d) do art. 18, II, dentre os quais está a margem de lucro que, na disciplina brasileira do Preço de Revenda menos Lucro (PRL), é legalmente presumida. Esta margem é de 20% para bens importados para simples revenda e de 60% para bens importados e revendidos após sua aplicação à produção no Brasil, conforme redação dada pela Lei n. 9.959/2000.

A Receita Federal regulamentou essa nova redação, inicialmente por meio da IN SRF n. 32/2001. No ano seguinte, a substituiu pela IN SRF n. 243/2002.

O que se verifica, em síntese, é que, sob a IN 32/01, o preço-parâmetro era obtido pela aplicação do percentual de 60% sobre a média dos preços líquidos de venda do bem produzido no Brasil (e não do bem importado), diminuída do valor agregado localmente (art. 12, § 11, II, da IN n. 32/2001). A partir da IN n. 243/2002, o preço-parâmetro passou a ser obtido mediante a aplicação do percentual de 60% sobre a participação do bem importado na média dos preços líquidos de venda do bem produzido, sendo esta margem subtraída da parcela do preço de venda atribuída ao bem importado (participação do item importado no preço do bem produzido - art. 12, § 11, e incisos, da IN n. 243/2002).

A IN n. 243/2002 lança um novo olhar sobre o artigo 18, inciso II, da Lei n. 9.430/1996, em clara alteração quanto ao entendimento da instrução normativa anterior. Pela IN n. 32/2001, a "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido" não era um elemento relevante para o cálculo do preço-parâmetro. Sob essa perspectiva, é certo que a alteração da interpretação da lei não implica, em si, inconstitucionalidade ou ilegalidade, desde que a nova interpretação seja consonante com a lei interpretada e não seja aplicada a fatos geradores pretéritos.

A diferença fundamental entre a interpretação que levou à IN n. 32/2001 e a que deu origem à IN n. 243/2002 está no referencial sobre o qual recai a margem de lucro presumida na lei: na primeira, seria o preço de venda do bem que é produzido com o item importado cujo controle de preços se almeja fazer, diminuído do valor agregado no país; na segunda, a margem de lucro recai sobre o que seria o preço de revenda do próprio item importado, estimado mediante a "participação do bem, serviço ou direito importado no preço de venda do bem produzido".

Pela metodologia da n. 32/2001, quanto maior o valor agregado no país, maior será o preço-parâmetro (custo máximo dedutível para o bem importado, cujo controle de preços se pretende fazer), chegando-se ao ponto de não manter qualquer pertinência com o custo real do bem (aquele que seria razoavelmente esperado numa operação entre partes independentes).

No entanto, de fato, a IN n. 243/2002 foi além do que permitia a pura exegese do artigo 18, II, da Lei n. 9.430/1996, com a redação dada pela Lei n. 9.959/2000.

Ademais, em que pese a metodologia do PRL60 prevista na IN n. 243/2002 fosse, de fato, mais adequada ao controle de preços de transferência (tanto que incorporada, praticamente com o mesmo teor, à Lei n. 9.430/1996 pela Lei n. 12.715/2012), ela não encontrava, à época do caso, o devido respaldo no texto legal então vigente.

Com efeito, o referido ato normativo desbordou da mera interpretação da norma ao criar novos conceitos e métricas a serem considerados no cálculo do preço-parâmetro, como a participação dos bens importados no custo do bem produzido e a participação dos bens importados no preço de venda do bem produzido.

Reconhece-se, portanto, a ilegalidade da IN n. 243/2002 à luz do disposto no art. 18, inciso II, alínea d), item 1, da Lei n. 9.430/1996, com a redação dada pela Lei n. 9.959/2000. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**AREsp 1.598.445-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	ICMS. *Internet.* Provedor de acesso. *S*erviço de inserção em s*ites* de publicidade e veiculação de propaganda. Não incidência.

DESTAQUE

O ICMS não incide sobre o serviço de inserção de publicidade e veiculação de propaganda em *sites* da *internet.*

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia trazida a debate envolve a definição sobre se a cessão de espaço em sítio eletrônico de provedor de acesso à *internet* para conteúdo publicitário configura serviço de comunicação e, portanto, deve ser considerada como fato gerador de ICMS.

De início, a Lei Complementar n. 87/1996 prevê, em seu art. 2°, III, que o ICMS incide sobre prestação onerosa de serviços de comunicação, incluindo, na previsão legal, a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza, bem como fixa, na forma de seu art. 12, VII, esta prestação onerosa de serviço de comunicação como o próprio momento do fato gerador.

No entanto, que a legislação tributária não pode, para definir ou limitar competências tributárias, alterar a definição, o alcance e o conteúdo de institutos, conceitos e formas de direito privado (art. 110 do CTN).

Assim, extrai-se do art. 60 da Lei n. 9.472/1997 que o serviço de comunicação (telecomunicação) é o conjunto de atividades que possibilita a oferta deste serviço, ou seja, a transmissão, emissão ou recepção, por infraestrutura física de informações de qualquer natureza.

Nesse panorama, o serviço de comunicação apenas está configurado quando o prestador fornece ao usuário os meios necessários à transmissão e à recepção de informações e mensagens objeto da comunicação. É pertinente a distinção da mensagem e da transmissão da mensagem, sendo apenas este último objeto de tributação pelo ICMS-comunicação.

Saliente-se ainda que o valor adicionado (atividade que acrescenta, a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações), o qual não se confunde com o serviço de comunicação, está prevista no art. 61 e §§ da Lei Geral de Telecomunicação (LGT), não podendo a legislação tributária alterá-la.

Por este motivo, esta Corte Superior tem adotado a orientação jurisprudencial segundo a qual os serviços de valor adicionado não são objetos de tributação pelo ICMS-comunicação por não se confundirem com os serviços de telecomunicação propriamente ditos.

Especificamente quanto ao serviço de disponibilização de espaço para publicidade e veiculação de propaganda em *sites* da *internet*), há configuração de serviço de valor adicionado, pois se utiliza dos meios (infraestrutura) já disponibilizados para o público em geral por terceiros para acrescentar ao serviço de comunicação novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento e apresentação das informações ali contidas.

A esse respeito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 6034/RJ, firmou o entendimento segundo o qual "é constitucional o subitem 17.25 da lista anexa à LC n. 116/2003, incluído pela LC n. 157/2016, no que propicia a incidência do ISS, afastando a do ICMS, sobre a prestação de serviço de inserção de textos, desenhos e outros materiais de propaganda e publicidade em qualquer meio (exceto em livros, jornais, periódicos e nas modalidades de serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens de recepção livre e gratuita)". (ADI 6034, Relator Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2022, DJe 21/03/2022). Nos termos do voto do Relator, essas atividades (inserção de textos, desenhos e outros materiais de propaganda e publicidade em qualquer meio), embora imprescindíveis à operacionalização do serviço de comunicação social, encontram-se fora do âmbito de materialidade do ICMS-comunicação.

Dito isso, não é possível a tributação da disponibilização em sítios eletrônicos da própria provedora de acesso a *internet* de mensagem de conteúdo publicitário. Isso porque não constitui prestação de serviços de comunicação propriamente dita, mas mero serviço de valor adicionado, o qual, não se confunde com o serviço de telecomunicação e, também, não é objeto de tributação pelo ICMS. **(Informativo n. 746)**

PROCESSO	**REsp 1.746.268-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por maioria, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO EMPRESARIAL
TEMA	Imposto sobre a renda de pessoa jurídica - IRPJ. Sistemática do lucro real. Dedução de valores destinados ao pagamento de montante em razão da prestação de serviços de administradores e conselheiros. Exigência de que haja valor mensal e fixo. Descabimento.

DESTAQUE

É possível a dedução, na apuração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, pela sistemática do lucro real, da soma destinada ao pagamento de montante em razão da prestação de serviços de administradores e conselheiros, ainda que não corresponda a valor mensal e fixo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de deduzir-se na apuração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, pela sistemática do lucro real, a soma destinada ao pagamento de montante em razão da prestação de serviços de administradores e conselheiros que não corresponda a valor mensal e fixo.

A Constituição da República estatui que a base de cálculo do Imposto sobre a Renda consiste em "renda e proventos de qualquer natureza" (art. 153, III, § 2º, I), estabelecendo, outrossim: (i) que "será informado pelos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade, na forma da lei" (art. 153, III, § 2º, I); e (ii) o papel normativo da lei complementar em matéria tributária na definição da base de cálculo dos impostos, dentre eles o IR (art. 146, III, a).

A base de cálculo, inquestionavelmente, há sempre de guardar pertinência com aquilo que se pretende medir, não podendo conter aspectos estranhos, é dizer, absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência. A base imponível do tributo em tela, portanto, deverá reportar-se àquele fato de conteúdo econômico inserto na hipótese de incidência tributária, guardando pertinência com a capacidade contributiva absoluta ou objetiva - relacionada aos fatos legislativamente escolhidos por representarem manifestações de riqueza - apreendida pelo legislador. O princípio da capacidade contributiva constitui diretriz central, uma vez que opera como fundamento para a modulação da carga tributária em matéria de impostos (CR, art. 145, § 1º). Como expressão, no campo tributário, de diretiva de maior amplitude, que é a da igualdade, o princípio da capacidade contributiva carrega consigo a plenitude de eficácia normativa atribuída àquele.

Extrai-se da Lei Maior, em síntese, que o mecanismo para a determinação da base de cálculo do IRPJ consistente na dedução deve ser interpretado à luz do apontado conjunto de normas.

Concomitantemente, a moldura normativa infraconstitucional aplicável à dedução de despesas na apuração do lucro real no IRPJ não mais condiciona a dedutibilidade do pagamento dos honorários de administradores e conselheiros de empresas aos requisitos da periodicidade - mensal -, bem como da constância do numerário desembolsado - fixo.

Por primeiro, o ainda vigente Decreto-Lei n. 5.844/1943, que dispõe sobre a cobrança e fiscalização do Imposto sobre a Renda, estabelece a classificação das remunerações relativas à prestação de serviços pelos "conselheiros fiscais e de administração e diretores de sociedades anônimas, civis, ou de qualquer espécie", bem como disciplina a base de cálculo do IRPJ.

Por sua vez, a Lei n. 4.506/1964, ao dispor sobre o IRPJ, estabelece o que integra a receita bruta operacional, bem ainda define como despesas operacionais aquelas "[...] não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e a manutenção da respectiva fonte produtora" (art. 44 e 47, respectivamente), fixando limite de valor para os honorários e retiradas, todavia nada dispondo acerca das antigas condições para os honorários - pagamento fixo e mensal - antes plasmadas no Decreto-Lei n. 5.844/1943.

Por seu turno, a redação, anterior à revogação pela Lei n. 9.430/1996, dos arts. 29 e 30, ambos do Decreto-Lei n. 2.341/1987, dispunha acerca das limitações à dedutibilidade de remuneração de dirigentes

Por fim, a Lei n. 9.249/1995, a par da vedação à dedução de determinadas despesas (art. 13), revogou expressamente, repita-se, os apontados arts. 29 e 30, do Decreto-Lei n. 2.341/1987 (art. 88, XIII), que dispunham acerca do limite quantitativo para a despesa operacional relativa à remuneração mensal dos sócios, diretores e administradores.

No plano infralegal, tanto a Instrução Normativa SRFB n. 93/1997 quanto o Decreto n. 3.000/1999 são consentâneos com a dedutibilidade da despesa com a remuneração pela prestação de serviços de administradores e conselheiros.

Há quem defenda a exigência de que os valores sejam mensais e fixos, pois tal despesa, sem a limitação, seria dotada de tamanha elasticidade que comportaria qualquer coisa, de modo que tudo caberia no conceito de remuneração.

Porém, tal enfoque, normalmente atrelado à categoria da retirada do sócio gerente ("proprietário da empresa"), não guarda identidade com a realidade do administrador profissional (vínculo de subordinação), o qual não detém governabilidade sobre a própria remuneração, à luz das normas societárias, dentre as quais, a estampada na Lei n. 6.404/1976, denominada "Lei das Sociedades Anônimas".

No tocante ao aspecto material da hipótese de incidência, o art. 43 do CTN, ao definir os conceitos de renda e proventos, não destoa do conceito constitucional. Pressupõe-se, de igual modo, tal harmonia normativa em relação às disposições atinentes à dedução de valores da base de cálculo da exação, justamente pela imperativa necessidade de correlação lógica entre a base imponível indicada pela lei e o aspecto material da hipótese de incidência.

O IRPJ, à luz do disposto no art. 44 do CTN, é mensurado pela sistemática do lucro real, presumido ou arbitrado, sendo a primeira modalidade de base de cálculo a regra, a qual consiste, singelamente, no lucro líquido, com alguns ajustes, adições etc.

Voltando o olhar especificamente para o instituto da dedução, inserto no bojo do mecanismo da apuração do lucro real, é desnecessário que a lei preveja a dedutibilidade daquilo que, aprioristicamente, não se compatibiliza com a própria materialidade do IRPJ.

Logo, a indedutibilidade de despesa é que enseja previsão legal, porque constitui exceção no contexto da definição do elemento quantitativo da exação, sob pena de desatendimento do comando normativo constante dos arts. 150, I, da Constituição da República, e 97, IV, e § 1º, do Código Tributário Nacional, porquanto tal circunstância traduziria aumento indireto de tributação.

Restrições à dedução da soma destinada ao pagamento da remuneração em razão dos serviços prestados pelos administradores e conselheiros, calcadas no argumento de que se estaria visando coibir a evasão fiscal, segundo a doutrina, seriam anacrônicas, pois não mais existiria a razão histórica que justificou adicionar à base de cálculo do IR-PJ, o excesso de remuneração de diretores e administradores profissionais. Isso porque as primeiras disposições legais impeditivas de deduções datam de épocas antigas, nas quais o cenário empresarial era totalmente diferente do atual - época das empresas de famílias e dos dirigentes integrantes dessas famílias -, sendo que atualmente mesmo as empresas familiares se agigantaram e em geral estão sob gerência profissional, enquanto as menores enveredam pelo lucro presumido ou mesmo pelo regime do SIMPLES, no qual em nada importam os custos e as despesas existentes ou não. Ademais, havendo desde 1996 isenção na distribuição de lucro, não é em todo caso que interessa disfarçar um lucro efetivo em outro tipo de custo ou despesa que, para o receptor, passa a ser renda tributável.

Portanto, o mecanismo da dedutibilidade não deve condicionar exegese que despreze as molduras constitucional e legal fundamentais da tributação do Imposto sobre a Renda, desfigurando a sua materialidade, inclusive quanto ao decréscimo patrimonial.

À vista da ausência de precedente específico acerca da matéria em debate neste Superior Tribunal de Justiça, destaca-se o entendimento desta Corte em relação à base imponível do IRPJ, segundo a qual é vedada a tributação fundada em atos normativos infralegais. De igual modo, a Segunda Turma deste Tribunal Superior assentou, há muito, na linha do que já assinalava abalizada doutrina a impropriedade da criação de óbices à dedutibilidade por interpretação jurídica ou veiculados por atos infralegais.

Dessarte, revela-se inaceitável restringir, mediante ato administrativo normativo (IN SRFB n. 93/1997), a legítima dedutibilidade da apontada despesa com a remuneração pela prestação de serviços de administradores e conselheiros. **(Informativo n. 745)**

Processo	**AgInt no REsp 1.614.328-ES, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 06/06/2022, DJe 08/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
Tema	Ação Anulatória. Imposto de Renda. Pensão Alimentícia. Inserção na declaração anual do alimentante. Necessidade. Art. 4º, da Lei n. 9.250/1995. Celebração de acordo. Irrelevância. Sujeito passivo da obrigação tributária. Não modificação.

DESTAQUE

Nos termos do art. 4º da Lei n. 9.250/1995, apesar de ser dedutível da base de cálculo do Imposto de Renda, não obstante a existência de eventual acordo celebrado pelo casal, o valor referente à pensão alimentícia, deve constar na declaração anual do responsável pelo pagamento da pensão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos do art. 4º da Lei n. 9.250/1995, na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto de renda poderão ser deduzidas, entre outras, as importâncias pagas a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão ou acordo judicial.

Do referido dispositivo legal extrai-se que, apesar de ser dedutível da base de cálculo do Imposto de Renda, o valor referente à pensão alimentícia deve constar na declaração anual do responsável pelo pagamento da pensão.

No caso, o autor não informou em sua declaração de imposto de renda os valores pagos a título de pensão alimentícia, sob o argumento de que esses valores foram declarados pela sua ex-esposa, que é beneficiária da pensão alimentícia.

O fato de existir acordo celebrado pelo casal não modifica o sujeito passivo da obrigação tributária, tendo em vista que as convenções particulares não são oponíveis ao Fisco, conforme o art. 123 do CTN (salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes). **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.250/1995, art. 4º; e

Código Tributário Nacional (CTN), art. 123.

Processo	**REsp 1.804.942-PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 27/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
Tema	Crédito presumido de IPI. Forma de utilização do crédito. Art. 74 da Lei n. 9.430/1996. Compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil. Possibilidade de ressarcimento.

DESTAQUE

Nos termos do art. 74 da Lei n. 9.430/1996, o contribuinte pode apurar seus créditos na "compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados" pela Receita Federal do Brasil.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A questão controvertida consiste na definição da extensão do benefício fiscal previsto no art. 11-B da Lei n. 12.407/2011, se a sua aplicabilidade autoriza ao contribuinte que requeira à Receita Federal do Brasil o ressarcimento mediante a compensação de qualquer tributo por ela administrado.

Desde a edição Lei n. 9.440/1997, em sua versão original, até a superveniência da Lei n. 12.407/2011 (objeto da conversão da MP n. 512/2010), o arquétipo básico do benefício permaneceu inalterado - concessão de crédito presumido de IPI como forma de ressarcimento da contribuição ao PIS e da COFINS - sendo que se lhe foram acrescentadas qualificadoras tributárias que sofisticaram o favor fiscal, de um modo a aproximá-lo das finalidades perseguidas pelo legislador.

Entretanto, a solução da controvérsia deve se concentrar no tipo básico fundamental do benefício fiscal, cujo núcleo está contido no termo técnico tributário "ressarcimento". Se todas as formulações legais asseguraram o ressarcimento da contribuição social do PIS e da COFINS, na forma de crédito presumido de IPI, devemos investigar tecnicamente o que a Lei entende, autenticamente, como ressarcimento tributário.

Nesse sentido, tratando genericamente do instituto da restituição e da compensação, a Lei n. 9.430/1996 dispõe que "o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão" (art. 74).

Na hipótese, o contribuinte apura crédito fundado em benefício fiscal instituído em Lei, que consiste pontualmente em crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições sociais do PIS e da COFINS. Portanto, nos termos do art. 74 da Lei n. 9.430/1996, o contribuinte pode apurar seus créditos na "compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados" pela Receita Federal do Brasil. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.430/1996, art. 74;

Lei n. 12.407/2011, art. 11-B;

Lei n. 9.440/1997; e

Lei n. 12.407/2011 (objeto da conversão da MP n. 512/2010).

Processo	**AREsp 1.932.059-RS, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 23/06/2022, DJe 30/06/2022.**
Tema	Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB). Irretratabilidade da opção. Art. 9º, § 13, da Lei n. 12.546/2011. Direito adquirido a regime jurídico. Incabível. Superveniência de novo regime jurídico. Art. 12 da Lei n. 13.670/2018. Aplicação no mesmo exercício financeiro. Possibilidade.

DESTAQUE

A irretratabilidade da opção pela tributação sobre a receita bruta (CPRB) introduzida pelo § 13 do art. 9º da Lei n. 12.546/2011, não impede que a alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.670/2018, no sentido de excluir algumas atividades econômicas do regime de desoneração da folha de salários, entre em vigor no mesmo exercício financeiro.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A hipótese trata, na origem, de mandado de segurança impetrado com vistas à manutenção do recolhimento da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) nos moldes da Lei n. 12.546/2011 até o final do ano calendário de 2018, afastando-se os efeitos da Lei n. 13.670/2018 durante tal período, em razão da opção manifestada no início daquele ano, nos termos do art. 9º, § 13º, da Lei n. 12.546/2011, com redação dada pela Lei n. 13.161/2015.

De início, destaca-se que os referidos incentivos representam uma redução da carga tributária suportada pelo contribuinte, concretizada sob a forma de isenção, redução de alíquota, alteração de base de cálculo, dentre outras medidas fiscais dessa natureza. A legislação tributária, ao tratar especificamente sobre a isenção (art. 178 do CTN), previu a possibilidade de sua revogação, desde que concedida incondicionalmente e por prazo indeterminado, e que seja observado o princípio da anterioridade.

Na mesma toada é a jurisprudência pátria, que possui entendimento consolidado quanto à inexistência de direito adquirido a regime jurídico tributário. A orientação do STJ é a de que a isenção não onerosa, justamente porque não condicionada a qualquer contraprestação por parte do contribuinte, consubstancia favor fiscal que pode ser reduzido ou suprimido por lei a qualquer tempo, sem que se possa cogitar de direito adquirido à sua manutenção.

É o que se depreende da leitura a *contrario sensu* da Súmula 544/STF ("isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas"), bem assim dispõe o art. 178 do CTN, segundo a qual "a isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104" (REsp n. 605.719/PE, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 21/9/2006, DJ de 5/10/2006).

O mesmo raciocínio deve ser aplicado aos demais incentivos tributários. Se ao ente tributante é dado, a qualquer tempo, revogar a isenção, acarretando assim a incidência e o pagamento integral do tributo sobre determinado fato gerador, outro não pode ser o entendimento relativamente a benefícios fiscais de outras naturezas.

Nesse sentido, constata-se que, no caso, a impetrante não possuía o direito líquido e certo ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta até o final de 2018 a pretexto da alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.161/2015, que previu a irretratabilidade da opção para todo o ano calendário. Isso porque a desoneração da folha de pagamento, instituída pela Lei n. 12.546/2011, representa medida de politica fiscal criada para fomentar as atividades de determinados setores da economia.

Assim, como todo e qualquer benefício fiscal concedido por liberalidade do poder público, sem contraprestação do particular, não gera direito adquirido, de modo que sua revogação poderia ter sido feita a qualquer tempo, desde que respeitado o princípio da anterioridade, que, no caso, por se tratar de contribuição previdenciária, sujeitou-se apenas ao prazo nonagesimal, nos termos do art. 195, § 6º, da CF/1988.

Por fim, da leitura do dispositivo tido por violado, constata-se que a irretratabilidade prevista no § 13º do art. 9º da Lei n. 12.546/2011 restringe-se à empresa optante, não podendo servir de fundamento para interferir na discricionariedade do Poder Legislativo. Isso seria aceitar que o legislador ordinário pudesse estabelecer limites à competência legislativa futura do próprio legislador ordinário, o que não encontra respaldo no ordenamento jurídico, seja na Constituição Federal, seja nas leis ordinárias (REsp n. 575.806/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19/11/2007). **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Lei n. 12.546/2011, art. 9º, § 13º;

Lei n. 13.670/2018, arts. 11, I, e 12;

Lei n. 13.161/2015;

Código Tributário Nacional (CTN), arts. 178 e 104, III; e

Constituição Federal (CF/1988), art. 195, § 6º.

SÚMULAS

Súmula n. 544/STF.

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.951.995-RS, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022, DJe 26/05/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Contribuições sociais. Base de cálculo. Valores retidos a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária a cargo do empregado. Exclusão. Impossibilidade.

DESTAQUE

Os valores descontados a título de contribuição previdenciária e de imposto de renda retido na fonte compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros e ao RAT.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Primeira Seção desta Corte, com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, pacificou a orientação de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre verbas de caráter indenizatório; por outro lado, "se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo" da referida exação (REsp 1.358.281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014).

Na mesma linha de raciocínio, a Segunda Turma desta Corte, apreciando questão idêntica a da presente controvérsia no julgamento do REsp 1.902.565/PR, de relatoria da Ministra Assusete Magalhães, concluiu que os valores descontados a título de contribuição previdenciária e de imposto de renda retido na fonte integram a remuneração do empregado e, por conseguinte, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros e ao RAT.

Por fim, acrescenta-se que a retenção do tributo pela fonte pagadora, tal como ocorre no imposto de renda retido na fonte e na contribuição previdenciária a cargo do empregado, representa autêntico instrumento de praticidade, expediente garantidor do cumprimento da obrigação tributária. **(Informativo n. 739)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 1.924.099-MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 24/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Oferecimento de seguro-garantia. Prazo de validade determinado. Impossibilidade. Garantia inidônea.

DESTAQUE

A apólice de seguro-garantia com prazo de vigência determinado é inidônea para fins de garantia da execução fiscal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia diz respeito à possibilidade de apresentação de seguro-garantia para assegurar execução fiscal.

Em que pese o entendimento desta Corte pela possibilidade de oferecimento da citada garantia, observa-se que o Tribunal de origem entendeu pela sua inidoneidade na espécie, por apresentar prazo de validade determinado: "A Lei nº 6.830/90 (lei de execuções fiscais), em seu art. 9º, II, com as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, prevê a possibilidade de oferecimento do seguro garantia para assegurar a execução fiscal: [...] Assim, a princípio, apresenta-se possível o oferecimento de caução, na modalidade seguro garantia, para suspender a exigibilidade do crédito exequendo, desde que se trate de caução idônea, ou seja, capaz de assegurar o pagamento do valor integral da dívida e com validade indeterminada ou até a extinção do processo".

Assim, percebe-se que o acórdão de origem adotou entendimento em conformidade com a jurisprudência desta Corte de que a apólice de seguro-garantia com prazo de vigência determinado é inidônea para fins de garantia da execução fiscal. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**AREsp 1.423.187-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022, DJe 25/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	ICMS. Substituição tributária. Suspensão. Determinação judicial em favor da empresa substituída. Exigência do imposto da empresa substituta. Impossibilidade.

DESTAQUE

Suspenso o regime de substituição tributária por determinação judicial deferida em favor da empresa substituída, não se mostra possível exigir da substituta o pagamento do ICMS/ST que deixou de ser recolhido enquanto vigente essa decisão.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a despeito de a Fazenda Pública do Estado de São Paulo não integrar a lide ajuizada por empresas substituídas, houve expressa determinação do Poder Judiciário do Estado de Goiás às empresas substitutas domiciliadas noutros Estados da Federação para que deixassem de proceder à retenção e o recolhimento do ICMS/ST em relação às operações de venda de derivados de petróleo às empresas autoras.

Suspenso o regime de substituição tributária por determinação judicial deferida em favor da empresa substituída, não se mostra possível exigir da substituta o pagamento do ICMS/ST que deixou de ser recolhido enquanto vigente essa decisão, sob pena de afronta ao princípio da capacidade contributiva, visto que, nesse período, não foi permitida a oportuna retenção do imposto devido em relação às operações subsequentes, que é pressuposto essencial da imposição de responsabilidade tributária por substituição (arts. 121, II, e 128 do CTN).

Tem-se, assim, que eventual prejuízo à Fazenda Pública do Estado de São Paulo em face do cumprimento da referida ordem judicial, ainda que proferida em causa ajuizada pelo substituído e na qual esse ente público não figurou como parte, não pode ser atribuído à empresa substituta, visto que, à toda evidência, não foi ela quem lhe deu causa. **(Informativo n. 738)**

PROCESSO	**REsp 1.709.093-ES, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Ação civil pública. Restituição de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de automóveis. Ministério Público. Ilegitimidade ativa *ad causam*.

DESTAQUE

O Ministério Público não tem legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de automóveis de passeio e utilitários.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE 694.294 RG, sob o rito da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade ativa para propor ação em que se discute a cobrança (ou não) de tributo, assumindo a defesa dos interesses do contribuinte, deduzindo pretensão referente a direito individual homogêneo disponível.

Na oportunidade, sedimentou a seguinte tese: "O Ministério Público não possui legitimidade ativa *ad causam* para, em ação civil pública, deduzir em juízo pretensão de natureza tributária em defesa dos contribuintes, que vise questionar a constitucionalidade/legalidade de tributo" (ARE 694294 RG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25/04/2013).

Dessa forma, reconhece-se a ilegitimidade ativa do Ministério Público para ajuizar ação civil pública objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de automóveis de passeio e utilitários, nos termos do Decreto-Lei n. 2.288/1986. **(Informativo n. 731)**

PROCESSO	**REsp 1.222.547-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	IRPJ. CSLL. Base de cálculo. Incentivo fiscal. Regime especial de pagamento do ICMS. Pretensão de caracterização como renda ou lucro. Impossibilidade.

DESTAQUE

O incentivo fiscal outorgado por Estado-membro por meio de desoneração relativa ao ICMS não integra a base de cálculo do IRPJ e CSLL.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar, que a integração à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, do montante obtido com o incentivo outorgado impõe a análise da sua natureza. A rigor, cuida-se de desoneração fiscal, uma vez que o Estado efetivamente promoveu alívio fiscal à empresa produtora, desobrigando-a do adimplemento no vencimento em data ordinária, bem ainda de parte dos juros moratórios aplicáveis, e da integralidade da soma relativa à incidência de correção monetária do período.

O modelo federativo abraça a concepção segundo a qual a distribuição das competências tributárias decorre dessa forma de organização estatal e por ela é condicionada.

Em sua formulação fiscal, revela-se o princípio federativo um autêntico sobreprincípio regulador da repartição de competências tributárias e, por isso mesmo, elemento informador primário na solução de conflitos nas relações entre a União e os demais entes federados.

A Constituição da República atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar.

A concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo.

Desse modo, a tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em desapreço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação.

Naturalmente, não está em xeque a competência da União para tributar a renda ou o lucro, mas, sim, a irradiação de efeitos indesejados do seu exercício sobre a autonomia da atividade tributante de pessoa política diversa, em desarmonia com valores éticos-constitucionais inerentes à organicidade do princípio federativo, e em atrito com o princípio da subsidiariedade, que reveste e protege a autonomia dos entes federados.

Registre-se que a doutrina, ao analisar a pretensão de que o crédito de ICMS poderia integrar as bases de cálculo do PIS e da COFINS, o tão conhecido Tema n. 69/RG, já afastava tal possibilidade por configurar, também, burla à Federação.

No plano jurisprudencial, não há precedentes específicos acerca do incentivo fiscal em tela no âmbito da Primeira Seção e respectivas Turmas.

Porém, no que toca à inclusão do crédito presumido de ICMS na base de cálculo do IRPJ e CSLL, a Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o EREsp n. 1.443.771/RS, assentou que o crédito presumido de ICMS, a par de não se incorporar ao patrimônio da contribuinte, não constitui lucro, base imponível do IRPJ e da CSLL, sob o entendimento segundo o qual a concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo. Axiologia da *ratio decidendi* que afasta, igualmente, a pretensão de caracterização, como renda ou lucro, de montante outorgado no contexto de incentivo fiscal relativo ao ICMS. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.437.550-RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Serviço de prestação de capacidade de satélite. Serviço-meio ou suplementar. ICMS-Comunicação. Não incidência.

DESTAQUE

Não incide ICMS-Comunicação sobre o serviço de prestação de capacidade de satélite.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, "a incidência do ICMS, no que se refere à prestação dos serviços de comunicação, deve ser extraída da Constituição Federal e da LC 87/1996, incidindo o tributo sobre os serviços de comunicação prestados de forma onerosa, através de qualquer meio, inclusive a geração, a emissão, a recepção, a transmissão, a retransmissão, a repetição e a ampliação de comunicação de qualquer natureza (art. 2º, III, da LC 87/1996)" (REsp 1.176.753-RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 28/11/2012, DJe 19/12/2012).

A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 816.512-PI, julgado na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que o ICMS somente incide sobre o serviço de telecomunicação propriamente dito, e não sobre as atividades-meio e serviços suplementares.

De acordo com regulamento dos serviços de telecomunicações da ANATEL (Resolução n. 73/1998), o serviço de provimento de capacidade de satélite não constitui serviço de telecomunicações (art. 3º, I).

Do mesmo modo, expressando a categoria suplementar ou de serviço-meio do provimento de capacidade de satélite, a Resolução n. 220/2000 da ANATEL afirma, em seu art. 49, que "a exploradora de satélite somente poderá prover capacidade espacial à entidade que detenha concessão, permissão ou autorização para exploração de serviços de telecomunicações ou às Forças Armadas". Vale dizer, portanto, que quem explora a capacidade de satélite serve, como meio, às entendidas que possuem concessão, permissão ou autorização para explorar serviços de telecomunicação.

Na mesma Resolução n. 220/2000 da ANATEL, art. 9º, XI, está o conceito de provimento de capacidade espacial: "o oferecimento de recursos de órbita e espectro radioelétrico à Prestadora de serviços de telecomunicações". Vê-se que o provimento de capacidade de satélite não presta serviço de comunicação, mas se coloca como suplemento deste.

Os satélites disponibilizados não passam, portanto, de meios para que seja prestado o serviço de comunicação, sendo irrelevante para a subsunção tributária que se argumente no sentido que há retransmissão ou ampliação dos sinais enviados. Primeiro porque os satélites refletem as ondas radioelétricas que sobre eles incidem, espelhando-as tão somente; segundo, porque não tem participação no tratamento das informações, não contratando com o emissor ou receptor destas; em terceiro lugar, segundo a doutrina, "porque nada recebe pela reflexão em si mesma considerada, não se podendo falar, portanto, em serviço autônomo da cessão onerosa da capacidade espacial, muito menos em serviço de comunicação". **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**AREsp 1.904.780-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Imposto sobre serviços. Lançamento por homologação. Recolhimento em favor de município diverso. Decadência. Art. 173, I, CTN. Aplicação.

DESTAQUE

O recolhimento do tributo a município diverso daquele a quem seria efetivamente devido não afasta a aplicação da regra da decadência prevista no art. 173, I do CTN.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A obrigação tributária não declarada pelo contribuinte no tempo e modo determinados pela legislação de regência está sujeita ao procedimento de constituição do crédito pelo fisco, por meio do lançamento substitutivo, o qual deve se dar no prazo decadencial previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, quando não houver pagamento antecipado, ou no art. 150, § 4º, do CTN, quando ocorrer o recolhimento de boa-fé, ainda que em valor menor do que aquele que a Administração entende devido, pois, nesse caso, a atividade exercida pelo contribuinte, de apurar, pagar e informar o crédito tributário, está sujeita à verificação pelo ente público, sem a qual ela é tacitamente homologada.

No caso, a Corte estadual compreendeu que o recolhimento do tributo a município diverso daquele a quem seria efetivamente devido seria suficiente para a aplicação do regime do art. 150, § 4°, do CTN, independentemente do momento do conhecimento, pelo outro ente federativo, acerca do fato gerador, bem como de qualquer recolhimento do tributo aos seus cofres.

Vê-se que, pela própria natureza do lançamento por homologação, faz-se necessário que a edilidade tenha conhecimento da ocorrência do fato gerador, seja através da declaração formal promovida pelo contribuinte ou do recolhimento do tributo aos seus cofres.

Na hipótese, é incontroverso que o contribuinte declarou e recolheu o ISS relativo aos serviços prestados por terceiros a outros municípios que não o município devido, o qual apenas teve conhecimento dos fatos geradores no momento da fiscalização tributária.

Não se está a afirmar a competência deste ou daquele município para a tributação, mas apenas que, para a aplicação da regra do art. 150, § 4°, do CTN ao município devido, no caso concreto, a declaração do contribuinte ou o recolhimento, ainda que parcial, do ISSQN dos fatos geradores tributados deveriam ter sido feitos.

In casu, as instâncias ordinárias aplicaram a regra do art. 150, § 4°, do CTN independentemente do momento do conhecimento do município acerca do fato gerador e de qualquer recolhimento do tributo aos seus cofres, sendo insustentáveis as conclusões por elas adotadas. **(Informativo n. 723)**

PROCESSO	**REsp 1.946.363-SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, por maioria, julgado em 22/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Juros sobre capital próprio. Dedução. Limites. Exercícios anteriores. Regime de competência. Possibilidade.

DESTAQUE

O pagamento de juros sobre capital próprio referente a exercícios anteriores não representa burla ao limite legal de dedução do exercício, desde que, ao serem apurados, tomando por base as contas do patrimônio líquido daqueles períodos conforme a variação *pro rata die* da Taxa de Juros de Longo Prazo sobre o patrimônio líquido de cada ano, o pagamento seja limitado ao valor correspondente a 50% do lucro líquido em que se dá o pagamento ou a 50% dos lucros acumulados e reservas de lucros.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Em síntese, alega o contribuinte que sofreu autuação pela Receita Federal do Brasil para cobrança de IRPJ e CSLL decorrente da glosa de juros sobre o capital próprio (JCP), relativos a exercícios anteriores.

Defende que a Lei n. 9.249/1995 prevê limites e condições para a apuração do valor de JCP em cada ano-calendário, mas não exige que o seu pagamento seja realizado no mesmo ano-calendário a que se referem, ficando a critério da empresa decidir quando e quais valores poderão ser deliberados, creditados e/ou pagos.

Com isso, a discussão gravita em torno da possibilidade de deduzir da base de cálculo do IRPJ e da CSLL as despesas com o pagamento ou crédito de juros sobre capital próprio de exercícios anteriores. Quanto à matéria, o Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando favorável à possibilidade de dedução, conforme se verifica nos seguintes precedentes: REsp 1.086.752/PR, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/2/2009, DJe 11/3/2009; REsp 1.939.282/CE, relator Ministro Humberto Martins, DJe 10/10/2022.

Os juros sobre capital são uma remuneração dos acionistas que investem na integralização do capital da pessoa jurídica. Do patrimônio dos acionistas direcionado à companhia, surge o direito ao recebimento de juros sobre o capital próprio, nos termos da Lei n. 9.249/1995.

Da leitura do art. 9º da Lei n. 9.249/1995, percebe-se que a legislação não impõe limitação temporal para a dedução de juros sobre capital próprio de exercícios anteriores. Entretanto, defende a Fazenda Nacional que, ao se referir ao "patrimônio líquido" da sociedade, a legislação limita a dedução aos valores pagos no exercício em curso, sobretudo quando em consonância com o art. 177 da Lei n. 6.404/1976 e art. 6º do Decreto-Lei n. 1.598/1977, que impõem a observância do regime de competência na apuração do lucro real.

A norma determina textualmente que a pessoa jurídica pode deduzir os juros sobre capital próprio do lucro real e resultado ajustado, no momento do pagamento a seus sócios/acionistas, impondo como condição apenas a existência de lucros do exercício ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior a duas vezes os juros a serem pagos ou creditados.

Em se tratando de juros sobre capital próprio, o seu pagamento decorre necessariamente da deliberação do órgão societário, momento em que surge a respectiva obrigação. Sendo assim, ao ser constituída a obrigação de pagamento, é realizado o reconhecimento contábil pela companhia de acordo com o regime de competência, de modo que é perfeitamente possível afirmar que há respeito ao regime contábil em comento no pagamento de juros sobre capital próprio de exercícios anteriores.

Por fim, cabe mencionar que o pagamento de juros sobre capital próprio referente a exercícios anteriores não representa burla ao limite legal de dedução do exercício, desde que, ao serem apurados, tomando por base as contas do patrimônio líquido daqueles períodos com base na variação *pro rata die* da Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP) sobre o patrimônio líquido de cada ano, o pagamento seja limitado ao valor correspondente a 50% do lucro líquido em que se dá o pagamento ou a 50% dos lucros acumulados e reservas de lucros. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 1.891.277-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 14/11/2022, DJe 30/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	ISS. Sociedade uniprofissional. Tratamento tributário diferenciado. Art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei n. 406/1968.

DESTAQUE

O tratamento privilegiado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei n. 406/1968 somente é aplicável às sociedades uniprofissionais que tenham por objeto a prestação de serviço especializado, com a atuação direta dos sócios, com responsabilidade pessoal destes e sem caráter empresarial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se, se o exercício da arbitragem realizado por sociedade de advogados a descaracterizaria como sociedade uniprofissional, beneficiada pelo regime especial de recolhimento do ISS.

Nos termos da jurisprudência do STJ, o tratamento privilegiado previsto no art. 9º, §§ 1º e 3º, do Decreto-Lei n. 406/1968 somente é aplicável às sociedades uniprofissionais que tenham por objeto a prestação de serviço especializado, com a atuação direta dos sócios, com responsabilidade pessoal destes e sem caráter empresarial.

Com efeito, no caso, o acórdão recorrido deixa claro que os sócios são advogados, e não árbitros, e que o objeto social é o exercício da advocacia. Ademais, esteia seu entendimento no sentido de que "a atuação na arbitragem constitui atividade jurídica, sendo que o Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei n. 8.906/1994) permite que o advogado postule 'em juízo ou fora dele' (art. 5º), inclusive em causa própria, não podendo fazer distinção entre as atividades administrativas de mediação e arbitragem, com vistas à incidência do ISS sobre o faturamento da sociedade de advogados". **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**REsp 1.697.606-PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 13/12/2022, DJe 15/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Valores recebidos em ação judicial contra empresa de telefonia. Complementação de subscrição de ações e bonificações. Apuração de ganho de capital. Imposto de renda. Incidência.

DESTAQUE

A indenização correspondente à variação do preço da participação acionária e das bonificações na emissão de ações no âmbito das privatizações do setor de telefonia são indenizações a título de lucros cessantes correspondentes ao ganho de capital e devem ser tributadas pelo Imposto de Renda.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a respeito da declaração da inexigibilidade do Imposto sobre a Renda quanto ao ganho de capital, em relação aos valores correspondentes à indenização por perdas e danos, que se referem às ações de telefonia fixa/móvel que não foram originalmente subscritas nas rubricas: (a) diferenças de subscrição de ações em si e pagamento de (b) bonificações.

O ganho de capital (art. 43, I, do CTN) é em regra aferido a partir da diferença entre o custo de aquisição e o valor de alienação. No caso, o preço de aquisição corresponde ao valor pago pela contribuinte para a aquisição da participação acionária (que não lhe foi entregue) e o preço de alienação corresponde ao valor da participação acionária entregue posteriormente pela empresa à contribuinte em razão do comando dado na ação judicial em que foi vencedora.

O Imposto de Renda deverá incidir sobre essa diferença, se houver, pois ela indica ganho de capital (lucro cessante). Se não houver diferença, a verba é meramente indenizatória (a título de dano emergente), pois significa apenas a substituição de um capital por outro equivalente de forma tardia. A respeito da incidência do Imposto de Renda sobre lucros cessantes (ainda que para situação diversa - juros de mora) e a não incidência sobre danos emergentes tem-se o Tema Repetitivo 878/STJ (REsp. 1.470.443/PR, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 25/8/2021).

Dessa forma, a indenização correspondente à variação do preço da participação acionária e das bonificações são indenizações a título de lucros cessantes correspondentes ao ganho de capital e devem ser tributadas pelo Imposto de Renda, posto que consideradas rendimento bruto consoante os arts. 3º, 16 e 19 da Lei n. 7.713/1988. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AREsp 2.231.216-SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 06/12/2022, DJe 9/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Exceção de pré-executividade. Ilegitimidade passiva. Acolhimento. Honorários devidos com base no proveito econômico. Valor da dívida proporcional ao número de executados.

DESTAQUE

Em se tratando de exceção de pré-executividade acolhida para excluir sócio do polo passivo de execução fiscal, o proveito econômico corresponde ao valor da dívida executada, devendo ser esta a base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência com aplicação do art. § 3º do art. 85 do CPC/2015.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 1.076, a depender da presença da Fazenda Pública, reservou a utilização do art. 85, § 8º, do CPC/2015, fixação por equidade, para quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

Também foi estabelecida uma sequência objetiva na fixação da verba, devendo a fixação ser calculada subsequentemente sobre o valor (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

Em se tratando de exceção de pré-executividade acolhida para excluir do polo passivo a parte recorrente, o proveito econômico corresponde ao valor da dívida executada, tendo em vista o potencial danoso que o feito executivo possuiria na vida patrimonial do executado caso a demanda judicial prosseguisse regularmente, devendo ser esta a base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência.

Observe-se que, a despeito da relação jurídica de responsabilidade de caráter solidário previsto no art. 124 do CTN, que obriga cada um dos devedores a se comprometer pelo total da dívida, tal relação não afasta a relação do direito de regresso daquele que pagou em relação aos demais.

Assim, na hipótese de recebimento de honorários, o proveito econômico é o valor da dívida dividido pelo número de executados, devendo incidir os percentuais das gradações do § 3º do art. 85 do CPC/2015. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**AgInt no REsp 2.011.917-PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 9/11/2022, DJe 11/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Contribuição ao salário-educação. Pessoa física titular de cartório. Inexigibilidade.

DESTAQUE

As pessoas físicas titulares de serviços notariais e de registro não se enquadram na definição de sujeito passivo da contribuição para o salário-educação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na forma da jurisprudência do STJ, firmada sob o rito dos recursos repetitivos, "a contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006" (STJ, REsp 1.162.307/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3/12/2010).

Nos termos, ainda, da jurisprudência desta Corte, "a definição do sujeito passivo da obrigação tributária referente à contribuição ao salário-educação foi realizada pelo art. 1º, § 3º, da Lei 9.766/98, pelo art. 2º, § 1º, do Decreto 3.142/99 e, posteriormente, pelo art. 2º, do Decreto 6.003/2006. Sendo assim, em havendo lei específica e regulamento específico, não se aplica à contribuição ao salário-educação o disposto no parágrafo único do art. 15 da Lei 8.212/91, que estabelece a equiparação de contribuintes individuais e pessoas físicas a empresas no que diz respeito às contribuições previdenciárias" (STJ, REsp 1.812.828/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 31/8/2022).

Com relação às pessoas físicas titulares de serviços notariais e de registro, este Tribunal já proclamou que elas não se enquadram na definição de sujeito passivo da contribuição para o salário-educação, ao fundamento de que "o art. 178 da CF/69 indica como sujeito passivo da contribuição para o salário-educação as empresas comerciais, industriais e agrícolas. O Tabelionato de Notas é uma serventia judicial, que desenvolve atividade estatal típica, não se enquadrando como empresa" (STJ, REsp 262.972/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJU 27/5/2002). **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**AREsp 2.147.187-MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 08/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Anuidades. Execução judicial. Valor inferior a R$ 2.500,00. Impossibilidade. Art. 8º da Lei n. 12.514/2011. Aplicabilidade.

DESTAQUE

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) submete-se à disposição contida no art. 8º da Lei n. 12.514/2011, a limitação de execução judicial de anuidades, quando o valor for inferior a R$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a analisar a submissão da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ao art. 8º da Lei n. 12.514/2011.

O citado dispositivo prevê uma limitação à execução de anuidades por conselhos profissionais nos seguintes termos: "Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas, de quaisquer das origens previstas no art. 4º desta Lei, com valor total inferior a 5 (cinco) vezes o constante do inciso I do *caput* do art. 6º desta Lei, observado o disposto no seu § 1º.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei n. 12.514/2011 apesar de sua natureza *sui generis*: "1. A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei n. 12.514/2011, legislação que rege todos os conselhos profissionais, sem distinção. Apesar de a OAB possuir natureza sui generis, conforme, inclusive, decidido pelo Excelso Pretório no julgamento da ADI n. 3026/DF, sujeita-se ao disposto na referida legislação. 2. Conforme decidido pela Corte Especial do STJ, apesar de suas peculiaridades, a OAB não deixa de ser um Conselho de Classe (AgRg no AgRg na PET nos EREsp 1.226.946/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJe 10/10/2013). 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp n. 1.685.160/SP, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 30/08/2021, DJe de 02/09/2021)". **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**REsp 1.922.063-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 18/10/2022, DJe 21/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Adesão a programa de parcelamento. Prescrição intercorrente. Interrupção.

DESTAQUE

A adesão a programa de parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, por inteiro, a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte (REsp 1.742.611/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 12/6/2018, DJe de 26/11/2018.).

Contudo, diferente da orientação firmada nesta Corte Superior, o acórdão recorrido considerou que a adesão a programa de parcelamento tributário suspenderia o prazo prescricional.

A diferença basilar entre suspensão e interrupção do prazo prescricional é que no primeiro o prazo já se iniciou, voltando a correr somando-se o período anteriormente transcorrido. Já na interrupção, o prazo de prescrição também já se iniciou, contudo, ao voltar a correr, recomeça-se por inteiro. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**REsp 1.822.226-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO FALIMENTAR
TEMA	Falência. Execução Fiscal anteriormente ajuizada. Redirecionamento da execução. Ineficácia dos negócios jurídicos decretada pelo Juízo Universal da Falência que não prejudica o feito executivo.

DESTAQUE

A ineficácia do negócio jurídico decretada no Juízo Falimentar não impede prosseguimento da Execução Fiscal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Tribunal de origem consignou que o Juízo Falimentar arrecada bens e apura a responsabilidade do falido e seus sócios com a finalidade de satisfazer os créditos oriundos do exercício da atividade empresarial, faltando-lhe, contudo, competência para decidir acerca da existência ou não dos créditos fiscais, bem como sobre os responsáveis legais pelo seu pagamento. Assim, concluiu-se que inexiste relação de prejudicialidade externa entre a decisão que afastara a responsabilidade da agravante, no processo de falência, e a decisão proferida na Execução Fiscal, que reconhecera a responsabilidade tributária.

Nota-se que o Tribunal *a quo* aplicou a compreensão firmada no STJ de que a cobrança judicial da dívida não se sujeita à habilitação em falência, não sendo suspenso, por conseguinte, o prosseguimento da Execução Fiscal

Sobre o tema, a Segunda Turma desta Corte já teve a oportunidade de decidir que a declaração de ineficácia do negócio jurídico de aquisição de marcas e maquinário, decretada no Juízo Falimentar, não impediria o redirecionamento da execução fiscal em desfavor da empresa adquirente, dado que a decretação de medidas tendentes a preservar o patrimônio da empresa não prejudicaria a propositura e o prosseguimento da Execução Fiscal.

Com efeito, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "'os atos considerados ineficazes pela Lei de Falências não produzem qualquer efeito jurídico perante a massa. Não são atos nulos ou anuláveis, ressalte-se, mas ineficazes. Quer dizer, sua validade não se compromete pela lei falimentar - embora de alguns deles até se pudesse cogitar de invalidação por vício social, nos termos da lei civil. Por isso, os atos referidos pela Lei de Falências como ineficazes diante da massa falida produzem, amplamente, todos os efeitos para os quais estavam preordenados em relação aos demais sujeitos de direito" (REsp 1.119.969/RJ, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 15/10/2013). **(Informativo n. 753)**

PROCESSO	**REsp 1.785.762-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 27/08/2022, DJe 29/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO FINANCEIRO
TEMA	Imposto de Renda. Cessão com deságio de precatório. Preço recebido. Não configuração de ganho de capital. Não incidência.

DESTAQUE

Não incide imposto de renda (IR) sobre o preço recebido em virtude de cessão com deságio de precatório.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de que a alienação de precatório com deságio não implica ganho de capital no preço recebido, motivo pelo qual não há que se falar em incidência da tributação pelo Imposto de Renda por ocasião do recebimento do preço pela cessão do referido crédito.

Como consignado no julgamento do AgInt no REsp 1.768.681/RJ, "o preço da cessão do direito de crédito e o efetivo pagamento do precatório traduzem fatos geradores de Imposto de Renda distintos. Porém, a ocorrência de um deles em relação ao cedente, não excluirá a ocorrência do outro em relação ao próprio cedente. No que tange ao preço recebido pela cessão do precatório, a tributação ocorrerá se e quando houver ganhos de capital por ocasião da alienação do direito, nos termos do art. 117 do RIR/99". Todavia, é notório que as cessões de precatório se dão sempre com deságio, não havendo o que ser tributado em relação ao preço recebido pela cessão do crédito. **(Informativo n. 751)**

PROCESSO	**REsp 1.852.810-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 13/09/2022, DJe 19/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Embargos à execução. Fazenda Pública vencida. Valores referentes à contratação de seguro garantia. Ressarcimento. Indevido.

DESTAQUE

É descabido o ressarcimento de valor despendido com a apresentação de seguro garantia para viabilizar a oposição de embargos à execução opostos contra pretensão da Fazenda Pública.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No tocante ao ressarcimento do valor gasto com a apresentação de seguro garantia para viabilizar o ajuizamento dos embargos à execução, observa-se que o art. 82 do CPC/2015, dispõe que as partes devem prover as despesas dos atos que realizarem ou requererem no processo, sendo devido ao vencido pagar ao vencedor as despesas que antecipou.

O art. 84 do CPC/2015, delimita a abrangência de despesas em custas dos atos do processo, indenização de viagem e remuneração do assistente técnico e a diária de testemunha.

As custas dos atos processuais são as taxas judiciais para o impulsionamento do feito, já as despesas são aqueles valores pagos para viabilizar o cumprimento do ato judicial, sendo ato coercitivo e sem o qual o processo não se desenvolve, tais como as despesas com porte de remessa e retorno dos autos, com publicação de editais e diligências com oficiais de justiça.

O art. 16 da Lei n. 6.830/1980 dispõe que para garantia da execução é necessário o depósito, a juntada de prova de fiança bancária ou seguro garantia ou, ainda, intimação da penhora. O devedor pode escolher qual garantia oferecer, o que retira seu enquadramento da natureza de despesa de ato processual, para fins de ressarcimento, não sendo impositivo o ressarcimento de tais valores pela Fazenda Pública. **(Informativo n. 750)**

PROCESSO	**AREsp 1.751.847-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. Valor da causa. 50 ORTNS. Alçada. Agravo de instrumento. Não cabimento.

DESTAQUE

Não cabe agravo de instrumento em execuções fiscais cujo valor não supere cinquenta Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTNS.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em processo de execução fiscal, determinou a intimação da municipalidade para o recolhimento das despesas de citação postal, sob pena de extinção da ação executiva. No Tribunal *a quo*, não se conheceu do recurso.

O acórdão do Tribunal de origem não merece reforma, porquanto está em consonância com o desta Corte Superior, o qual entende não haver recurso para a segunda instância quando a importância executada for inferior ao valor de alçada, de modo que, estando o valor da execução abaixo do estipulado, haverá exceção ao duplo grau de jurisdição, seja para a Fazenda Pública, seja para o executado.

Por oportuno, confira-se: "(...) 1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da referida Lei de Execução Fiscal. 2. O art. 34 da LEF estabelece o valor de alçada para eventual acesso ao segundo grau de jurisdição no montante de 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTNs. 3. Em interpretação sistemática do regramento legal, conclui-se pelo não cabimento do agravo de instrumento contra decisões interlocutórias na hipótese de a execução fiscal não alcançar o valor de alçada do art. 34 da Lei n. 6.830/1980, conforme antigo entendimento jurisprudencial sedimentado na Súmula 259 do ex-TFR.(...)" (AgInt no AREsp 1831509/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/09/2021, DJe 07/10/2021). **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 525.625-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	ICMS. Substituição tributária. Base de cálculo. Valor efetivo da operação. Restituição de diferença. Art. 166 do CTN. Inaplicabilidade. Juízo de retratação.

DESTAQUE

É devida a restituição da diferença do ICMS pago a mais no regime de substituição tributária para frente se a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida, sendo inaplicável a condição de que trata o art. 166 do CTN.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O feito decorre de ação promovida por concessionária de veículos objetivando o ressarcimento da diferença entre o valor de ICMS recolhido mediante uma base de cálculo pré-fixada, e o valor da venda realizada a menor, no regime de arrecadação por substituição tributária.

O recurso especial foi provido, com a orientação decorrente do julgamento proferido na ADI 1.851-4/AL, no sentido de que o contribuinte não pode requerer a repetição/compensação do ICMS pago a maior quando o preço estimado da venda da mercadoria é superior ao valor efetivo da operação.

Interposto recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal determinou sua devolução para os fins do art. 543-B do CPC/1973. Retornando os autos a esta Corte Superior, foi determinado o sobrestamento do recurso extraordinário até o julgamento pelo STF do RE 593.849/MG e, após o julgamento do referido recurso extraordinário, foi determinada a remessa do feito ao órgão colegiado prolator da decisão para exercer o juízo de retratação previsto no art. 1.040 do CPC/2015.

No exercício do juízo de retratação verifica-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 593.849/MG, firmou a tese de que: "É devida a restituição da diferença do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS pago a mais no regime de substituição tributária para frente se a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida".

Observado que o contribuinte recolhe antecipadamente o tributo, com base em valor presumido quando da aquisição da mercadoria, na revenda por valor menor que o presumido, este mesmo contribuinte arca com a diferença, decorrendo o desconto no preço final do produto da própria margem de lucro do comerciante, sendo inaplicável, na espécie, a condição ao pleito repetitório de que trata o art. 166 do CTN.

Vencido o Relator quando à fundamentação, prevalecendo o posicionamento lançado em voto-vista no sentido de que "... a repercussão econômica dos tributos é questão empírica. Saber quem suporta o ônus de determinado tributo, em dada circunstância, demanda a verificação de inúmeras variáveis econômicas, que não podem ser presumidas pelo simples fato de a mercadoria ter sido vendida por valor inferior ao presumido. Com efeito, a repercussão econômica dos tributos é questão das mais complexas e controversas na ciência das finanças, sendo possível, em tese, que um tributo indireto seja suportado, individual ou conjuntamente, pelo capital, pelo trabalho ou pelos consumidores. Não parece adequado, portanto, afastar a aplicação do art. 166 do CTN com fundamento numa presunção de todo desvinculada dos fatos econômicos subjacentes à incidência tributária ..."

Ademais, destaca-se que "(...) O art. 166 do CTN está inserido na seção relativa ao "pagamento indevido", o que, nos termos do art. 165 do CTN, ocorre nos seguintes casos: 'I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na identificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória'. Como se nota, em nenhum deles se encontra a hipótese de que trata o presente Recurso Especial. O montante pago a título de substituição tributária não era indevido, quando da realização da operação anterior. Ao contrário, aquele valor era devido e poderia ser, inclusive, exigido pela Administração tributária. Ocorre que, realizada a operação que se presumiu, a base de cálculo revelou-se inferior à presumida. Esse fato superveniente é que faz nascer o direito do contribuinte. Não se trata, portanto, de repetição de indébito, nos moldes do art. 165 do CTN, mas de mero ressarcimento, que encontra fundamento tanto no art. 150, § 7º, da Constituição Federal, como assentou o STF, no RE 593.849/MG, quanto no art. 10 da Lei Complementar 87/1996, que merece ser interpretado em consonância com o que decidido naquela oportunidade (...)".**(Informativo n. 744)**

Processo	**REsp 1.990.761-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 29/06/2022.**
Ramo do Direito	DIREITO TRIBUTÁRIO
Tema	ITCD. Partilha de bens. Discussão a respeito da alíquota progressiva. Decisão sem transito em julgado. Decadência. Termo inicial. Lançamento. Possibilidade.

DESTAQUE

A decisão, sem transito em julgado, proferida em inventário que discute a constitucionalidade de alíquotas progressivas de ITCD não impede a realização de lançamento preventivo de decadência pelo Fisco.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia tem por objeto definir o prazo decadencial nos casos em que o Imposto de Transmissão Causa Mortis (ITCD) é fixado judicialmente em inventário ou partilha de bens.

Na Primeira Turma do STJ, entende-se que a interposição de Recursos contra a sentença que - com base na decretação da inconstitucionalidade da legislação local a respeito da alíquota progressiva - homologa a partilha e fixa a alíquota do ITCD em 1% obsta o próprio lançamento da exação. Desse modo que o termo inicial da decadência só tem início após o trânsito em julgado da decisão judicial que, em juízo de retratação, restabeleceu as alíquotas progressivas, em cumprimento à decisão do STJ adotada em julgamento de Recurso Extraordinário no rito da Repercussão Geral.

Na Segunda Turma do STJ, havia verificado certa oscilação nos posicionamentos, com precedentes favoráveis ora ao contribuinte (reconhecendo a decadência) ora ao Fisco (afastando-se a decadência porque o lançamento só poderia ser feito após o trânsito em julgado da decisão de homologação da partilha.

A respeito da alegada judicialização da alíquota aplicável, tal circunstância deve ser considerada idêntica àquela em que o contribuinte de determinado tributo ajuíza demanda no Poder Judiciário para discutir a existência ou o modo de ser da relação jurídica tributária com o Fisco.

Em tal circunstância, como se sabe, o pleito concernente à tutela cognitiva não embaraça o Fisco de proceder ao lançamento tal qual por ele, Fisco, compreendido como devido, cabendo suspensão da exigibilidade apenas se presente uma das hipóteses do art. 151 do CTN (como, por exemplo, depósito judicial em dinheiro, concessão de liminar ou tutela antecipada, etc.).

Ainda que haja decisão judicial terminativa proferida em tal demanda, sujeita à discussão por Recurso destituído de efeito suspensivo, em regra não se veda ao Fisco o direito de lançar (assim como não se impõe a ele o dever de imediatamente anular eventual lançamento já realizado) o crédito tributário enquanto vigente o referido ato judicial, ainda destituído da eficácia da coisa julgada.

Note-se, no contexto acima, que, se a decisão proferida no Inventário discutiu apenas a constitucionalidade das alíquotas progressivas, não haveria, em momento algum, como ampliar seu conteúdo para concluir pela impossibilidade de realização do lançamento preventivo da decadência, matéria diversa.

Com efeito, não procede o argumento de que tal lançamento seria obstado pela circunstância de que o acórdão vigente, atacado por Recurso sem efeito suspensivo, teria a eficácia de afastar, em concreto, a invocação da norma que lhe serviria de fundamento jurídico. Poderia o ente público pleitear tutela de natureza cautelar, ou para obter atribuição de efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário, ou, em demanda autônoma, para debater o direito de proceder ao lançamento preventivo da decadência.

Dessa forma, poderia perfeitamente o Fisco submeter-se, no Inventário, à cobrança da alíquota definida como devida na respectiva demanda, assim como, paralelamente, proceder ao lançamento complementar, preventivo da decadência, em relação ao montante entendido como efetivamente devido. **(Informativo – Ed. Especial n. 5)**

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

LEGISLAÇÃO

Código Tributário Nacional (CTN), art. 151.

PROCESSO	**REsp 1.587.197-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI. Suspensão. Art. 5°, da Lei n. 9.826/1999. Art. 29 da Lei n. 10.637/2002. Estabelecimentos equiparados a industrial. Não aplicação.

DESTAQUE

O benefício da suspensão do IPI previsto no art. 5°, da Lei n. 9.826/1999 e art. 29 da Lei n. 10.637/2002 não se aplica a estabelecimentos equiparados a industrial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Código Tributário Nacional e a legislação específica do IPI não tratam o "estabelecimento industrial" de forma idêntica ao "estabelecimento equiparado a industrial". A equiparação, por óbvio, somente é útil porque é feita para determinadas finalidades expressas em lei. Não fosse assim, não haveria qualquer necessidade de se estabelecer uma "equiparação", bastava incluir todos os equiparados dentro do conceito geral de "estabelecimento industrial".

Veja-se que está no próprio Código Tributário Nacional - CTN a distinção entre estabelecimento industrial e equiparado a industrial. A equiparação ali é feita apenas para fins de sujeição passiva em relação ao IPI, ambos são contribuintes, muito embora desempenhem atividades econômicas distintas.

O conceito de estabelecimento industrial é concluído com o art. 46, parágrafo único, do CTN que estabelece considerar-se "industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo". Sendo assim, o estabelecimento industrial propriamente dito somente é aquele que realiza esse tipo de operação, os demais são apenas equiparados.

Se é a lei que equipara, a mesma lei pode desequiparar ou definir as situações onde a equiparação deve se dar e quais os seus efeitos. A lógica que rege a matéria está no art. 109, do CTN, que garante a autonomia do Direito Tributário ao permitir-lhe definir os efeitos tributários próprios de cada instituição. Nessa linha, da legislação tributária pode-se colher diversos exemplos onde a suspensão, isenção ou crédito presumido do IPI são concedidos expressamente aos estabelecimentos equiparados a industriais.

Assim, todas as vezes que o legislador quer conceder determinado benefício fiscal também aos estabelecimentos equiparados a industrial ele o faz expressamente, em atenção ao disposto no art. 111, do CTN e no art. 150, §6º, da CF/88.

Não se pode, portanto, presumir que todas as vezes que a legislação tributária mencione o estabelecimento industrial estaria a mencionar implicitamente também os estabelecimentos equiparados a industrial, sob pena de se tornar o sistema tributário, no que diz respeito ao IPI, imprevisível e inadministrável, mormente diante da função extrafiscal do tributo que exige intervenções calculadas e pontuais nos custos incorridos em cada etapa da cadeia econômica.

Obedecendo à essa lógica, foi produzida a IN/SRF n. 296/2003, a saber: Art. 2º Sairão do estabelecimento industrial com suspensão do IPI os componentes, chassis, carroçarias, acessórios, partes e peças, adquiridos para emprego na industrialização dos produtos autopropulsados classificados nos Códigos 84.29, 84.32, 84.33, 87.01, 87.02, 87.03, 8704.10.00, 8704.2, 8704.3, 87.05, 8706 e 87.11 da Tabela de Incidência do IPI (Tipi). [...] Art. 23. O disposto nesta Instrução Normativa não se aplica: I - às pessoas jurídicas optantes do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples); II - a estabelecimento equiparado a industrial, salvo quando se tratar de estabelecimento comercial equiparado a industrial pela legislação do IPI, na operação a que se refere o art. 4º.

Desta forma, tanto o art. 5°, da Lei n. 9.826/1999, quanto o art. 29, da Lei n. 10.637/2002, são claros ao apontar como beneficiário da suspensão do mencionado imposto apenas o estabelecimento industrial, sem estender ao equiparado, de modo que o art. 23, da Instrução Normativa da SRF n° 296/2003 não limitou o pretendido direito, mas apenas explicitou aquilo que a lei e o sistema já haviam determinado. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**AgInt no AREsp 955.896-SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 19/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Concessão de medida liminar. Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Exclusão da multa de mora. Art. 63, § 2º, da Lei n. 9.430/1996. Incidência.

DESTAQUE

O benefício do § 2º do art. 63 da Lei n. 9.430/1996 é aplicável ao contribuinte que renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge a controvérsia sobre a aplicação do art. 63, § 2º, da Lei n. 9.430/1996 ao contribuinte que tinha em seu favor medida liminar, que suspendia a exigibilidade do crédito tributário, confirmada por sentença concessiva da segurança, em anterior *writ* renunciar ao direito sobre o qual se funda ação, e, antes mesmo da homologação judicial da renúncia e na vigência da suspensão da exigibilidade do crédito tributário impugnado, recolher, de uma só vez, o valor do débito, mas sem a multa de mora, valendo-se do benefício do referido dispositivo legal.

Dispõe o § 2º do art. 63 da Lei n. 9.430/1996 que "a interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição".

Na espécie, é inequívoco que o que enseja a suspensão da exigibilidade do tributo - e da multa de mora, de que trata o § 2º do referido art. 63 da Lei n. 9.430/96 - é a medida liminar. A decisão que a revoga, ou o ato unilateral do contribuinte que redunda no mesmo efeito prático (renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação) situam-se no campo da cessação dos seus efeitos, pelo que não se mostra adequado trazer à baila o art. 111, I, do CTN, para restringir a atividade hermenêutica. Vale dizer, não está em jogo saber se existem outras hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, além daquela prevista na norma, qual seja a decisão liminar.

Em outras palavras, o ponto fulcral da controvérsia não consiste em saber se a decisão homologatória da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação "cabe" na expressão "decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição", porquanto o fato relevante para a concessão do benefício é a própria medida liminar, e não sua posterior cassação.

A expressão "decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição" foi empregada, no art. 63, § 2°, da Lei n. 9.430/1996, por ser o natural desfecho esperado do revés que sucede a "interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar", e não porque se visou prestigiar apenas o contribuinte que é derrotado no processo, afastando aquele que renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

O objetivo do legislador foi proteger a confiança depositada pelo contribuinte no provimento judicial precário, que afastou a exigência do tributo, sendo de somenos importância apreender o que motivou sua finitude. Como já decidiu o STJ, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação "é instituto de direito material, cujos efeitos equivalem aos da improcedência da ação e, às avessas, ao reconhecimento do pedido pelo réu" (STJ, REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13/06/2005).

No caso, cessados os efeitos da liminar, confirmada por sentença, no anterior mandado de segurança, com a homologação judicial da renúncia ao direito sobre o qual se fundava a primeira ação mandamental, o contribuinte tem restabelecida a condição de devedor e deve recolher o tributo, sem incidência, porém, da multa de mora. Conclusão em contrário atentaria contra a segurança jurídica, especialmente no presente caso, em que, na vigência da liminar e da sentença que a confirmou, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, no anterior *writ*, as impetrantes requereram a renúncia ao direito sobre o qual se fundava a ação, e recolheram, de uma só vez, os valores não incluídos no parcelamento, antes mesmo da homologação judicial da renúncia. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.978.780-SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 05/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Execução fiscal. IPTU. Parcelamento do crédito tributário. Promitente comprador. Responsabilidade solidária. Presunção de renúncia. Inexistência.

DESTAQUE

O parcelamento tributário requerido por um dos devedores solidários não importa em renúncia à solidariedade em relação aos demais coobrigados.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente cumpre salientar que, embora o art. 282 do Código Civil permita ao credor renunciar à solidariedade em favor dos devedores, daí não se extrai que o parcelamento tributário, requerido por um dos devedores solidários - no caso, a promitente compradora -, importe, em renúncia à solidariedade, em relação aos demais coobrigados, no caso, o promitente vendedor.

Aliás, o art. 265 da Código Civil prevê que "a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes", sendo lídimo concluir que, por simetria, a renúncia à solidariedade também não se presume, decorrendo da lei ou da vontade das partes, e não se extraí, das disposições do Código Tributário Nacional relativas ao parcelamento ou à solidariedade, a intelecção prestigiada pelo Tribunal de origem, para afastar a tese firmada pelo STJ, no REsp 1.111.202/SP (Tema 122/STJ).

Destarte, o mero parcelamento da dívida tributária por um dos devedores solidários - no caso, a promitente compradora -, desprovida da renúncia expressa, pelo sujeito ativo da exação, em relação à solidariedade passiva do promitente vendedor, não configura razão bastante para afastar a lógica da tese firmada no Tema 122/STJ (tanto o promitente comprador - possuidor a qualquer título - do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor - aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis - são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU).

Ademais, não se desconhece que a obrigação de levar a registro o instrumento de compra e venda, após o integral adimplemento da avença, em geral incumbe ao comprador, que, não raro, resiste à imediata averbação, visando postergar o pagamento de taxas, emolumentos e de imposto incidente na operação. Sucede que tal oposição ou procrastinação, em gerando prejuízo à parte contratante, resolve-se em perdas e danos, não interferindo na relação jurídico-tributária entre os sujeitos passivos solidários do IPTU e o sujeito ativo. Na forma da jurisprudência do STJ, só o registro da escritura definitiva de compra e venda autoriza o reconhecimento da ausência de responsabilidade tributária do proprietário vendedor do imóvel "razão pela qual não serve a essa finalidade o contrato de promessa, ainda que registrado e apoiado nas cláusulas de irretratabilidade e irrevogabilidade" (AgInt no REsp 1.948.435/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 18/11/2021). **(Informativo n. 732)**

PROCESSO	**RMS 67.443-ES, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Tributos estaduais. Pandemia (Covid-19). Pretensão de suspensão temporária de vencimento e de postergação do prazo de pagamento das prestações dos parcelamentos. Discricionariedade dos poderes executivo ou legislativo. Impossibilidade de sua concessão pela via judicial.

DESTAQUE

Na ausência de legislação estadual específica que conceda o direito à postergação do vencimento ou à suspensão da exigibilidade das prestações dos parcelamentos de tributos estaduais, não há como se estender os efeitos de normas aplicáveis no âmbito dos tributos federais ou do Simples Nacional, ou mesmo benefícios concedidos por outro Estado da Federação, aos tributos devidos em razão da pandemia (Covid-19).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de pedido de suspensão temporária do vencimento e da postergação do prazo de pagamento das prestações dos parcelamentos de tributos estaduais até o fim do estado de calamidade pública decorrente da pandemia causada pela Covid-19.

Na origem, a parte invocou a Portaria 12, de 20/01/2012, do Ministério da Fazenda, que prorrogou o prazo para pagamento de tributos federais e dos parcelamentos, para contribuintes domiciliados em municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, bem como a Portaria da Receita Federal do Brasil 218, de 05/02/2020, que tomou igual medida quanto a contribuintes domiciliados em Municípios do Espírito Santo, em relação aos quais fora declarado estado de calamidade pública por decreto estadual. Sustentou ofensa ao princípio da isonomia, porquanto a resolução do Conselho Gestor do Simples Nacional 152/2020 desonerou dos pagamentos de parcelamentos as empresas integrantes do Simples Nacional, e que a Resolução PGE/RJ 4.532/2020 tomou igual providência quanto aos tributos estaduais.

Conquanto se reconheça os efeitos negativos da pandemia na atividade econômica, o STF já decidiu, enfrentando pretensão análoga à presente, que a intervenção do Poder Judiciário na esfera de discricionariedade de uma escolha política deve cingir-se ao exame de legalidade e constitucionalidade, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes, tendo em vista que não cabe ao juiz agir como legislador positivo e que o Supremo Tribunal Federal já afastou a possibilidade de concessão de moratória pela via judicial (STF, ARE 1.307.729 AgR/SP, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 07/05/2021).

Recentemente, o plenário do STF assentou que, "em tempos de pandemia, os inevitáveis conflitos entre particulares e o Estado, decorrentes da adoção de providências tendentes a combatê-la, devem ser equacionados pela tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, sempre tendo por norte que não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado. A suspensão da exigibilidade de tributos, ainda que parcial, e a dilação dos prazos para seu pagamento impostos por decisões judiciais implicam a desarticulação da gestão da política tributária estatal e acarretam sério risco de lesão à ordem e à economia públicas" (STF, SS 5.363 AgR/SP, Rel. Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 29/10/2020).

Assim, à falta de legislação estadual específica que conceda o direito à postergação do vencimento de tributos ou à suspensão da exigibilidade das prestações dos parcelamentos, não há como se estender os efeitos de normas aplicáveis no âmbito dos tributos federais ou do Simples Nacional, ou mesmo benefícios concedidos por outro Estado da Federação. **(Informativo n. 729)**

PROCESSO	**RMS 65.714-SE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 22/02/2022, DJe 03/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Regime Especial de Fiscalização. Restrição ou inviabilidade ao exercício da atividade empresarial. Ausência de prova pré-constituída. Inexistência de direito líquido e certo. Precedentes do STF e do STJ.

DESTAQUE

Atendidos os requisitos previstos em lei, é legítima a submissão de empresas a Regime Especial de Fiscalização, salvo comprovação de que as medidas inviabilizem indevidamente o livre exercício da atividade econômica.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado perante o Tribunal de Justiça, em face do Secretário da Fazenda do Estado visando impugnar, dentre outros, a inclusão da impetrante no Regime Especial de Fiscalização, na modalidade de prazo especial e sumário de recolhimento do ICMS, motivada por situação de reiterada inadimplência, quanto a baixa de sua inscrição no Cadastro de Contribuintes do Estado.

O Tribunal de Justiça denegou os pedidos de sua exclusão do Regime Especial de Fiscalização. No Recurso Ordinário a impetrante sustenta que sua inclusão no Regime Especial de Fiscalização, violam os princípios constitucionais da razoabilidade e do devido processo legal, como também o direito ao livre exercício da atividade econômica, (...) previstos no art. 170, parágrafo único, CF/1988 e nas Súmulas ns. 70, 323 e 547 do Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, inicialmente, decidia pela ilegitimidade da sujeição de contribuinte a regime especial de fiscalização, ao entendimento de que ele representaria meio coercitivo indireto para pagamento de tributos (AgRg no REsp 734.364/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 29/08/2005; REsp 281.588/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJe de 02/02/2006).

Mais recentemente, a jurisprudência desta Corte passou a orientar-se pela possibilidade de imposição de regime especial de fiscalização, desde que haja previsão legal, inadimplemento reiterado de obrigações tributárias e tal regime não configure obstáculo desarrazoado à atividade empresarial, a ponto de coagir o contribuinte ao pagamento de seus débitos tributários, tendo em vista que, para esse mister, possui o Fisco meios próprios. (REsp 1.236.622/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 16/03/2012; RMS 57.784/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 18/11/2019).

O Plenário do STF, ao julgar Embargos de Divergência no RE 115.452/SP, entendeu que "o regime especial do ICM, autorizado em lei estadual, porque impõe restrições e limitações à atividade comercial do contribuinte, viola a garantia constitucional da liberdade de trabalho (CF/1967, art.153, § 23; CF/1988, art. 5º, XIII), constituindo forma oblíqua de cobrança do tributo, assim execução política, que a jurisprudência do Supremo Tribunal sempre repeliu (Súmulas ns. 70, 323 e 547)" (STF, RE 115.452 ED-EDv / SP, Rel. Ministro Carlos Veloso, DJU de 05/12/90).

No referido julgamento, porém, ficou evidenciada a existência de sanção política, porquanto o regime especial lá em questionamento resultava nas seguintes restrições à atividade empresarial do contribuinte, dentre outras: vedação, aos negociantes compradores, de utilizarem o crédito a que têm direito, quando desacompanhados de guia especial de pagamento de tributo, e retenção de talonários de nota fiscal. No STF também há precedente no sentido de que a imposição de regime especial de fiscalização encontra amparo no Código Tributário Nacional (STF, RE 114.878/SP, Rel. Ministro Célio Borja, Segunda Turma, DJU de 29/04/88).

Na Corte Suprema há outros julgados, pela impossibilidade de imposição de regime especial de fiscalização, embora os votos condutores de alguns deles indiquem não ter havido juízo de ponderação sobre os contornos do regime especial de fiscalização, no caso concreto, a restringir ou limitar indevidamente a atividade empresarial do contribuinte (RE 471.800 AgR / MG, Rel. Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe de 07/04/2016).

Após os dois precedentes qualificados invocados pela impetrante (STF, RE 565.048 RG / RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJe de 09/10/2014; ARE 914.045 RG / MG, Rel. Ministro Edson Fachin, DJe de 19/11/2015) - os quais, enfatize-se, não fixaram tese jurídica a respeito de regime especial de fiscalização, embora vedassem a restrição ilegítima à atividade empresarial ou profissional, quando imposta como meio de cobrança indireta de tributos -, a Segunda Turma do STF assentou que "a submissão de contribuinte a regime fiscal diferenciado, em virtude do inadimplemento reiterado não constitui sanção política condenada pela jurisprudência desta Corte, quando não inviabiliza o exercício da atividade empresarial" (STF, ARE 1.084.307 AgR / SP, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 18/03/2019).

Posteriormente aos dois aludidos precedentes, firmados pelo STF, sob o regime de repercussão geral (RE 565.048 e ARE 914.045) e de modo consentâneo com o entendimento neles fixado, a Primeira Turma do STJ proclamou que, "a depender do caso concreto, este Tribunal Superior tem permitido a inclusão de contribuintes/responsáveis em Regimes Especiais de Fiscalização quando habituados a infrações tributárias, não se admitindo, porém, que as medidas fiscais impostas pelo respectivo regime possam inibir a regular atividade empresarial" (STJ, RMS 51.523/CE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 07/08/2017).

Também a Segunda Turma desta Corte assentou que "a disciplina do Regime Especial de Fiscalização não constitui medida alternativa ou excludente à cobrança judicial do crédito tributário vencido e não pago, mas sim consiste em medida preventiva, destinada a acompanhar o quotidiano da empresa que possua histórico de inadimplência contumaz, para evitar que novas ocorrências de fatos geradores sejam sucedidas por novos atos omissivos no que se refere ao dever de pagar os respectivos tributos. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ considera legítima a submissão de empresas ao Regime Especial de Fiscalização, excetuando-se apenas a hipótese em que este possua medidas que comprovadamente impliquem indevida restrição à atividade empresarial" (STJ, RMS 57.784/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 18/11/2019).

No caso, a impetrante reconhece que se encontra em situação de inadimplência e que possui vários débitos. As informações prestadas pela autoridade impetrada mostraram que (a) "o impetrante, em função do descumprimento de obrigações (principais e acessórias), fora enquadrado na condição de ser fiscalizado de forma minuciosa em razão dos diversos descumprimentos"; (b) "após constatação de vários descumprimentos, fora o impetrante enquadrado nos limites da Portaria 290/2018, que tem finalidade, entre outras coisas, de recebimento de tributo em lapso temporal menor e evitar que se materialize uma concorrência desleal entre contribuintes que cumprem suas obrigações e aqueles que não as cumprem"; (c) "o impetrante insiste em não cumprir suas obrigações, seus débitos (regularmente constituídos) não são pagos e o Estado não pode se manter inerte, ante tais irregularidades"; (d) "no caso em análise, o impetrante acumula débitos tributários e muitas outras infrações, registradas nos sistemas fazendários.

E, assim sendo, fora enquadrada nos termos da Portaria n. 290/2018, que encontra amparo nos arts. 194 a 196 do CTN, 26, II, da Lei Complementar n. 87/1996 e 76 da Lei n. 3.796/1996 do Estado de Sergipe, e tem por finalidade fixar prazo para o recolhimento do imposto devido em lapso temporal menor (pagamentos diários do imposto devido), evitar que se materialize uma concorrência desleal entre contribuintes que cumprem suas obrigações e aqueles que não as cumprem, e acompanhar os contribuintes nela especificados, inclusive a impetrante, a qual continuava, reiteradamente, realizando fatos geradores de ICMS, sem recolhimento do tributo, aumentando os débitos tributários já existentes e concorrendo desigualmente com os contribuintes que recolhem os tributos.

Conclui-se, por fim, que a impetrante, após reiterados descumprimentos da legislação tributária estadual, não logrou êxito em demonstrar, mediante prova pré-constituída, que o Regime Especial de Fiscalização, na modalidade de prazo especial e sumário de recolhimento do ICMS, seria desarrazoado ou desproporcional ou estaria a inviabilizar indevidamente o livre exercício da sua atividade econômica, não se vislumbrando, assim, a presença de direito líquido e certo, a amparar a concessão do writ, quanto ao aludido Regime Especial de Fiscalização. **(Informativo n. 728)**

PROCESSO	**REsp 1.945.976-SC, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 14/12/2021, DJe 02/02/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA. Área de Livre Comércio - ALC. Exportação. Equivalência. Necessidade de exame específico da legislação regente de cada ALC.

DESTAQUE

O REINTEGRA não pode ser estendido de forma automática para as vendas destinadas a toda e qualquer Área de Livre Comércio - ALC.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Esta Corte de Justiça possui o entendimento de que o REINTEGRA não pode ser estendido de forma automática para as vendas destinadas a toda e qualquer Área de Livre Comércio - ALC, porque cada área possui legislação própria, devendo ser analisada tal possibilidade e compatibilidade caso a caso.

Nesse contexto, a venda de mercadorias para empresas situadas nas ALCs de Boa Vista/RR e Bonfim/RR são equivalentes a uma exportação, sendo o caso de fruição do REINTEGRA em razão das mercadorias destinadas a esta área.

Por outro lado, conforme já decidido pela Segunda Turma deste Superior Tribunal de Justiça, no Resp 1.861.806/SC (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/09/2020), se a venda de mercadorias para empresas situadas nas ALCs de Tabatinga/AM, Guajará-Mirim/RO, Brasileia, Cruzeiro do Sul e Epitaciolândia/AC, Macapá e Santana/AP deixou de ser equivalente a uma exportação, não há que se falar em fruição do REINTEGRA em razão das mercadorias destinadas a esta área.

Nesse sentido: "V - Ainda que se ingressasse no fundo da matéria em discussão, tem-se que o Superior Tribunal de Justiça fixou que a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus - ZFM equivale, para efeitos fiscais, à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, segundo interpretação do Decreto-Lei n. 288/1967. VI - Neste particular, foi editado Enunciado Sumular n. 640/STJ, segundo o qual: "O benefício fiscal que trata do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA) alcança as operações de venda de mercadorias de origem nacional para a Zona Franca de Manaus, para consumo, industrialização ou reexportação para o estrangeiro". VII - Lado outro, afastando a tese defendida pela contribuinte, o Superior Tribunal de Justiça entende que o REINTEGRA não pode ser estendido de forma automática para as vendas destinadas a toda e qualquer Área de Livre Comércio - ALC, porque cada área possui legislação própria, devendo ser analisada tal possibilidade e compatibilidade caso a caso. VIII - No caso, não há falar em fruição do REINTEGRA em razão das mercadorias destinadas às ALC de Tabatinga - AM, Guajará-Mirim - RO, Brasiléia - AC, Epitaciolândia - AC, Cruzeiro do Sul - AC, Macapá - AP, Santana - AP, conforme o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, de que não diverge o acórdão recorrido, segundo se pode verificar do seguinte acórdão: REsp 1.861.806/SC, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21/9/2020. IX - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp n. 1.898.953/SC, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 29/4/2021)". **(Informativo n. 723)**

SEXTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no HC 728.271-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 24/06/2022**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, DIREITO TRIBUTÁRIO
TEMA	Crime tributário (art. 2º, II, c/c o art. 12, I, ambos da Lei n. 8.137/1990). Inépcia da denúncia. Requisitos do art. 41 do CPP. Condição de diretor-superintendente. Dolo de apropriação. Inúmeros inadimplementos. Ausência de tentativa de regularização. Presunção relativa.

DESTAQUE

Para fins do disposto no art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990, a menção a inúmeros inadimplementos (inscritos em dívida ativa) gera a presunção relativa da ausência de tentativa de regularização.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se acerca da inépcia de denúncia que não descreve especificamente o papel do agente, na qualidade de diretor-superintendente e diretor, descrito no contrato social da empresa.

Contudo, não é inepta a exordial acusatória que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, descrevendo a conduta, especificando os meses em que o denunciado deixou de recolher tributos e detalhando o cargo ocupado pelo agente na empresa, bem como o valor dos prejuízos causados aos cofres públicos.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal decidiu, no RHC n. 163.334/SC, que "a caracterização do crime depende da demonstração do dolo de apropriação, a ser apurado a partir de circunstâncias objetivas factuais, tais como o inadimplemento prolongado sem tentativa de regularização dos débitos, a venda de produtos abaixo do preço de custo, a criação de obstáculos à fiscalização, a utilização de "laranjas" no quadro societário, a falta de tentativa de regularização dos débitos, o encerramento irregular das suas atividades, a existência de débitos inscritos em dívida ativa em valor superior ao capital social integralizado etc" (RHC n. 163.334/SC, relator Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, processo eletrônico DJe-271, divulgado em 12/11/2020, publicado em 13/11/2020).

No caso, a denúncia destacou que o agente deixou de recolher 12 (doze) meses de ICMS cobrado dos consumidores e 5 (cinco) meses de ICMS relativo a operações tributáveis pelo regime de substituição tributária, elementos que, segundo o precedente citado, são utilizados para caracterizar o dolo de apropriação.

Assevera-se, por oportuno, que, o mero inadimplemento prolongado não é suficiente para caracterizar o ilícito, sendo necessário, também, a ausência de tentativa de regularização do débito.

De mais a mais, apesar de a denúncia não afirmar expressamente que não foi realizada tentativa de regularização dos débitos, não se verifica ilegalidade ensejadora de concessão de *habeas corpus*, porquanto a menção a inúmeros inadimplementos (inscritos em dívida ativa) gera a presunção relativa de ausência de tentativa de regularização. Dessa forma, cabe à defesa alegar e demonstrar que foram efetuadas tais tentativas. **(Informativo n. 742)**

DIREITO URBANÍSTICO

PROCESSO	**REsp 1.997.590-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 06/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, DIREITO URBANÍSTICO
TEMA	Reintegração de Posse. Imóveis localizados às margens de ferrovia. Extensão da faixa atingida. Soma da faixa de domínio com a faixa não edificável.

DESTAQUE

A faixa não edificável às margens de ferrovia, prevista na Lei n. 6.766/1979, se inicia ao final da faixa de domínio.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O 4º, III, da Lei n. 6.766/1979 em vigor quando da propositura da demanda previa que "ao longo … das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias e dutos será obrigatória a reserva de uma faixa *non aedificandi* de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica".

Conforme consignado pelo Ministério Público, pela leitura da lei, tem-se por equivocada a conclusão de considerar que a faixa não edificável estaria inserida na área de domínio, uma vez que a legislação é clara ao dizer que será observada a faixa *non aedificandi* de 15 metros ao longo das faixas de domínio público das ferrovias.

Com isso, a interpretação correta do art. 4º, III, da Lei n. 6.766/1979 deve ser no sentido de que uma faixa tem início a partir do final da outra.

Registre-se, por oportuno, que atualmente a faixa *non aedificandi* encontra previsão no inciso III-A do art. 4º da Lei n. 6.766/1979, assim redigido: III-A - ao longo da faixa de domínio das ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não edificável de, no mínimo, 15 (quinze) metros de cada lado; (Redação dada Lei n. 14.285, de 2021).

Assim, deve-se estabelecer como de 30 (trinta) metros a faixa sujeita à reintegração de posse, considerando-se os 15 (quinze) metros de faixa de domínio (de cada lado do eixo da via férrea) do Decreto n. 7.929/2013 reconhecidos pelo Tribunal de origem e os 15 (quinze) metros de faixa não edificável, nos termos da Lei n. 6.766/1979. **(Informativo n. 752)**

EXECUÇÃO PENAL

TERCEIRA SEÇÃO

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**CC 192.158-MT, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 09/11/2022, DJe 18/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Acordo de não persecução penal. Art. 28-A, § 6º, do CPP. Execução penal. Competência. Juízo que homologou o acordo. Investigado residente em jurisdição diversa. Penas restritivas de direitos. Acompanhamento e fiscalização do cumprimento. Deprecação. Possibilidade.

DESTAQUE

A competência para a execução do acordo de não persecução penal é do Juízo que o homologou.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 28-A, § 6º, do Código de Processo Penal, ao determinar que o acordo de não persecução penal será executado no juízo da execução penal, implicitamente, estabeleceu que o cumprimento das condições impostas no referido acordo deverá observar, no que forem compatíveis, as regras pertinentes à execução das penas.

Segundo pacífica orientação desta Corte Superior, a competência para a execução das penas é do Juízo da condenação.

No caso específico de execução de penas restritivas de direitos, em se tratando de condenado residente em jurisdição diversa do Juízo que o condenou, também é sedimentada a orientação de que a competência para a execução permanece com o Juízo da condenação, que deprecará ao Juízo da localidade em que reside o apenado tão-somente o acompanhamento e a fiscalização do cumprimento da reprimenda.

Sendo assim, em se tratando de cumprimento das condições impostas em acordo de não persecução penal, a competência para a sua execução é do Juízo que o homologou, o qual poderá deprecar a fiscalização do cumprimento do ajuste e a prática de atos processuais para o atual domicílio do apenado. **(Informativo n. 757)**

PROCESSO	**AgRg no REsp 1.983.259-PR, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por maioria, julgado 26/10/2022, DJe 03/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Prescrição da pretensão executória. Art. 112, I, do Código Penal. Termo inicial. Trânsito em julgado para ambas as partes. Entendimento sufragado pelo STF.

DESTAQUE

O Termo inicial da contagem do prazo da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Necessário o alinhamento dos julgados do Superior Tribunal de Justiça com o posicionamento adotado nas recentes decisões monocráticas proferidas no âmbito do Supremo Tribunal Federal, bem como nos seus órgãos colegiados.

O Tribunal Pleno fixou a orientação de que "[a] prescrição da pretensão executória, no que pressupõe quadro a revelar a possibilidade de execução da pena, tem como marco inicial o trânsito em julgado, para ambas as partes, da condenação". Logo, "enquanto não proclamada a inadmissão de recurso de natureza excepcional, tem-se o curso da prescrição da pretensão punitiva, e não a da pretensão executória" (AI 794.971/RJ-AgR, rel. do ac. Min. Marco Aurélio, DJe de 28/06/21) (ARE 1.301.223 AgR-ED, Relato Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 29/04/2022).

Conforme orientação da Sexta Turma do STJ, não há que se falar em prescrição da pretensão executória, porque, ainda que haja, no STF, reconhecimento de repercussão geral - ARE 848.107/DF (Tema n. 788) -, pendente de julgamento, "[o] Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 794.971-AgR/RJ (Rel. para acórdão Ministro Marco Aurélio, DJe 25/06/2021), definiu que o *dies a quo* para a contagem da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes.

Assim, por já ter havido manifestação do Plenário da Suprema Corte sobre a controvérsia e em razão desse entendimento estar sendo adotado pelos Ministros de ambas as Turmas do STF, essa orientação deve passar a ser aplicada nos julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há mais divergência interna naquela Corte sobre o assunto (AgRg no RHC 163.758/SC, rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 27/06/2022), (AgRg no REsp 2.000.360/PR, rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, DJe de 15/08/2022). **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**CC 190.601-PA, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 28/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Transferência de preso para Sistema Penitenciário Federal. Pedido de prorrogação do prazo. Possibilidade. Lei n. 11.671/2008. Necessidade de fundada motivação pelo juízo de origem. Persistência do motivo ensejador do pedido de transferência originário. Fundamentação suficiente.

DESTAQUE

Se devidamente motivado pelo Juízo estadual o pedido de manutenção de preso, em presídio federal, não cabe ao Magistrado federal exercer juízo de valor sobre a fundamentação apresentada, mas, apenas, aferir a legalidade da medida.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a decidir a competência para análise de pedido de prorrogação de custodiado no Sistema Penitenciário Federal.

A jurisprudência desta Corte, tem compreendido que, se devidamente motivado pelo Juízo local o pedido de manutenção do apenado, em presídio federal, não cabe ao Juízo Corregedor Federal exercer juízo de valor sobre a fundamentação apresentada, mas, apenas, aferir a legalidade da medida (CC 154.679/RJ, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 24/10/2017).

No caso, expirado o período de permanência, o Juízo Federal determinou o retorno do apenado ao sistema penitenciário estadual, ante a inexistência de decisão do magistrado estadual autorizando a prorrogação da permanência do apenado. Cientificado da decisão, o Juízo estadual suscitou o conflito, consignando que remanescem íntegros os fundamentos que subsidiaram o ingresso do apenado em caráter emergencial.

Por sua vez, o requerimento de prorrogação esteve fundado em elementos concretos, notadamente a liderança exercida pelo custodiado em organização criminosa e o risco que seu retorno representaria ao sistema penitenciário estadual, ante a existência de indícios de que atuou ativamente na articulação de ataques intra e extramuros.

Assim, tendo o Juízo estadual reiterado as razões e fundamentos que deram causa à transferência do preso para presídio federal de segurança máxima - razões essas que se encontram de acordo com o teor da Lei n. 11.671/2008, em especial o seu art. 3º -, e não tendo apresentado o Juízo federal óbice legal ou objetivo para o não acatamento do pedido, deve ser declarada a competência do Juízo Federal, bem como prorrogada a permanência do preso no Sistema Penitenciário Federal. **(Informativo n. 751)**

QUINTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**AgRg no HC 754.913-MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 6/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Lei n. 13.964/2019. Pacote Anticrime. Tráfico de drogas. Caráter hediondo. Manutenção. Alteração restrita ao tráfico privilegiado. Art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

DESTAQUE

A Lei n. 13.964/2019, ao promover alterações na Lei de Execução Penal, apenas afastou o caráter hediondo ou equiparado do tráfico privilegiado, nada dispondo sobre os demais dispositivos da Lei de Drogas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A equiparação a hediondo do delito de tráfico de drogas decorre de previsão constitucional constante no art. 5º, XLIII, da Constituição Federal, que trata com mais rigor os crimes de maior reprovabilidade.

Ocorre que a Lei n. 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime", ao promover alterações na Lei de Execução Penal, apenas afastou o caráter hediondo ou equiparado do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, nada dispondo sobre os demais dispositivos da Lei de Drogas.

Assim dispõe o art. 112, § 5º, da Lei n. 7.210/1984, incluído pela Lei n. 13.964/2019: "Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos: [...] § 5º Não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006".**(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**AgRg no REsp 2.015.414-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Cumprimento de pena privativa de liberdade. Progressão de regime. Crime hediondo com resultado morte praticado por reincidente genérico. Condenação anterior à entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019. Aplicação retroativa do art. 112, inciso VI, alínea "a", da Lei de Execução Penal com a redação da Lei n. 13.964/2019. Possibilidade.

DESTAQUE

Aplica-se se o percentual previsto no art. 112, inciso VI, alínea "a", da Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) para a progressão de regime ao condenado por crime hediondo com resultado morte e reincidente genérico, quando a condenação tenha ocorrido antes da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar qual seria o percentual de pena a ser cumprido para que a pessoa condenada por crime hediondo com resultado morte e reincidente genérica possa requerer a transferência para regime menos rigoroso, quando a condenação ocorreu antes da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

A Terceira Seção desta Corte Superior, no julgamento dos Recursos Especiais 1.910.240/MG e 1.918.338/MT, ambos pela sistemática do recurso representativo de controvérsia, estabeleceu tese, no Tema Repetitivo n. 1.084, no sentido de que "é reconhecida a retroatividade do patamar estabelecido no art. 112, V, da Lei n. 13.964/2019, àqueles apenados que, embora tenham cometido crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, não sejam reincidentes em delito de natureza semelhante".

A tese estabelecida nos mencionados recursos repetitivos, limita-se à retroatividade do art. 112, inciso V, da Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execução Penal - LEP), na redação da Lei n. 13.964/2019, aos condenados que, embora tenham cometido crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, não sejam reincidentes em delito de natureza semelhante.

Conquanto tenha o relator, em *obter dictum*, ponderado que a parte final do art. 112, inciso VI, alínea "a", da Lei de Execução Penal (na redação da Lei n. 13.964/2019) não seria aplicável aos condenados por crimes hediondos com resultado morte antes da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, fossem eles primários ou reincidentes genéricos, pois também vedaria o benefício do livramento condicional, disposição que não existiria ao tempo da vigência do art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990, situação mais gravosa ao sentenciado, ao julgar o recurso especial, na sistemática dos recursos repetitivos, vota-se na tese final nele fixada, não necessariamente aderindo a todos os fundamentos postos no voto condutor do acórdão, sobretudo quando exarados em *obiter dictum*, que não tem efeito vinculante.

Dito isto, ainda que a Lei n. 13.964/2019 tenha trazido disposições sobre o livramento condicional, não promoveu alteração nem revogação expressa do texto normativo pelo qual este instituto é regido, o Código Penal, com as alterações trazidas pelas Leis n. 7.209/1984 e 13.344/2016.

Por consectário lógico, não há por que vedar a aplicação da retroatividade no tocante à fração para progressão de regime, em razão da vedação do livramento condicional, na medida em que não há combinação de leis, uma vez que esse instituto estava à época regulamentado materialmente em lei diversa da lei que dispunha sobre a progressão de regime.

Portanto, não há a criação de uma terceira lei, nem se viola a vontade do Poder Legislativo, porque o diploma legislativo que delibera sobre as regras do livramento condicional para o condenado em crime hediondo com resultado morte é o Código Penal, alterado pelas Leis n. 7.209/1984 e 13.344/2016, que permanece em plena vigência, e não as Leis n. 7.210/1984 e 8.072/1990, como no caso da progressão de regime.

Nessa linha de entendimento, recentes decisões desta Corte afirmam que a aplicação retroativa do art. 112, inciso VI, alínea "a", da LEP aos condenados por crime hediondo ou equiparado com resultado morte, seria admissível e não prejudicial ao executado, tendo em vista que, em uma interpretação sistemática, a vedação de concessão de livramento condicional somente atingiria o período previsto para a progressão de regime, não impedindo posterior pleito com fundamento no art. 83, inciso V, do CP.

Assim, aplica-se a exigência do cumprimento de 50% (cinquenta por cento) da pena imposta à pessoa condenada por crime hediondo com resultado morte e reincidente genérica, quando a condenação ocorreu antes da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, para fins de obtenção de progressão de regime prisional, na forma do art. 112, inciso VI, alínea "a", da LEP (na redação da Lei n. 13.964/2019). **(Informativo n. 755)**

PROCESSO	**AgRg no HC 748.033-SC, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 27/09/2022, DJe 30/09/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL, EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Tráfico de drogas. Delito equiparado a hediondo. Previsão constitucional. Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019). Tráfico privilegiado. Caráter hediondo. Afastamento.

DESTAQUE

As alterações providas pelo Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019) apenas afastaram o caráter hediondo ou equiparado do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, nada dispondo sobre os demais dispositivos da Lei de Drogas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sustenta o paciente que não há norma específica que defina o crime de tráfico de drogas como sendo hediondo ou equiparado. Insiste que a única previsão da aplicação da fração de progressão diferenciada ao crime de tráfico de drogas, prevista no art. 2º, § 2º da Lei n. 8.072/1990, foi revogada. Afirma que, na ausência de determinação legal, o condenado pela prática do crime de tráfico de drogas deverá progredir e ter o livramento condicional concedido conforme os critérios objetivos dos delitos comuns.

No entanto, a equiparação a hediondo do delito de tráfico de drogas decorre de previsão constitucional constante no art. 5º, XLIII, da Carta Magna, que trata com mais rigor os crimes de maior reprovabilidade.

Destaca-se que a Lei n. 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime", ao promover alterações na Lei de Execução Penal, apenas afastou o caráter hediondo ou equiparado do tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, nada dispondo sobre os demais dispositivos da Lei de Drogas.

Assim, verifica-se que o entendimento do acórdão impugnado não destoa da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça sobre a matéria, pois acertada a fração utilizada para o reconhecimento de benefícios executórios. **(Informativo n. 754)**

PROCESSO	**HC 734.064-SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 09/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Indeferimento de livramento condicional. Prazo para a reabilitação da falta. Requisito objetivo preenchido. Requisito subjetivo não configurado. Mau comportamento carcerário. Faltas de natureza grave relativamente recentes. Crime cometido com violência ou grave ameaça.

DESTAQUE

O histórico prisional conturbado do apenado, somado ao crime praticado com violência ou grave ameaça (uma condição legal do atual art. 83, parágrafo único, do Código Penal), afasta a constatação inequívoca do requisito subjetivo para a concessão do livramento condicional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Para a concessão do benefício do livramento condicional, deve o reeducando preencher os requisitos de natureza objetiva (lapso temporal) e subjetiva (em especial, "bom comportamento durante a execução da pena", "bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído" e "aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto"), nos termos do art. 83 do Código Penal, com a atual redação, c/c o art. 131 da Lei de Execução Penal.

A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, para que se afaste o requisito subjetivo das benesses executórias, deve o ser com base nos elementos concretos extraídos da execução.

Com efeito, nos casos em que o cumprimento de pena por crimes que incluem delito praticado com violência ou grave ameaça (roubo), bem como a presença de faltas de natureza grave relativamente recentes, independentemente da simples observação da data fixada de reabilitação, nos termos do art. 83, parágrafo único, do Código Penal, com a redação atual dada pela Lei n. 13.964/2019, deve-se observar igualmente que: "Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir".

Dessa forma, o histórico prisional conturbado do apenado, somado ao crime praticado (uma condição legal do atual art. 83, parágrafo único, do Código Penal), afasta a constatação inequívoca do requisito subjetivo para a concessão do livramento condicional.

Não há falar, pois, em suposta ilegalidade dos prazos fixados para a reabilitação da falta grave na Resolução SAP n. 144/2010 do Regimento Interno Padrão do Estado de São Paulo.

Embora, de fato, a Sexta Turma desta Corte tenha esposado o entendimento de que as reabilitações das faltas graves cometidas no mesmo dia e que ocorrem em períodos sucessivos e não concomitantes conferem ao apenado tratamento mais rigoroso (HC 652.190/SP, Sexta Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJe de 27/8/2021), o precedente tratava de faltas cometidas há cerca de 4 (quatro) anos e em crime de tráfico de drogas.

No caso vertente, a simples constatação de eventual reabilitação das faltas não altera a situação prisional do paciente, já que não se mostram tão antigas e o crime praticado se deu sob violência ou grave ameaça. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**AgRg no HC 708.653-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL, DIREITOS HUMANOS
TEMA	Cômputo em dobro de pena de presos no complexo do Curado/PE. Resolução da CIDH de 28/11/2018. Alegado excesso de prazo no julgamento de IRDR pelo Tribunal de Justiça. Inexistência. Não ultrapassado o prazo do art. 980 do CPC.

DESTAQUE

Não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas 0008770-65.2021.8.17.9000 instaurado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC, assim como não há ilegalidade na suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à existência de excesso de prazo para o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do referido Incidente.

Contudo, não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC.

Ademais, a jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo para o julgamento do recurso, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal.

A instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente, não consubstanciam recalcitrância em cumprir a Resolução de 28/11/2018 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, nem tampouco desafiam o entendimento exarado por esta Corte no Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 136.961/RJ.

Existindo divergência entre as Varas de Execuções Penais de Pernambuco sobre a aplicação da medida provisória emanada da Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH em relação a temas relacionados a aspectos práticos da forma cômputo do prazo em dobro, a futura deliberação a ser exarada no IRDR garantirá tratamento isonômico aos presos no Complexo do Curado, assim como segurança jurídica que deflui da prolação de decisões harmônicas sobre o tema.

O fato de os presos, no Complexo do Curado/PE, ainda não terem recebido o benefício, por si só, não implica tratamento desigual em comparação com a situação de presos no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho/RJ que, eventualmente, já o tenham recebido. A desigualdade, se viesse a existir, defluiria de discrepância entre as regras para contagem e recebimento do benefício estabelecidas nos dois Tribunais de Justiça estaduais para situações equivalentes, o que não se pode nem mesmo aferir antes do julgamento do IRDR em Pernambuco.

Ressalte-se que o direito do cidadão à prestação jurisdicional não corresponde ao direito de subverter toda a ordem da organização judiciária posta em normas de competência (tanto constitucionais quanto infraconstitucionais) e em normas que estabelecem regras de funcionamento de recursos, de ações constitucionais autônomas e de sucedâneos recursais. Por esse motivo, não pode o jurisdicionado pretender que as Cortes Superiores se manifestem sobre tema sobre o qual ainda não se pronunciaram as instâncias ordinárias, ainda que se trate de matéria de ordem pública conhecível de ofício pelo julgador. Se isso fosse possível, além de perder a utilidade a manutenção de tribunais de segundo grau, seria o mesmo que admitir que cabe ao jurisdicionado o direito de "escolher" a qual tribunal se dirigir com o pedido de reexame de matéria decidida no 1º grau, o que corresponderia ao reino da insegurança jurídica. **(Informativo n. 731)**

SEXTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**HC 762.729-SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 10/10/2022.**
RAMO DO DIREITO	**EXECUÇÃO PENAL**
TEMA	Execução penal. Primeira execução extinta antes da segunda condenação. Unificação. Retificação do cálculo de benefícios. Impossibilidade.

DESTAQUE

A pena integralmente cumprida não interfere nos cálculos de benefícios em nova execução penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia consiste na possibilidade de retificação dos cálculos penais do reeducando, sob o argumento de que deve ser computado o período de relacionado a execução já extinta antes da atual execução.

Quando houver condenação por mais de um crime contra a mesma pessoa, incide o art. 111 da LEP. O juiz observa o saldo da sanção a cumprir após eventual detração ou remição, determina o regime prisional e, então, elabora o cálculo de benefícios.

Como a contagem incide sobre as guias reunidas para resgate preferencialmente em sua ordem cronológica de distribuição, a estimativa terá como marco inicial a data da primeira prisão do reeducando (interrompida pela última falta grave, no caso de progressão de regime), pois nesta data começou o cumprimento da execução unificada, sopesado o art. 42 do CP.

No caso, o Tribunal de origem consignou expressamente que a primeira execução foi extinta antes da formação da culpa delitiva do segundo processo.

Se a primeira execução do sentenciado foi extinta meses antes da formação da culpa do segundo processo, sem continuidade com a guia atual, a sanção integralmente resgatada noutro tempo não orienta nem tem reflexos nos cálculos de pena aplicada na última sentença, única em cumprimento, porque não existiu a soma ou a unificação de que trata o art. 111 da LEP.

Portanto, somente seria possível acolher o pleito da defesa se estivéssemos diante de nova condenação no curso do resgate de outra pena (art. 111 da LEP) com a adição da nova sanção privativa de liberdade ao restante daquela ainda em cumprimento. Por sua vez, para o resgate - em ordem cronológica de duas ou mais guias, mediante adequação do regime prisional e refazimento dos cálculos de benefícios - considera-se como termo inicial da execução unificada a data primeira prisão (ou da última falta grave, para a progressão de regime), pois nesse dia começou o efetivo resgate das reprimendas somadas. **(Informativo n. 761)**

PROCESSO	**AgRg no HC 776.645-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 03/11/2022.**
RAMO DO DIREITO	EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Livramento condicional. Requisito subjetivo. Lei n. 13.964/2019. Ausência de falta grave nos últimos 12 (doze) meses. Fato por si só insuficiente.

DESTAQUE

A ausência de falta grave nos últimos 12 (doze) meses não é suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Lei n. 13.964/2019 incluiu a alínea *b* no inciso III do art. 83 do Código Penal, com o objetivo de impedir a concessão do livramento condicional quando há falta grave nos últimos 12 (doze) meses.

Isso não significa que a ausência de falta grave no mencionado período seja suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional, nem sequer que eventuais faltas disciplinares ocorridas anteriormente não possam ser consideradas pelo Juízo das Execuções Penais para aferir fundamentadamente o mérito do apenado.

Assim, é legítimo que o julgador fundamente o indeferimento do pedido de livramento condicional em infrações disciplinares cometidas há mais de 12 (doze) meses, em razão da existência do requisito cumulativo contido na alínea *a* do art. 83 do inciso III do Código Penal, o qual determina que esse benefício será concedido apenas aos que demonstrarem bom comportamento durante a execução da pena. **(Informativo n. 756)**

PROCESSO	**AgRg no AREsp 1.887.116-GO, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 06/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	EXECUÇÃO PENAL
TEMA	Execução penal. Indulto. Decreto Presidencial n. 9.246/1997. Prisão cautelar. Detração penal. Impossibilidade.

DESTAQUE

O indulto é instituto da execução penal, não se estendendo os benefícios da norma instituidora aos presos cautelarmente com direito à detração penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Discute-se a possibilidade de utilização da detração penal para fins de indulto.

No entanto, a jurisprudência desta Corte, é no sentido de que o indulto é instituto da execução penal, não se estendendo os benefícios da norma instituidora, no caso o Decreto Presidencial n. 9.246/1997, aos presos cautelarmente com direito à detração penal, mas apenas aos que cumpriam prisão-pena na ocasião da edição da norma. **(Informativo n. 736)**

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

PROCESSO	**REsp 1.287.461-SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 21/06/2022, DJe 30/06/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Agência reguladora. Poderes Administrativos. ANAC. Recuperação judicial. *Slots* e *Hotrans* (horários de transporte). Realocação. Incorporação de ativos de empresa aérea. Análise da matéria pelo Poder Judiciário. Excepcionalidade. Vícios objetivos na decisão administrativa.

DESTAQUE

Ao Poder Judiciário não cabe se imiscuir na decisão administrativa da ANAC acerca da realocação de *slots* e *hotrans* (horários de transporte), serviço prestado por empresa aérea em recuperação judicial, a ponto de impor a observação absoluta do princípio da preservação da empresa, quando inexistirem vícios objetivos na decisão, mesmo em prejuízos à concorrência do setor e aos usuários do serviço público concedido.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de análise de decisão administrativa da ANAC acerca da realocação de *slots* e *hotrans* (horários de transporte) de sociedade empresária em recuperação judicial.

Inicialmente, consigna-se que não se pode submeter a lógica econômica e administrativa unicamente aos interesses da sociedade empresária em recuperação judicial. No caso, trata-se de *slots* notoriamente disputadíssimos, no sobrecarregado aeroporto de Congonhas. Afirma-se que 61 horários de voos se encontravam ociosos, alocados à recuperanda, mas sem exploração alguma.

Não resta dúvida de que a agência reguladora do setor detém competência e capacidade institucional superior ao do Judiciário para identificar se o interesse econômico da coletividade, nele considerado o dos usuários diretos do sistema, que desejam voar e transportar cargas, é melhor atendido pela manutenção dos *slots* com a empresa em recuperação ou com outras, já operacionais ou ingressantes no mercado.

A própria promoção do pleno emprego pode ser mais bem alcançada pelas concorrentes, impedidas de participar do mercado pela manutenção dos *slots* em ociosidade.

O argumento jurídico apenas reforça a interpretação normativa positivada: compete à agência a gestão dos *slots*, não sendo passíveis de incorporação, ainda que tangencial, aos direitos da empresa aérea em recuperação, sob pena de grave violação da legislação federal do setor produtivo concedido e altamente regulado, em função de sua natureza estratégica na economia nacional.

A solução desta Corte na SLS n. 1.161 resolve bem a matéria, inexistindo razão para abandono do precedente específico, a despeito da cognição diversa daquela via. Naquele feito, extrai-se do voto-vista da Ministra Nancy Andrighi: "Entendo, nesta análise preliminar da matéria (que naturalmente poderá ser revista por ocasião do julgamento do recurso especial que advirá), que assiste razão à ANAC. Com efeito, os critérios técnicos pelos quais ela define as alocações de espaços para pousos e decolagens em cada aeroporto nacional dizem respeito à sua competência específica de regulação do setor aeronáutico e aeroportuário. As decisões acerca de relocação de vagas ociosas em aeroportos de alta demanda devem ser tomadas de maneira rápida e técnica. Admitir que o Poder Judiciário se imiscua no mérito dessa questão, ainda mais mediante decisão provisória em processo que não questiona o ato administrativo pela via principal, pode ser muito perigoso. Corremos o risco, com isso, de abrir um precedente que paralise as atividades da agência reguladora, que muitas vezes tem de tomar decisões rápidas para equacionar problemas urgentes. Não estou, aqui, menosprezando a necessidade de preservação da empresa. Esse princípio naturalmente tem de estar sempre no horizonte de qualquer aplicador do direito, não apenas quando se está a julgar uma recuperação judicial, mas em qualquer processo. Contudo, ou o ato administrativo é válido, ou inválido. Ou ele é passível de revisão pelo judiciário, ou não é. Essas questões todas têm de ser enfrentadas. Se o ato é passível de revisão e é inválido, os motivos para tanto devem ser declinados pelo julgador. Meramente desautorizar a ordenação da estrutura aeroportuária, definida pela agência reguladora criada especificamente para esse fim, sem declinar os motivos, ligados ao próprio ato, é muito perigoso. Mais que isso: dizer, como fez o TJ/SP, que a agência reguladora deveria observar o princípio da preservação da empresa ao decidir sobre a ordenação dos aeroportos, parece-me uma perigosa interferência no mérito administrativo do ato".

Além disso, nos termos do art. 27 da Lei Geral de Concessões (Lei n. 8.987/1995), a transferência da concessão ou do controle acionário da concessionária sem anuência do Poder concedente implica caducidade do contrato. **(Informativo n. 745)**

TERCEIRA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.774.649-SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 25/10/2022, DJe 3/11/2022.**
TEMA	Pedido de habilitação de crédito. Controvérsia acerca da existência do crédito e apuração de seu *quantum* devido. Reconhecimento da existência de cláusula compromissória arbitral. Suspensão da habilitação do crédito sob a pendência de apuração no Juízo arbitral.

DESTAQUE

É possível suspender a habilitação de crédito até que se resolva a controvérsia quanto à existência dele bem como a seu respectivo valor em juízo arbitral, em observância a cláusula compromissória estabelecida entre as partes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A Segunda Seção do STJ fixou entendimento no Tema Repetitivo n. 1051 considerando a data do fato gerador do crédito como marco para se estabelecer a sua concursalidade na recuperação judicial.

No mencionado precedente, o Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva esclareceu que os créditos ilíquidos decorrentes de responsabilidade civil, das relações de trabalho e de prestação de serviços, entre outros, dão ensejo a duas interpretações quanto ao momento de sua existência, que podem ser assim resumidas: (I) a existência do crédito depende de provimento judicial que o declare (com trânsito em julgado) e (II) a constituição do crédito ocorre no momento do fato gerador, pressupondo a existência de um vínculo jurídico entre as partes, o qual não depende de decisão judicial que o declare.

Na ocasião, firmou-se a posição de que a segunda linha interpretativa melhor se amoldaria aos princípios e finalidades do procedimento de recuperação judicial, harmonizando os direitos dos credores em relação ao propósito de soerguimento da empresa recuperanda, assegurando tratamento paritário entre os envolvidos, na medida em que, se a existência do crédito dependesse de um provimento jurisdicional que o declarasse, a tramitação de tais procedimentos, poderia colocar pessoas que estivessem em mesma situação fática (a exemplo de vítimas de um evento danoso) submetidas aos efeitos da recuperação judicial, enquanto outras, não.

No caso, os fatos geradores dos créditos decorreram de contrato de prestação de serviços de energia elétrica estabelecida com empresa em anos de anteriores ao pedido de recuperação judicial, razão pela qual, tais créditos, se existentes, se submeteriam aos efeitos da recuperação judicial. Contudo, o Tribunal de origem assentou que os documentos destinados à habilitação de crédito não faziam prova do crédito, entendendo pela necessidade de discussão em Juízo arbitral, ante a existência de cláusula compromissória nesse sentido, a fim de apurar a própria existência do crédito e respectivos valores.

Nesse sentido, o STJ já se posicionou, acerca da irrelevância da concursalidade ou extraconcursalidade para fins de definição de competência do Juízo recuperacional, uma vez que essa se estabelece apenas quanto a prática ou o controle de atos de execução de créditos individuais promovidos contra empresas falidas ou em recuperação judicial, cabendo ao Juízo cognitivo (seja ele arbitral ou judicial) a apreciação da existência, eficácia ou validade da relação jurídica estabelecida entre as partes.

Assim, verifica-se que a discussão sobre a existência do débito e seus valores, por si só, não afastam a competência do Juízo recuperacional quanto a análise dos atos de execução de créditos, até porque sequer influem na competência cognitiva considerada que, no caso, é pertencente ao Juízo arbitral. **(Informativo n. 759)**

PROCESSO	**REsp 1.975.067-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 17/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Incorporação imobiliária. Sociedade de propósito específico. Patrimônio de afetação. Ausência. Recuperação judicial. Compatibilidade. Consolidação substancial. Vedação. Destituição. Não ocorrência. Prerrogativa.

DESTAQUE

As sociedades de propósito específico que atuam na atividade de incorporação imobiliária e que não administram patrimônio de afetação podem se valer dos benefícios da recuperação judicial, desde que não utilizem a consolidação substancial como forma de soerguimento e a incorporadora não tenha sido destituída pelos adquirentes na forma do art. 43, VI, da Lei n. 4.591/1964.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A atividade de incorporação imobiliária está geralmente estruturada na forma de uma *holding* que controla diversas sociedades de propósito específico (SPEs), cada uma constituída para o desenvolvimento de um empreendimento específico.

Os pedidos de recuperação judicial são feitos pelo grupo empresarial e, uma vez satisfeitos os requisitos para o seu processamento, devem ser deferidos.

A Lei n. 11.101/2005 não traz em seu art. 2º vedação quanto à submissão de sociedades incorporadoras ao regime da recuperação judicial.

Ademais, conquanto a LFRE tenha como princípio a preservação da empresa, dando a ideia de que se dirige a atividades com características de perpetuidade, não veda a sua concessão a sociedades constituídas por prazo determinado, como é o caso das SPEs. A atividade empresarial será prestigiada enquanto perdurar, gerando empregos, beneficiando consumidores e recolhendo tributos.

É oportuno mencionar, ademais, que a atividade de incorporação se desenvolve como um todo. Finalizada uma obra, outra é iniciada, muitas vezes com os mesmos trabalhadores e fornecedores. Sob essa perspectiva, trata-se de uma atividade contínua.

Não bastasse isso, o deferimento do processamento da recuperação judicial não significa que a atividade conseguirá se soerguer, nem tampouco que, mesmo recuperada, será mantida posteriormente por seus titulares, o que não obsta que lhe seja concedida a recuperação. Assim, não parece haver impedimento para o pedido sob esse fundamento.

No caso de haver sociedades de propósito específico com patrimônio de afetação entre as integrantes do grupo, na parte a ele relativa continuarão a desenvolver suas atividades de forma independente, com observância das regras estabelecidas pela Lei n. 4.591/1964.

Com efeito, a Lei de Incorporações criou um regime de incomunicabilidade que é incompatível com o da recuperação judicial. Os créditos oriundos dos contratos de alienação das unidades imobiliárias, assim como as obrigações decorrentes da atividade de construção e entrega dos referidos imóveis são insuscetíveis de novação. Ademais, o patrimônio de afetação não pode ser contaminado pelas outras relações jurídicas estabelecidas pelas sociedades do grupo.

A separação do patrimônio como mecanismo de proteção dos adquirentes e dos demais credores traz diversos benefícios à incorporadora, como atrair mais clientes, obter financiamentos em melhores condições, apurar individualmente os lucros de cada empreendimento, ter redução da carga tributária (Lei n. 10.931/2004) e manter transparência na gestão. Em contrapartida, reduz sua liberdade, pois lhe retira a disponibilidade sobre o patrimônio afetado.

Encerrada a obra e entregues as unidades aos adquirentes, o patrimônio de afetação se exaure. Eventuais sobras voltarão a integrar o patrimônio geral da incorporadora e, somente a partir desse momento, poderão ser utilizadas para o pagamento de outros credores.

É oportuno mencionar que, no caso de decretação da quebra da incorporadora, a falência não atingirá as incorporações submetidas à afetação, cabendo aos adquirentes optar pela continuação da obra ou liquidação do patrimônio de afetação, na forma do art. 31-F da Lei n. 4.591/1964.

No caso de a sociedade de propósito específico não administrar patrimônio de afetação, não há, a princípio, óbice para a novação dos créditos, sendo vedado apenas estruturar a recuperação em consolidação substancial.

A estipulação da sociedade de propósito específico tem sua razão de ser na execução de um objeto social único, evitando a confusão entre o seu caixa e as obrigações dos diversos empreendimentos criados pela controladora. Diante disso, não se mostra possível a reunião de seus ativos e passivos com os das outras sociedades do grupo em consolidação substancial, salvo se os credores considerarem essa situação mais benéfica.

No mais, a recuperação judicial pode se processar normalmente, salvo se a obra estiver paralisada.

Nos termos do art. 43, VI, da Lei n. 4.591/1964, na hipótese de a obra estar paralisada por mais de 30 (trinta) dias, sem justa causa, ou o incorporador retardar excessivamente o seu andamento, o Juiz poderá notificá-lo para que reinicie a obra. Desatendida essa determinação, o incorporador pode ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes, que darão prosseguimento à obra, com a extinção dos contratos de compromisso de compra e venda. Nessa situação, não há atividade a ser preservada.

Caso os adquirentes não optem pela destituição, a recuperação judicial pode ter seu curso. **(Informativo n. 737)**

PROCESSO	**REsp 1.770.095-DF, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 10/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO REGISTRAL
TEMA	Incorporação imobiliária. Necessidade de registro do memorial de incorporação. Validade dos contratos de compromisso de compra e venda. Destituição da incorporadora. Adjudicação do imóvel. Impossibilidade.

DESTAQUE

Não é cabível a adjudicação compulsória de imóvel pelos promitentes compradores de unidades autônomas adquiridas de incorporadora não titular do domínio do terreno e sem o devido registro do memorial de incorporação no Cartório de Registro de Imóveis.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Quanto à possibilidade de adjudicação do imóvel, cumpre relembrar que a incorporação imobiliária é regida pela Lei n. 4.591/1964 e, como se depreende do seu art. 28, parágrafo único, envolve a promessa de venda de uma coisa futura, composta por edificações erguidas em um único terreno, sobre as quais haverá titularidade exclusiva da unidade ocupada pelo adquirente (apartamento, conjunto comercial ou casa), mas compartilhada a propriedade do terreno com os demais adquirentes, em regime de condomínio.

A legislação de regência foi promulgada com o intuito de se atribuir segurança jurídica a uma situação fática comumente adotada na dinâmica dos negócios jurídicos, mediante a subversão do princípio da acessão - segundo o qual tudo que se acede ao solo é de propriedade do dono do terreno - e a garantia ao adquirente de que a coisa será entregue conforme as características prometidas no contrato.

Em face disso, há uma obrigação legal imputada ao incorporador de levar a registro na matrícula do imóvel a ser incorporado o memorial de incorporação, que, segundo a redação original do art. 32 da Lei n. 4.591/1964, vigente ao tempo da assinatura dos contratos ora em análise, é composto, entre outros documentos, do título de propriedade de terreno, ou de promessa, irrevogável e irretratável, de compra e venda ou de cessão de direitos ou de permuta do qual conste cláusula de imissão na posse do imóvel.

Da leitura do dispositivo legal, verifica-se a possibilidade de o incorporador não possuir o prévio domínio do terreno sobre o qual será edificado o prédio, o que, contudo, não o isenta da apresentação de títulos capazes de demonstrar que a futura transferência da propriedade da unidade autônoma poderá ser efetivada.

Sendo assim, com a pretensão de se conceder mais segurança aos contratantes, o incorporador poderá negociar as unidades autônomas somente após arquivar, no Cartório de Registro de Imóveis competente, os documentos elencados na lei. Vale dizer, enquanto não registrado o memorial de incorporação, o incorporador não está autorizado a comercializar as unidades autônomas futuras.

Reforçando a proteção ao promitente comprador, o § 2º do art. 32 da Lei n. 4.591/1964 determinava que os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas são irretratáveis e, uma vez registrados, conferem direito real oponível a terceiros, atribuindo direito à adjudicação compulsória perante o incorporador ou a quem o suceder, inclusive na hipótese de insolvência posterior ao término da obra.

Na mesma linha, o art. 43, VI, da Lei n. 4.591/1964 prevê a possibilidade de o incorporador ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes das unidades autônomas quando, sem justa causa, paralisar as obras por mais de 30 (trinta) dias ou retardar-lhes excessivamente o andamento.

Contudo, para que se viabilize a destituição do incorporador é indispensável a formalização da incorporação, configurando um requisito mínimo de segurança jurídica aos negócios jurídicos que envolvam o imóvel e aos terceiros que deles venham a participar de boa-fé.

No caso, levando-se em consideração que não houve o registro do memorial de incorporação e que não houve nenhuma formalização da transferência do imóvel para a suposta incorporadora, não se mostra possível a destituição desta e a adjudicação compulsória do imóvel pelos promitentes compradores em razão do não preenchimento dos requisitos legais.

Relembre-se que os promitentes compradores de imóveis somente adquirem o direito real de propriedade após o registro do instrumento público ou particular no Cartório de Registro de Imóveis (art. 1.417 do CC), de maneira que a deliberação tomada em assembleia pela maioria absoluta dos adquirentes, para destituir a incorporadora, não tem o condão de fazer surgir o direito real quando o alienante não possui o domínio e não levou a registro a incorporação.

Entretanto, cumpre registrar que a jurisprudência desta Corte Superior tem considerado que o descumprimento da obrigação de registro do memorial de incorporação pelo incorporador não implica a invalidade ou nulidade do contrato de compromisso de compra e venda, pois este gera efeitos obrigacionais entre as partes e, até mesmo, contra terceiros.

Assim, a melhor solução à espécie é, afirmando a validade das promessas de compra e venda, rescindir os contratos e reconhecer a responsabilidade da suposta incorporadora pelas perdas e danos suportados pelos adquirentes em decorrência do descaso e oportunismo perpetrados por aquela. **(Informativo n. 736)**

PROCESSO	**REsp 1.991.989-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 03/05/2022, DJe 05/05/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Produtos agrícolas - soja e milho. Bens de capital. Não caracterização. Parte final do § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005. Não incidência.

DESTAQUE

Produtos agrícolas - soja e milho - não são bens de capital essenciais à atividade empresarial, não incidindo a norma contida na parte final do § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.758.746/GO (Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 1/10/2018), a Terceira Turma do STJ, à unanimidade, reconheceu que, se determinado bem não puder ser classificado como bem de capital, ao juízo da recuperação não é dado fazer nenhuma inferência quanto à sua essencialidade. É expressa, nesse sentido, a parte final do § 3º do art. 49 da Lei de Falência e Recuperação de Empresas (LFRE), que faz referência direta e unívoca a bens de capital essenciais à atividade empresarial.

Vale dizer, a lei de regência não autoriza o juiz a impedir a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor de bens, ainda que essenciais, que ostentem outra natureza que não a de bem de capital.

Veja-se que nem mesmo a caracterização do bem como de capital constitui circunstância suficientemente apta, por si só, a impedir sua retirada caso não se perceba sua essencialidade à atividade empresarial.

Assim, na hipótese de não estarem preenchidos dois pressupostos, quais sejam: (i) bem classificado como de capital e (ii) de reconhecida essencialidade à atividade empresarial -, é descabido ao juízo, como regra, obstar sua saída da posse do devedor com base na ressalva da parte final do art. 49, § 3º, da LFRE.

Cumpre, todavia, definir o que se pode entender como bem de capital, a fim de perquirir se os grãos de soja e milho produzidos pelos recorridos podem ser classificados como tal.

Por ocasião do julgamento do Conflito de Competência 153.473/PR (DJe 26/6/2018), a Segunda Seção desta Corte debruçou-se sobre tal questão conceitual. Na oportunidade, constou do voto vencido que, "por bem de capital, deve-se compreender aqueles imóveis, máquinas e utensílios necessários à produção. Não é, portanto, o objeto de comercialização da pessoa jurídica em recuperação judicial, mas o aparato, seja bem móvel ou imóvel, necessário à manutenção da atividade produtiva, como veículos de transporte, silos de armazenamento, geradores, prensas, colheitadeiras, tratores, para exemplificar alguns que são utilizados na produção dos bens ou serviços".

Já o bem de consumo (em oposição ao bem de capital) "constitui aquilo que é produzido com utilização do bem de capital, seja durável ou não durável, e que será comercializado pela empresa, ou prestado na forma de serviços".

De se notar, outrossim, que, segundo dados divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, dentre os produtos que constituem bens de capital do setor agrícola não estão incluídos grãos, englobando, ao revés, apenas o maquinário utilizado na produção: tratores agrícolas, máquinas e aparelhos para irrigação, arados e charruas, máquinas e aparelhos de pulverização, máquinas para limpeza e seleção de grãos, máquinas e aparelhos para avicultura, reboques e semi-reboques, semeadores, plantadeiras e adubadores, máquinas para colheita, secadores, silos etc.

Destarte, no particular, não há razão apta a sustentar a hipótese de que os grãos cultivados e comercializados (soja e milho) constituam bens de capital, pois, a toda evidência, não se trata de bens utilizados no processo produtivo, mas, sim, do produto final da atividade empresarial por eles desempenhada. **(Informativo n. 735)**

PROCESSO	**REsp 1.972.038-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Empresa incorporada a grupo empresarial em recuperação judicial. Crédito constituído anteriormente. Controle dos atos de constrição. Juízo universal.

DESTAQUE

O crédito constituído anteriormente à incorporação de empresa a grupo empresarial em recuperação judicial deve se submeter ao juízo universal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, tem-se que a despeito de o crédito ter sido constituído até a data do pedido da recuperação judicial, a incorporação da empresa pelo conglomerado de empresas em recuperação se deu posteriormente.

Todavia, já foi decidido por esta Corte que, em situação análoga, pelo fato de o juízo universal possuir força atrativa para gerir os atos de constrição da empresa em recuperação, da mesma forma deve ocorrer tal atração quando já tiver sido determinada penhora pelo juízo da execução singular em data anterior ao deferimento do pedido de recuperação judicial.

Utilizando de raciocínio análogo, mesmo que a empresa não estivesse no conglomerado de empresas que tiveram o pedido de recuperação judicial deferido, deve prevalecer o princípio da preservação da empresa, razão pela qual o juízo universal deve ser o único a gerir os atos de constrição e alienação dos bens do grupo de empresas em recuperação.

Sendo assim, o juízo universal deve exercer o controle sobre os atos constritivos sobre o patrimônio do grupo em recuperação judicial, adequando a essencialidade do bem à atividade empresarial, independente da data em que a empresa foi incorporada à outra, já em plano de recuperação judicial.

Nessa esteira, mesmo que a incorporação tenha ocorrido após a constituição do crédito e ao pedido de recuperação judicial, deve se operar a força atrativa do juízo universal como forma de manter a higidez do fluxo de caixa das empresas e, assim, gerenciar de forma exclusiva o plano de recuperação. **(Informativo n. 733)**

PROCESSO	**REsp 1.723.978-PR, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Embargos à execução de título extrajudicial. Adiantamento de contratos de câmbio (ACC). Encargos. Empresa devedora em recuperação judicial. Sujeição dos créditos ao processo de soerguimento. Inadequação da via eleita. Extinção da execução.

DESTAQUE

O crédito referente ao efetivo adiantamento do contrato de câmbio deve ser objeto de pedido de restituição nos autos da recuperação judicial e os respectivos encargos reclamam habilitação no quadro geral de credores, por estarem sujeitos ao regime especial, mostrando-se inadequada a execução direta.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cuida-se de embargos à execução ajuizados em execução de título extrajudicial em razão de inadimplemento dos adiantamentos de contrato de câmbio - ACC nos quais se discute a inadequação da via eleita, por entender a recorrente que, ainda que os créditos estivessem excluídos dos efeitos da recuperação judicial pelo art. 49, §4º, da Lei n. 11.101/2005, a busca dos créditos deveria se dar por meio de pedido de restituição, nos termos do art. 86, II, da Lei n. 11.101/2005.

A Segunda Seção desta Corte, firmou entendimento no sentido de que, nos termos do que dispõe o art. 49, §2º, da Lei n. 11.101/2005, não se sujeita aos efeitos da recuperação judicial a importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento de contrato de câmbio para exportação, cabendo ao credor obter a sua devolução por meio de pedido de restituição, na forma do art. 86, II, da referida lei.

Nos termos do julgamento do RESP 1.810.447/SP, a Terceira Turma desta Corte firmou entendimento no sentido de que, "embora os arts. 49, § 4º, e 86, II, da Lei n. 11.101/05 estabeleçam a extraconcursalidade dos créditos referentes a adiantamento de contratos de câmbio, há de se notar que tais normas não dispõem, especificamente, quanto à destinação que deva ser conferida aos encargos incidentes sobre o montante adiantado ao exportador pela instituição financeira" (Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 05/11/2019, DJe 22/11/2019). **(Informativo n. 730)**

PROCESSO	**REsp 1.788.216-PR, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação judicial. Assembleia geral de credores. Rejeição do plano. Declaração de falência. Inocorrência. Faculdade do juiz. *Cram down.* Cabimento. Art. 58 da Lei n. 11.101/2005. Período anterior à Lei n. 14.112/2020.

DESTAQUE

É cabível a homologação pelo juízo do plano de recuperação judicial rejeitado pelos credores em assembleia (*cram down*), cumpridos os requisitos legais previstos no art. 58 da Lei n. 11.101/2005.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Registra-se, inicialmente, que as normas analisadas e as suas redações são aquelas vigentes quando da prolação do acórdão recorrido, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei n. 14.112/2020.

A legislação de regência, mediante o enunciado normativo do art. 58, §1º, da Lei n. 11.101/2005, permitiu que o juiz, inobstante a rejeição pela assembleia geral de credores do plano de recuperação proposto, concedesse a recuperação, deixando, assim, de declarar a falência da sociedade empresária.

Referido instituto tem a sua nomenclatura importada do direito americano, denominando-se *cram down.*

A doutrina esclarece didaticamente as peculiaridades do instituto. Assim, "terá o juiz, no entanto, a faculdade de impor a aceitação de um plano não aprovado pelos credores, desde que os demais requisitos tenham sido atendidos e seja '*fair and equitable*' (justo e equitativo) em relação a cada uma das classes que o tiverem rejeitado. O plano deve obedecer à regra '*in the best interest of creditors*'(no melhor interesse dos credores), ou seja, deve proporcionar-lhes pelo menos o que lhes caberia na hipótese de liquidação (falência) da empresa. Ao juiz competirá homologar (*confirm*) o plano".

O objetivo do plano de recuperação não é outro senão alcançar aos credores, que agora decidem os rumos da empresa em precária situação econômico-financeira, ferramenta para alterar amplamente as obrigações, novando as dívidas de que são titulares, pelo que submetem a minoria à vontade da maioria, tendo em vista o propósito maior de superação da crise.

Assim, não se pode pretender que o prazo de solvabilidade esteja amarrado ao prazo de fiscalização pelo juízo dentro da recuperação de judicial, até mesmo porque tal conclusão não fora expressada pelo legislador, que deixou ao alvedrio dos contratantes, quando da celebração do plano, o estabelecimento das regras que lhe são pertinentes.

A Assembleia é soberana para a aprovação do plano que se mantenha dentro da legalidade e dos princípios gerais de direito e, no que concerne, não há empecilho legal à previsão de carência assíncrona à fiscalização judicial do juízo da recuperação.

O plano de recuperação é um negócio jurídico celebrado entre o devedor e os credores (a maioria deles, pelo menos), tendo convolado vontades de ambas as partes no sentido de estender carências.

Por outro lado, não houve um total e irrestrito estabelecimento de carências para após o prazo de fiscalização.

O que se quer, afinal, dizer é que, primeiro, não se pode pretender que a liberdade contratual - que deve sobrelevar entre credores e devedor no estabelecimento de uma reengenharia dos débitos para o alcance do propósito final da recuperação judicial - possa estar vinculada inexoravelmente ao biênio de fiscalização legalmente previsto.

Por outro lado, mesmo que adotada a premissa de que a fiscalização iniciasse apenas quando do início dos pagamentos, ainda assim, a amortização remanesceria por multifários meses sem a referida fiscalização.

A alteração por que passara a Lei n. 11.101/2005, mediante a Lei n. 14.112/2020, evidencia o propósito que era latente do legislador de 2005, no sentido de que o biênio fiscalizatório não possui sincronicidade com o início do pagamento.

A atual redação do art. 61 estabeleceu que aprovado o plano "o juiz poderá determinar a manutenção do devedor em recuperação judicial até que sejam cumpridas todas as obrigações previstas no plano que vencerem até, no máximo, 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial, independentemente do eventual período de carência."

Por derradeiro, não se pode fazer tábula rasa do que disposto no art. 62 da Lei n. 11.101/2005, que previra, mesmo ao final do biênio da recuperação concedida, o dever de cumprimento das obrigações traçadas no plano, pois, ocorrido o inadimplemento, o credor poderá ajuizar ação de execução de título judicial ou requerer a falência da sociedade por impontualidade. Esta a sua redação, que há de ser lida conjuntamente à norma do art. 94, III, "g" da Lei n. 11.101/2005. **(Informativo n. 730)**

QUARTA TURMA

Voltar ao Sumário.

PROCESSO	**REsp 1.992.192-SC, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Rel. para acórdão Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, por maioria, julgado em 6/12/2022.**
RAMO DO DIREITO	RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação judicial. Assembleia geral de credores. Credor que se abstém de votar. Cômputo como voto positivo. Descabimento. Não composição do *quorum* de deliberação. Equiparação a credor ausente.

DESTAQUE

Na apuração do resultado de votação em assembleia geral de credores, somente serão computados os votos daqueles que efetivamente se manifestaram pela aprovação ou rejeição do plano de recuperação, não se considerando a abstenção para qualquer efeito.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a determinar como devem ser consideradas as abstenções para apuração do resultado de votação em assembleia geral de credores, no âmbito de recuperação judicial.

Conforme dispõem os arts. 42 e 45 da Lei n. 11.101/2005, a aprovação da proposta do plano de recuperação judicial apresentada pelo devedor exige a obtenção de "votos favoráveis de credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia-geral".

No entanto, diante da lacuna na lei quanto à qualificação do credor que, apesar de presente na assembleia geral, se abstém do exercício do seu direito de voto, não se mostra viável compreender, que aquele que não manifesta sua posição, independentemente do motivo, anuiu com o plano proposto, de modo a computar sua abstenção como apta a compor a aprovação do plano de recuperação judicial.

Nessa hipótese, não se apresenta possível a aplicação do disposto no art. 111 do Código Civil de 2002 que estabelece: "O silêncio importa anuência, quando as circunstâncias ou os usos o autorizarem, e não for necessária a declaração de vontade expressa", porquanto a Lei n. 11.101/2005 impõe a necessidade de votação favorável da maioria dos credores, ou seja, é imprescindível a declaração de vontade expressa favorável para a aprovação do plano de recuperação.

Desse modo, não é possível conferir-se uma interpretação extensiva ao artigo 45 da Lei n. 11.101/05 para atribuir à abstenção a qualidade de voto "positivo (sim)", porquanto a lei de regência exige a manifestação expressa e favorável dos credores, para efeito de aprovação do plano recuperacional, sendo inviável a mera presunção de anuência.

Por fim, ao credor que, presente na assembleia geral, se abstém de votar, deve ser conferido o mesmo tratamento dado ao credor ausente, ou seja, não pode compor o *quorum* de deliberação, seja pelo valor do crédito seja pelo número de credores, pois a abstenção não pode influenciar no resultado da deliberação pela aprovação ou rejeição da proposta. **(Informativo n. 760)**

PROCESSO	**REsp 1.785.467-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação judicial. Habilitação de crédito. Honorários advocatícios. Natureza alimentar. Crédito trabalhista por equiparação.

DESTAQUE

Os créditos resultantes de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência ou recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em definir a classificação dos créditos oriundos de honorários advocatícios de sucumbência, para fins de habilitação na recuperação judicial.

Quanto ao ponto, o Tribunal de origem manteve a classificação determinada pela decisão de primeiro grau agravada - crédito com privilégio geral, aplicando o entendimento de que o crédito perseguido por sociedade de advogados não se equipara aos créditos trabalhistas porque não são exclusivamente vertidos à subsistência dos advogados, mas administrados em benefício da sociedade de advogados.

Contudo, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC/73, atual art. 1.040, II, do CPC/2015) em razão do julgamento do REsp 1.152.218/RS (Tema 637 dos recursos repetitivos), o Tribunal *a quo* alterou seu entendimento para concluir pela equiparação do crédito perseguido pelas recorridas aos créditos trabalhistas.

Por ocasião do julgamento do mencionado recurso repetitivo, esta Corte Superior firmou o entendimento de que os créditos resultantes de honorários advocatícios ostentam os mesmos privilégios legais dados aos créditos trabalhistas, especificamente aqueles previstos na Lei n. 11.101/2005, inclusive em caso de recuperação judicial.

Assim, a qualificação dos créditos em classes de credores, conforme a ordem de preferência legal, possui tratamento único, seja na falência ou na recuperação judicial.

De igual modo, o STJ, também no julgamento do referido REsp 1.649.774/SP, já se manifestou no sentido de que o fato de os créditos serem titularizados por sociedade de advogados não afasta sua natureza alimentar, uma vez que a remuneração pelo trabalho desenvolvido pelos advogados organizados em sociedade também se destina à subsistência de cada um dos causídicos integrantes da banca e de suas famílias.

Ainda, consoante entendimento desta Corte, os honorários advocatícios, sejam contratuais ou sucumbenciais, possuem natureza alimentar para fins de habilitação em falência e recuperação judicial, conforme previsto no art. 85, § 14, do CPC/2015. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**REsp 1.785.467-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 02/08/2022, DJe 16/08/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação judicial. Limitação do tratamento preferencial (Lei n. 11.101/2005, art. 83, I). Possibilidade. Previsão no plano.

DESTAQUE

É possível, por deliberação da Assembleia Geral de Credores, a aplicação do limite previsto no art. 83, I, da Lei n. 11.101/2005 às empresas em recuperação judicial, desde que devida e expressamente previsto pelo plano de recuperação judicial, instrumento adequado para dispor sobre forma de pagamento das dívidas da empresa em soerguimento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Consoante entendimento firmado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.649.774/SP, a limitação prevista no art. 83, I, da Lei n. 11.101/2005 não tem aplicação automática na recuperação judicial, cabendo às recuperandas e aos credores da respectiva classe, segundo critérios e *quorum* definidos em lei, deliberarem sobre o estabelecimento de um patamar máximo para o tratamento preferencial dos créditos trabalhistas, isto é, somente incidirá a limitação do art. 83, I, da Lei de Falências e Recuperação Judicial caso haja previsão expressa no respectivo plano de recuperação.

A Quarta Turma desta Corte adotou o mesmo posicionamento no julgamento do REsp 1.812.143/MT, de relatoria do Ministro Marco Buzzi (DJe de 17/11/2021), firmando o entendimento de que, nos casos em que se busca a habilitação em recuperação judicial de honorários advocatícios de elevado valor - crédito trabalhista por equiparação -, é possível a aplicação do limite previsto no art. 83, I, da Lei n. 11.101/2005 desde que deliberado pela assembleia-geral de credores e expressamente previsto no plano recuperacional. **(Informativo n. 745)**

PROCESSO	**AgInt no TP 3.654-RS, Rel. Min. Raul Araújo, Rel. Acd. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022.**
RAMO DO DIREITO	DIREITO EMPRESARIAL, RECUPERAÇÃO JUDICIAL
TEMA	Recuperação Judicial. Associações civis sem fins lucrativos. Finalidade e atividades econômicas. Legitimidade ativa.

DESTAQUE

Associações civis sem fins lucrativos com finalidade e atividades econômicas detêm legitimidade para requerer recuperação judicial.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia principal está em definir se há legitimidade ativa para apresentar pedido de recuperação judicial das associações civis sem fins lucrativos, porém com finalidade e atividades econômicas.

A possibilidade da recuperação judicial das associações civis é tema latente e que vem dividindo o entendimento tanto da doutrina especializada como da jurisprudência.

Deveras, apesar de não se enquadrarem literalmente nos conceitos de empresário e sociedade empresária do art. 1º da Lei n. 11.101/2005 para fins de recuperação judicial, as associações civis também não estão inseridas no rol dos agentes econômicos excluídos de sua sujeição (art. 2º).

Em diversas circunstâncias as associações civis sem fins lucrativos acabam se estruturando como verdadeiras empresas do ponto de vista econômico, em que, apesar de não distribuírem o lucro entre os sócios, exercem atividade econômica organizada para a produção e/ou a circulação de bens ou serviços, empenhando-se em obter superávit financeiro e crescimento patrimonial a ser revertido em prol da própria entidade e mantença de todas as benesses sociais das quais vinculada.

Exatamente por isso é que o Enunciado n. 534 do CJF/STJ, da VI Jornada de Direito Civil (2013) dispõe que "as associações podem desenvolver atividade econômica, desde que não haja finalidade lucrativa".

Não se pode olvidar, por outro lado, que não é o registro/inscrição no Registro de Empresas que confere a qualidade empresária àquela atividade. Conforme já difundido na doutrina e consolidado nos enunciados 198 e 199 Jornadas de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal, "a inscrição do empresário na Junta Comercial não é requisito para a sua caracterização, admitindo-se o exercício da empresa sem tal providência. O empresário irregular reúne os requisitos do art. 966, sujeitando-se às normas do Código Civil e da legislação comercial, salvo naquilo em que forem incompatíveis com a sua condição ou diante de expressa disposição em contrário" e "a inscrição do empresário ou sociedade empresária é requisito delineador de sua regularidade, e não de sua caracterização.

Na sequência, a outra questão que se impõe é: a Lei Recuperação Judicial e Falência não seria aplicável às pessoas jurídicas que, apesar de não terem o fim lucrativo (espécie), teriam finalidade econômica (gênero)? Tal indagação surge justamente porque as associações civis podem ter como desiderato a atividade econômica, ainda que não realizem a distribuição de lucros entre os associados.

Realmente, muitas associações civis, apesar de não ser sociedade empresária propriamente dita, possuem imenso relevo econômico e social, seja em razão de seu objeto, seja pelo desempenho de atividades, perfazendo direitos sociais e fundamentais onde muitas vezes o estado é omisso e ineficiente, criando empregos, tributos, renda e benefícios econômicos e sociais.

É justamente em razão de sua relevância econômica e social que se tem autorizado a recuperação judicial de diversas associações civis sem fins lucrativos e com fins econômicos, garantindo a manutenção da fonte produtiva, dos empregos, da renda, o pagamento de tributos e todos os benefícios sociais e econômicos decorrentes de sua exploração.

Portanto, apesar de realmente haver posicionamentos doutrinários em sentido contrário, assinalo que também há diversas doutrinas especializadas defendendo, com substrato nos princípios e objetivos insculpidos no art. 47 da LREF, a possibilidade de se efetivar uma leitura sistêmica dos arts. 1º e 2º de modo que, em interpretação finalística da norma fulcrada nos princípios da preservação da empresa e de sua função social, reconhecem como possível a extensão do instituto da recuperação judicial a entidades que também exerçam atividade econômica, gerando riqueza e, na maioria das vezes, bem-estar social, apesar de não se enquadrarem literalmente no conceito de empresa.

Deveras, a questão jurídica em comento já foi apreciada por esta Corte. Em 2006, reconheceu-se a possibilidade de uma associação civil valer-se da recuperação judicial com fundamento, entre outras razões, na relevância do papel social desempenhado, na teoria do fato consumado e nos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações. (REsp 1004910/RJ, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 18/03/2008, DJe 04/08/2008). **(Informativo n. 729)**