



Informativo 10/2023

DIREITO ADMINISTRATIVO

STF – Desapropriação para atender a interesse público: forma de pagamento da complementação da prévia indenização.

Na hipótese em que o ente federativo expropriante estiver em mora com a quitação de seus precatórios (CF/1988, art. 100), o pagamento da diferença entre o valor das avaliações final e inicial do imóvel desapropriado pelo Poder Público deve ser feito por meio de depósito judicial direto ao então proprietário, em respeito à natureza prévia da indenização (CF/1988, art. 5º, XXIV).

A submissão da desapropriação ao regime de precatórios não viola o comando constitucional de indenização prévia e justa, pois se revela medida razoável para organizar as finanças públicas do ente público (1).

Contudo, a realidade da maioria dos entes expropriantes é caracterizada pelo constante atraso no pagamento das referidas dívidas, circunstância que deslegitima o Poder Público, desnatura a natureza prévia da indenização e esvazia o conteúdo do direito de propriedade.

Nesse contexto, a medida excepcional, na qual a complementação é paga mediante depósito judicial, objetiva não prejudicar injustamente o antigo proprietário do imóvel pela demora exagerada no recebimento do montante que lhe é devido, em especial porque, além da longa tramitação usual das ações de desapropriação, ele perdeu a posse do bem ainda no início do processo, mediante depósito dissociado do correto valor de mercado.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, ao apreciar o Tema 865 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e limitou a eficácia temporal da decisão para que as teses ora fixadas sejam aplicadas somente às desapropriações propostas a partir da publicação da ata deste julgamento, ressalvadas as ações judiciais em curso em que se discuta expressamente a constitucionalidade do pagamento da complementação da indenização por meio de precatório judicial.

(1) Precedente citado: RE 176.108.
RE 922.144/MG

STJ – Juiz federal. Averbação de férias adquiridas no exercício da magistratura estadual. Ausência de disposição expressa na Lei Complementar n. 35/1979. Aplicação subsidiária da Lei n. 8.112/1993. Resoluções n. 130/2010 e 764/2022 do Conselho da Justiça Federal. Exigência de vacância por posse em cargo inacumulável. Descabimento. Tratamento distinto a juízes vinculados a ramos diversos do Poder Judiciário. Inteligência do art. 93 da CF.

Conquanto o art. 66 da Lei Complementar n. 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN) prescreva que os Juízes fazem jus a férias anuais de 60 (sessenta) dias, ausente disposição legal acerca do direito à averbação de repouso anual obtido em cargos públicos anteriores, aplicando-se, por conseguinte, os regramentos da Lei n. 8.112/1990 a título subsidiário.

Em consonância com a Lei n. 8.112/1990, as Resoluções ns. 130/2010 e 764/2022 do Conselho da Justiça Federal-CJF condicionam o direito à transposição de férias adquiridas previamente ao ingresso na Magistratura Federal à vacância do cargo primitivo por posse em outro inacumulável, pressupondo, portanto, a continuidade do vínculo jurídico com a Administração Pública.

À vista do caráter nacional atribuído ao Poder Judiciário pelo art. 93 da Constituição da República, inviável prevalecer tal condicionante em hipótese na qual, sem solução de continuidade, exercido o cargo de Juiz Substituto em Tribunal de Justiça anteriormente ao início das funções judicantes no âmbito da Magistratura Federal, sob pena de instituir-se tratamento distinto entre Juízes submetidos a regime jurídico disciplinado de maneira uniforme pela ordem constitucional, desfigurando-se a respectiva unidade sistêmica, sobretudo quando ausente previsão a respeito do instituto da vacância por posse em cargo inacumulável na legislação estadual.

Essa conclusão não se modifica em razão de o desligamento do cargo primitivo decorrer de exoneração, uma vez que tal exigência somente se aplica quando viável ao Magistrado postular pelo término do liame anterior por motivo semelhante, circunstância ausente na hipótese em tela, porquanto a legislação do Estado de Goiás somente passou a prever a vacância por assunção de cargo inacumulável com a vigência da Lei n. 19.156/2015, posteriormente ao desligamento do cargo de Juiz Substituto.

RMS 68.490-RS

STJ - Licitação na modalidade de leilão. Discricionariedade administrativa na forma de contratação de leiloeiro oficial pelo poder público. Art. 31, caput e § 1º da Lei n. 14.133/2021. Divulgação pública e permanente de edital de credenciamento em sítio eletrônico. Obrigação decorrente do art. 79, parágrafo único, I, da Lei n. 14.133/2021. Inaplicabilidade aos chamamentos públicos realizados sob a égide da Lei n. 8.666/1993.

De acordo com o art. 31 da Lei n. 14.133/2021, os procedimentos licitatórios na modalidade leilão podem ser conduzidos por servidor público ou, alternativamente, ser cometidos a leiloeiro oficial, facultando-se à autoridade competente juízo discricionário entre o certame levado a efeito por agente integrante dos quadros da Administração ou por terceiro que atenda às prescrições do Decreto n. 21.981/1932, o qual regulamenta a profissão de leiloeiro.

Outrossim, caso a escolha do responsável pela realização do leilão recaia sobre auxiliar do comércio, a norma contida no § 1º do art. 31 da Nova Lei de Licitações e Contratações Administrativas autoriza a seleção do profissional mediante pregão ou, ainda, por meio de credenciamento sem, no entanto, a fixação de critérios de precedência condicionada entre quaisquer dos instrumentos, razão pela qual inviável extrair de citada disposição normativa o dever legal de selecionar leiloeiros oficiais mediante divulgação de edital de chamamento público.

Nesse contexto, embora o art. 79, parágrafo único, I, da Lei n. 14.133/2021 imponha a manutenção pública de edital de credenciamento em sítio eletrônico, de modo a permitir ao cadastramento permanente de novos interessados obstando, por conseguinte, a fixação prévia de balizas temporais limitando o acesso de novos postulantes, especificamente quanto à contratação de leiloeiros oficiais, tal normatividade somente incide quando presente prova cabal da opção administrativa por essa modalidade de seleção pública na vigência da Nova Lei de Licitações e Contratações Administrativas, porquanto ausente igual obrigação nas disposições constantes da Lei n. 8.666/1993.

RMS 68.504-SC

STJ - Contrato administrativo. Aplicação supletiva das normas de direito privado. Art. 54 da Lei n. 8.666/1993. Compensação. Possibilidade. Autorização do particular. Prescindibilidade.

No caso, o particular ajuizou ação ordinária com pedido de tutela de urgência, pretendendo reaver valores pagos no contrato de compra e venda do imóvel, considerando que, após a rescisão unilateral do contrato, a empresa pública compensou valores devidos por ele. Sustenta que não requereu nem deu anuência com essa compensação, razão pela qual ela não poderia ocorrer.

Quanto à possibilidade de compensação, o art. 54 da Lei n. 8.666/1993 estabelece que as regras do Direito Privado podem ser utilizadas supletivamente no âmbito dos contratos administrativos.

À luz dessa previsão legal, é possível que o instituto da compensação, modalidade de extinção das obrigações, seja aplicado ao caso concreto, permitindo-se que a recorrente compense seus débitos com os créditos do particular, na forma prevista no art. 368 do Código Civil.

A compensação ocorre quando duas pessoas forem, ao mesmo tempo, credoras e devedoras uma da outra, de modo que as respectivas obrigações se extinguem até onde se compensarem.

Nesse contexto, a norma civilista exclui a possibilidade da compensação, somente no caso de mútuo acordo ou quando ocorrer renúncia prévia de uma das partes, na forma prevista no art. 375 do CC.

REsp 1.913.122-DF

STJ- Poder de polícia. Função sancionadora. Delegação. Câmara de comercialização de energia elétrica - CCEE. Associação de natureza privada. Impossibilidade.

No plano da jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a questão relativa à delegação de poder de polícia administrativa a entidades privadas no julgamento da ADI n. 1.717, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, quando concluiu pela "indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas".

O Superior Tribunal de Justiça, ao examinar o mesmo tema de fundo do presente processo, também consagrou a tese de que, em relação às fases do "ciclo de polícia", somente os atos relativos ao consentimento e à fiscalização são delegáveis, seguindo o entendimento de que aqueles referentes à legislação e à sanção derivam do poder de coerção do Poder Público, este indelegável às pessoas jurídicas de direito privado.

Acontece que, contra a supracitada decisão do STJ, houve a interposição de Recurso Extraordinário (633782/MG), tendo sido o recurso afetado como representativo de controvérsia. Na ocasião do julgamento daquele apelo, houve a revisão parcial do entendimento do STF sobre a possibilidade de delegação da função de polícia, cristalizando o Supremo a tese de que "é constitucional a delegação do poder de polícia, por meio de lei, a pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta de capital social majoritariamente público que prestem exclusivamente serviço público de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial".

No caso, porém, o precedente não se aplica, pois: a) a CCEE é associação privada que não integra a Administração Pública; b) não há permissão constitucional para que atue como agente delegada da função administrativa de infligir sanções; c) os integrantes não gozam de qualquer estabilidade no emprego; d) embora a Câmara seja associação civil sem fins lucrativos, o fato é que ela é integrada "por titulares de concessão, permissão ou autorização" e "por outros agentes vinculados aos serviços e às instalações de energia elétrica", ou seja, ela é essencialmente composta por pessoas jurídicas que, como fim principal, visam o lucro.

Ademais, não há lei formal autorizando direta e expressamente que a CCEE aplique diretamente multas aos particulares, e depois as cobre por conta própria, na medida em que essa atribuição só é mencionada no Decreto n. 5.177/2004 c/c Resolução Normativa ANEEL n. 109.

REsp 1.950.332-RJ

STJ - Ordem dos Advogados do Brasil. Cobrança de anuidade. Sociedade de advogados. Impossibilidade. Tema 1179/STJ.

Entre as competências da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB está a imposição da contribuição anual, que está prevista na Lei n. 8.906/1994, em especial nos arts. 46 e 58, IX. O Estatuto da Advocacia e da OAB dispõe, ainda, em seu art. 57, que o Conselho Seccional "exerce e observa, no respectivo território, as competências, vedações e funções atribuídas ao Conselho Federal, no que couber e no âmbito de sua competência material e territorial, e as normas gerais estabelecidas nesta lei, no regulamento geral, no Código de Ética e Disciplina, e nos Provimentos".

Ou seja, cabe ao Conselho Seccional da OAB fixar, alterar e receber as anuidades devidas pelos inscritos na entidade, porém, no exercício dessa competência, mostra-se indispensável o respeito às disposições legais, em especial à Lei n. 8.906/1994.



O Capítulo III do Título I do Estatuto da Advocacia dispõe expressamente acerca da inscrição como advogado e estagiário nos quadros da Ordem. Da leitura do art. 8º do referido estatuto, a inscrição na OAB como advogado ou como estagiário limita-se às pessoas físicas, não havendo nenhuma referência à possibilidade de que pessoas jurídicas possam ser inscritas em seu quadro.

Na verdade, em relação às pessoas jurídicas, a Lei n. 8.906/1994 traz capítulo específico (Título I, Capítulo IV), que trata das sociedades de advogados, as quais adquirem personalidade jurídica por meio do registro aprovado de seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB.

Extrai-se dos arts. 15 e 16 do estatuto que a personalidade jurídica da sociedade de advogados surge com o registro do ato constitutivo no Conselho Seccional e as suas atividades estão restritas à prestação de serviço de advocacia, além de ser vedada a inclusão, como sócio, de advogado não inscrito na OAB ou totalmente proibido de exercer o ofício.

Aqui, é importante destacar dois aspectos: (i) a sociedade somente pode ser composta por advogados aptos a exercer essa atividade, ou seja, devidamente inscritos na OAB e que, em razão da inscrição, devem arcar com a contribuição anual obrigatória; (ii) a sociedade não é inscrita no Conselho Seccional, mas ali registrada para aquisição de personalidade jurídica, sendo vedado o registro em cartório civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais que possibilite a inclusão de qualquer outra finalidade que não seja a de prestar serviços de advocacia.

Apesar de as sociedades de advogados estarem aptas a praticar atos indispensáveis às suas finalidades, com o uso da razão social, não possuem qualificação para a prática de atos privativos de advogado (art. 42 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB), o que demonstra a clara diferença entre o registro, que confere personalidade jurídica à sociedade de advogados, e a inscrição, que habilita o advogado e o estagiário à prática de atos privativos dos advogados.

Assim, uma vez demonstrada a distinção entre o registro da sociedade de advogados e a inscrição da pessoa física para o exercício da advocacia, a única interpretação possível a ser extraída do art. 46 ("Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas") e do art. 58, IX, da Lei n. 8.906/1994 é a de que os Conselhos Seccionais, órgãos da Ordem dos Advogados do Brasil, no uso de sua competência privativa, não podem instituir e cobrar anuidade dos escritórios de advocacia.

REsp 2.015.612-SP

DIREITO CONSTITUCIONAL

STF - Demarcação de terras tradicionalmente indígenas: desnecessidade de um marco temporal como parâmetro à declaração do direito originário territorial.

“I - A demarcação consiste em procedimento declaratório do direito originário territorial à posse das terras ocupadas tradicionalmente por comunidade indígena; II - A posse tradicional indígena é distinta da posse civil, consistindo na ocupação das terras habitadas em caráter permanente pelos indígenas, nas utilizadas para suas atividades produtivas, nas imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e nas necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições, nos termos do § 1º do artigo 231 do texto constitucional; III - A proteção constitucional aos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam independe da existência de um marco temporal em 05 de outubro de 1988 ou da configuração do renitente esbulho, como conflito físico ou controvérsia judicial persistente à data da promulgação da Constituição; IV - Existindo ocupação tradicional indígena ou renitente esbulho contemporâneo à promulgação da Constituição Federal, aplica-se o regime indenizatório relativo às benfeitorias úteis e necessárias, previsto no § 6º do art. 231 da CF/88; V - Ausente ocupação tradicional indígena ao tempo da promulgação da Constituição Federal ou renitente esbulho na data da promulgação da Constituição, são válidos e eficazes, produzindo todos os seus efeitos, os atos e negócios jurídicos perfeitos e a coisa julgada relativos a justo título ou posse de boa-fé das terras de ocupação tradicional indígena, assistindo ao particular direito à justa e prévia indenização das benfeitorias necessárias e úteis, pela União; e, quando inviável o reassentamento dos particulares, caberá a eles indenização pela União (com direito de regresso em face do ente federativo que titulou a área) correspondente ao valor da terra nua, paga em dinheiro ou em títulos da dívida agrária, se for do interesse do beneficiário, e processada em autos apartados do procedimento de demarcação, com pagamento imediato da parte incontroversa, garantido o direito de retenção até o pagamento do valor incontroverso, permitidos a autocomposição e o regime do § 6º do art. 37 da CF; VI - Descabe indenização em casos já pacificados, decorrentes de terras indígenas já reconhecidas e declaradas em procedimento demarcatório, ressalvados os casos judicializados e em andamento; VII - É dever da União efetivar o procedimento demarcatório das terras indígenas, sendo admitida a formação de áreas reservadas somente diante da absoluta impossibilidade de concretização da ordem constitucional de demarcação, devendo ser ouvida, em todo caso, a comunidade indígena, buscando-se, se necessário, a autocomposição entre os respectivos entes federativos para a identificação das terras necessárias à formação das áreas reservadas, tendo sempre em vista a busca do interesse público e a paz social, bem como a proporcional compensação às comunidades indígenas (art. 16.4 da Convenção 169 OIT); VIII - A instauração de procedimento de redimensionamento de terra indígena não é vedada em caso de descumprimento dos elementos contidos no artigo 231 da Constituição da República, por meio de pedido de revisão do procedimento demarcatório apresentado até o prazo de cinco anos da demarcação anterior, sendo necessário comprovar grave e insanável erro na condução do procedimento administrativo ou na definição dos limites da terra indígena, ressalvadas as ações judiciais em curso e os pedidos de revisão já instaurados até a data de conclusão deste julgamento; IX - O laudo antropológico realizado nos termos do Decreto nº 1.775/1996 é um dos elementos fundamentais para a demonstração da tradicionalidade da ocupação de comunidade indígena determinada, de acordo com seus usos, costumes e tradições, na forma do instrumento normativo citado; X - As terras de ocupação tradicional indígena são de posse permanente da comunidade, cabendo aos indígenas o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e lagos nelas existentes; XI - As terras de ocupação tradicional indígena, na qualidade de terras públicas, são inalienáveis, indisponíveis e os direitos sobre elas imprescritíveis; XII - A ocupação tradicional das terras indígenas é compatível com a tutela constitucional do meio ambiente, sendo assegurado o exercício das atividades tradicionais dos povos indígenas; XIII - Os povos indígenas possuem capacidade civil e postulatória, sendo partes legítimas nos

processos em que discutidos seus interesses, sem prejuízo, nos termos da lei, da legitimidade concorrente da FUNAI e da intervenção do Ministério Público como fiscal da lei.”

O reconhecimento do direito às terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas não se sujeita ao marco temporal da promulgação da Constituição Federal (5/10/1988) nem à presença de conflito físico ou controvérsia judicial existentes nessa mesma data.

Em mudança de posicionamento jurisprudencial, esta Corte concluiu pela inaplicabilidade da teoria do fato indígena e pela prevalência da teoria do indigenato, segundo a qual a posse dos indígenas sobre as terras configura um direito próprio dos povos originários e cuja tradicionalidade da ocupação deve ser considerada conforme os parâmetros expressamente previstos no texto constitucional (CF/1988, art. 231, §§ 1º e 2º).

Se houver ocupação tradicional indígena ou renitente esbulho contemporâneo à data de promulgação da Constituição Federal de 1988, são assegurados aos não índios o direito à indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias (CF/1988, art. 231, § 6º). Porém, na hipótese de inexistir quaisquer dessas situações, consideram-se válidos e eficazes os atos e negócios jurídicos perfeitos e a coisa julgada relativos a justo título ou posse de boa-fé das terras de ocupação tradicional indígena. Neste caso, o particular tem direito a ser previamente indenizado pela União ao valor correspondente às benfeitorias necessárias e úteis, ou, quando inviável o seu reassentamento, ao valor da terra nua (1).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por maioria, ao apreciar o Tema 1.031 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário para anular o acórdão recorrido e reformar a sentença de primeiro grau, julgando, por conseguinte, improcedentes os pedidos deduzidos na petição inicial.

(1) CF/1988: “Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. § 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. § 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. § 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. § 4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis. § 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, ‘ad referendum’ do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco. § 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé. § 7º Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.”

RE 1.017.365/SC

STF - Serviço notarial e de registro: prazo para a troca de substitutos por profissionais aprovados em concurso público.

É incompatível com a Constituição Federal de 1988 interpretação que extraia do art. 20 da Lei 8.935/1994 a possibilidade de que prepostos, indicados pelo titular de cartório ou mesmo pelos tribunais de justiça, possam exercer substituições ininterruptas por períodos superiores a seis meses, em caso de vacância da serventia. Nessa hipótese, o substituto não concursado se encontra na interinidade do cartório, de modo que age em nome próprio e por conta própria.

Quando as substituições ultrapassem os seis meses decorrentes de vacância da serventia, a solução constitucionalmente válida é a indicação, como substituto, de outro notário ou registrador, observadas as leis locais de organização do serviço notarial e registral, ressalvada a possibilidade de os tribunais de justiça indicarem substitutos **ad hoc** quando não houver, entre os titulares concursados, interessado que aceite a substituição, sem prejuízo da imediata abertura de concurso público para preenchimento das vagas, e respeitado, em qualquer caso, o teto constitucional na remuneração do interino (CF/1988, art. 37, XI).

Nesse contexto, diante do longo período no qual o dispositivo citado vem sendo aplicado com interpretação diversa (1), a progressiva troca dos substitutos não concursados então em exercício por titulares de serventia extrajudicial devidamente aprovados em concurso público (CF/1988, arts. 37, II, e 236, § 3º) deve ser efetivada em até seis meses, contados da conclusão deste julgamento. Ademais, por questão de segurança jurídica, e de modo a preservar os direitos dos cidadãos que utilizaram os serviços cartorários de boa-fé, deve ser ressalvada, em qualquer caso, a validade dos atos praticados por aqueles nomeados pelo tribunal de justiça, conforme as regras e interpretações vigentes na ocasião.

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração e os proveu parcialmente, para retificar trecho da parte dispositiva do acórdão embargado, bem como para esclarecer e integrar os pontos supracitados (vide Informativo 1020).

(1) Lei 8.935/1994: “Art. 20. Os notários e os oficiais de registro poderão, para o desempenho de suas funções, contratar escreventes, dentre eles escolhendo os substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho. § 1º Em cada serviço notarial ou de registro haverá tantos substitutos, escreventes e auxiliares quantos forem necessários, a critério de cada notário ou oficial de registro. § 2º Os notários e os oficiais de registro encaminharão ao juízo competente os nomes dos substitutos. § 3º Os escreventes poderão praticar somente os atos que o notário ou o oficial de registro autorizar. § 4º Os substitutos poderão, simultaneamente com o notário ou o oficial de registro, praticar todos os atos que lhe sejam próprios exceto, nos tabelionatos de notas, lavrar testamentos. § 5º Dentre os substitutos, um deles será designado pelo notário ou oficial de registro para responder pelo respectivo serviço nas ausências e nos impedimentos do titular.”

ADI 1.183 ED/DF

STF - Utilização de depósitos judiciais para pagamentos de precatórios em atraso.

É constitucional — pois inexistente violação ao princípio da separação dos Poderes (CF/1988, art. 2º) e aos direitos de propriedade (CF/1988, arts. 5º, “caput”, e 170, II), de acesso à justiça (CF/1988, art. 5º, XXXV), do devido processo legal (CF/1988, art. 5º, LIV) e da duração razoável do processo (CF/1988, art. 5º, LXXVII) — dispositivo de emenda constitucional que possibilita o uso eventual de depósitos judiciais com o fim específico de quitar precatórios atrasados.

A presunção de constitucionalidade, no caso das emendas constitucionais, é qualificada em virtude do quórum exigido para a sua aprovação, circunstância que reforça a sua legitimidade democrática.

Nesse contexto, não há comprovação de eventual vulneração de direitos e garantias fundamentais, bem como inexistência demonstrada da insolvabilidade do sistema quanto a um possível risco de que os particulares — nos moldes em que idealizado o fundo garantidor — não levantem os seus depósitos no momento oportuno.

Ademais, a gestão das contas vinculadas ao pagamento de precatórios é uma atividade administrativa de competência exclusiva dos respectivos Tribunais, de modo que ao Poder Judiciário cabe a palavra final sobre a titularidade definitiva dos valores depositados (1).

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou improcedente a ação e revogou a decisão que deferiu em parte a medida cautelar pleiteada, para assentar a constitucionalidade do art. 2º da EC 94/2016, na parte em que insere o art. 101, § 2º, I e II, no ADCT (2).

(1) Precedente citado: ADI 2.855.

(2) EC 94/2016: “Art. 2º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido dos seguintes arts. 101 a 105: ‘Art. 101. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, em 25 de março de 2015, estiverem em mora com o pagamento de seus precatórios quitarão até 31 de dezembro de 2020 seus débitos vencidos e os que vencerão dentro desse período, depositando, mensalmente, em conta especial do Tribunal de Justiça local, sob única e exclusiva administração desse, 1/12 (um doze avos) do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas, apuradas no segundo mês anterior ao mês de pagamento, em percentual suficiente para a quitação de seus débitos e, ainda que variável, nunca inferior, em cada exercício, à média do comprometimento percentual da receita corrente líquida no período de 2012 a 2014, em conformidade com plano de pagamento a ser anualmente apresentado ao Tribunal de Justiça local. (...) § 2º O débito de precatórios poderá ser pago mediante a utilização de recursos orçamentários próprios e dos seguintes instrumentos: I - até 75% (setenta e cinco por cento) do montante dos depósitos judiciais e dos depósitos administrativos em dinheiro referentes a processos judiciais ou administrativos, tributários ou não tributários, nos quais o Estado, o Distrito Federal ou os Municípios, ou suas autarquias, fundações e empresas estatais dependentes, sejam parte; II - até 20% (vinte por cento) dos demais depósitos judiciais da localidade, sob jurisdição do respectivo Tribunal de Justiça, excetuados os destinados à quitação de créditos de natureza alimentícia, mediante instituição de fundo garantidor composto pela parcela restante dos depósitos judiciais, destinando-se: a) no caso do Distrito Federal, 100% (cem por cento) desses recursos ao próprio Distrito Federal; b) no caso dos Estados, 50% (cinquenta por cento) desses recursos ao próprio Estado e 50% (cinquenta por cento) a seus Municípios;”

ADI 5.679/DF

STF - Sistema prisional brasileiro: estado de coisas inconstitucional decorrente da violação grave e massiva de direitos fundamentais.

A situação de grave violação em massa de direitos fundamentais dos presos enseja o reconhecimento de um estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro. A superação desse problema de natureza estrutural exige do Poder Público a elaboração de um plano nacional e de planos locais que prevejam um conjunto de medidas e a participação de diversas autoridades e entidades da sociedade.

A proteção dos direitos fundamentais é inerente à condição humana. Nesse contexto, as normas constitucionais e os tratados internacionais de direitos humanos de que o Brasil é parte proíbem a existência de penas cruéis, garantem ao preso o respeito à sua integridade física e moral, bem como preveem que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado.

No âmbito infraconstitucional, a Lei de Execução Penal assegura a assistência material, jurídica, educacional, social, religiosa, além do acesso à saúde, aos alojamentos com ocupação e dimensões adequadas, ao trabalho e ao estudo (Lei 7.210/1984, arts. 40, 41 e 126).

Esse cenário normativo, em conjunto com as sistemáticas violações desses direitos, afasta eventuais contornos políticos ou de discricionariedade administrativa, tornando o problema do sistema carcerário brasileiro essencialmente jurídico, motivo pelo qual o estrito cumprimento das normas acima citadas deve ser assegurado por esta Corte.

A superlotação dos presídios, o descontrole na entrada e as condições da saída do sistema prisional, e a má qualidade das vagas disponibilizadas impedem a prestação de serviços e bens essenciais que integram o mínimo existencial. Essas circunstâncias comprometem a capacidade do sistema em cumprir seus fins de ressocialização e de funcionar a favor da segurança pública.

Com base nesses e outros entendimentos, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente a ADPF para:

- (a) reconhecer o estado de coisas inconstitucional do sistema carcerário brasileiro;
- (b) determinar que juízes e tribunais:
 - (b.1) realizem audiências de custódia, preferencialmente de forma presencial, de modo a viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária em até 24 horas contadas do momento da prisão;
 - (b.2) fundamentem a não aplicação de medidas cautelares e penas alternativas à prisão, sempre que possíveis, tendo em conta o quadro dramático do sistema carcerário;
- (c) ordenar a liberação e o não contingenciamento dos recursos do FUNPEN;
- (d) determinar a elaboração de plano nacional e de planos estaduais e distrital para a superação do estado de coisas inconstitucional, com indicadores que permitam acompanhar sua implementação;

(e) estabelecer que o prazo para apresentação do plano nacional será de até 6 (seis) meses, a contar da publicação desta decisão, e de até 3 anos, contados da homologação, para a sua implementação, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano;

(f) estabelecer que o prazo para apresentação dos planos estaduais e distrital será de 6 meses, a contar da publicação da decisão de homologação do plano nacional pelo STF, e implementado em até 3 anos, conforme cronograma de execução a ser indicado no próprio plano local;

(g) prever que a elaboração do plano nacional deverá ser efetuada, conjuntamente, pelo DMF/CNJ e pela União, em diálogo com instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos termos explicitados acima e observada a importância de não alongar excessivamente o feito;

(h) explicitar que a elaboração dos planos estaduais e distrital se dará pelas respectivas unidades da federação, em respeito à sua autonomia, observado, todavia, o diálogo com o DMF, a União, instituições e órgãos competentes e entidades da sociedade civil, nos moldes e em simetria ao diálogo estabelecido no plano nacional;

(i) prever que, em caso de impasse ou divergência na elaboração dos planos, a matéria será submetida ao STF para decisão complementar;

(j) estabelecer que todos os planos deverão ser levados à homologação do Supremo Tribunal Federal, de forma a que se possa assegurar o respeito à sua decisão de mérito;

(l) determinar que o monitoramento da execução dos planos seja efetuado pelo DMF/CNJ, com a supervisão necessária do STF, cabendo ao órgão provocar o tribunal, em caso de descumprimento ou de obstáculos institucionais insuperáveis que demandem decisões específicas de sua parte; e

(m) estipular que os planos devem prever, entre outras, as medidas examinadas neste voto, observadas as diretrizes gerais dele constantes, sendo exequíveis aquelas que vierem a ser objeto de homologação final pelo STF em segunda etapa.

ADPF 347/DF

STF - Municípios: criação, incorporação, fusão ou desmembramento.

Pendente a edição da lei complementar federal que assinale o prazo permitido para a criação e alteração de municípios (CF/1988, art. 18, § 4º, na redação dada pela EC 15/1996), os estados estão impedidos de editar normas que disciplinem a matéria e permitam surgimento de novos entes locais, ressalvada a hipótese de convalidação do art. 96 do ADCT.

Mesmo após a EC 15/1996, o regramento referente à criação, incorporação, fusão e ao desmembramento de municípios continuou a ser realizado por lei estadual, porém sujeito à observância de prazo determinado por lei complementar federal, além de prévia consulta, mediante plebiscito, às populações dos municípios envolvidos, e da realização e divulgação de estudos de viabilidade municipal (1).

Entretanto, o Congresso Nacional, ao invés de editar a mencionada lei complementar, optou por acrescentar o art. 96 ao ADCT (2), o que ocorreu mediante a promulgação da EC 57/2008. Assim, foram convalidados os atos de criação de municípios editados no período compreendido entre a promulgação da EC 15/1996 e 31 de dezembro de 2006, desde que atendidos os demais requisitos estabelecidos na legislação estadual vigente à época.

Na espécie, o Município de Boa Esperança do Norte/MT foi criado em pleno atendimento aos requisitos exigidos pela legislação estadual que vigorava na ocasião (3), razão pela qual a lei que o criou foi convalidada com a promulgação da EC 57/2008 (4).

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou procedente a ADPF para: (i) declarar a não recepção do art. 178, **caput**, da Constituição do Estado de Mato Grosso; do art. 1º da Lei Complementar 43/1996 do Estado de Mato Grosso; e do art. 3º, **caput**, da Lei Complementar 23/1992 do Estado de Mato Grosso; (ii) declarar a inconstitucionalidade do art. 1º, **caput**, da Emenda Constitucional estadual 16/2000; e (iii) reconhecer a convalidação da Lei mato-grossense 7.264/2000 pelo art. 96 do ADCT.

(1) CF/1988: "Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição. (...) § 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 15, de 1996) Vide art. 96 - ADCT"

(2) ADCT: "Art. 96. Ficam convalidados os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios, cuja lei tenha sido publicada até 31 de dezembro de 2006, atendidos os requisitos estabelecidos na legislação do respectivo Estado à época de sua criação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 57, de 2008)"

(3) Lei 7.264/2000 do Estado de Mato Grosso: "Art. 1º Fica criado o Município de Boa Esperança do Norte, com sede na localidade do mesmo nome, com área territorial desmembrada dos Municípios de Sorriso e Nova Ubiratã."

(4) Precedente citado: ADI 3.799.

ADPF 819/MT

STJ - Incidente de deslocamento de competência (IDC). Deferimento parcial. Art. 109, §5º, da CF/1988. Medida constitucional excepcional. Requisitos cumulativos. Presença. Conflito agrário em Rondônia. Grave violação a direitos humanos. Ineficácia das instâncias locais e risco de responsabilização internacional.

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".

Conforme se extrai do IDC n. 1, 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).

Colhe-se da doutrina relativa ao tema, bem como da análise dos casos de deslocamento de competência decididos neste Superior Tribunal de Justiça, que os requisitos são cumulativos, não bastando a constatação de ineficiência dos mecanismos existentes para apuração e punição por parte dos órgãos persecutórios estaduais. É imprescindível que se demonstrem a gravidade das violações aos direitos humanos, a incapacidade de o Estado-Membro atuar, bem como, o risco de responsabilização do país perante órgãos internacionais. Tudo isso emoldurado pela proporcionalidade, sob pena de se banalizar a medida constitucional e de se incorrer em risco de violar o princípio do juiz e do promotor natural, criando-se verdadeiros tribunais de exceção. Além de ferir o art. 34 da Constituição Federal, por se proceder à intervenção da União nos Estados Membros fora das situações previstas no mencionado dispositivo constitucional.

Estão preenchidos todos os requisitos de ordem constitucional, legal e aqueles irradiados da jurisprudência deste STJ, que autorizam o deslocamento de competência da esfera estadual para a federal (relativamente a seis inquéritos não solucionados), eis que evidenciada a grave violação de direitos humanos, a possibilidade de responsabilização do Brasil em razão de descumprimento a obrigações contraídas em tratados internacionais e a incapacidade de órgão locais darem respostas efetivas às demandas.

IDC 22-RO

STJ - Foro por prerrogativa de função dos Conselheiros dos Tribunais de Contas. Identidade de garantias e prerrogativas com os membros da magistratura. Afastamento do exercício do cargo. Insuficiência para afastar o foro por prerrogativa de função. Pedido de vista.

O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a presença de autoridade detentora de foro por prerrogativa de função dentre os delatados nos anexos de acordo de colaboração premiada fixa a competência do Tribunal, pelo critério *ratione personae*, para apreciar a homologação do negócio jurídico.

O Superior Tribunal de Justiça, no AgRg na Rcl 42.804/DF, estendeu aos Conselheiros de Tribunais de Contas estaduais, distrital e municipais o entendimento firmado na QO na APn 878/DF, em pontual exceção à tese segundo a qual "o foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas" (STF, QO na APn 937/DF).

Nos termos dos artigos 73, 3º, e 75 da Constituição, aos Conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados, Distrito Federal e Municípios são conferidas as mesmas garantias e prerrogativas da magistratura, havendo identidade do regime jurídico. Ao estabelecer a expressa equiparação de garantias e prerrogativas, o constituinte estava ciente das distinções entre as Cortes de Contas, como órgão auxiliar do Poder Legislativo, e o Poder Judiciário.

Desnecessidade, para fins do reconhecimento da competência *ratione personae*, de que o crime supostamente praticado pelo Conselheiro da Corte de Contas estadual tenha sido praticado em razão e durante o exercício do cargo, exigindo-se, porém, o exercício atual da função pública.

Após o voto do Ministro Relator negando provimento ao agravo, pediu vista antecipada o Ministro Mauro Campbell Marques.

Processo em segredo de justiça

DIREITO PENAL

STF - Tráfico de entorpecentes privilegiado: regime inicial aberto; substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e reincidência.

No caso de condenação pelo crime de tráfico privilegiado (Lei 11.343/2006, art. 33, § 4º), o magistrado deve fixar o regime aberto para o cumprimento inicial da pena quando inexisterem circunstâncias judiciais desfavoráveis na primeira fase da dosimetria (CP/1940, art. 59), o réu não for reincidente (CP/1940, art. 33, § 2º, "c") e a pena imposta não superar quatro anos. De igual modo, é obrigatória a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando observados os requisitos legais (CP/1940, art. 44).

O referido delito (1) não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes (Lei 11.343/2006, art. 33, **caput** e § 1º), o que reforça ainda mais o constrangimento ilegal da estipulação de regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso, em especial o fechado (2), se ausentes vetores negativos na primeira fase da dosimetria da pena.

Ademais, a reincidência do réu desobriga a fixação do regime aberto. Por outro lado, para a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, o impedimento para a concessão do benefício é mais restrito, ou seja, apenas se verificada a reincidência específica (3).

É de extrema importância a edição do verbete vinculante com a finalidade de otimizar os efeitos da jurisprudência do STF, pois vinculará os demais órgãos do Poder Judiciário e promoverá a segurança jurídica, evitando a multiplicação de processos sobre o mesmo tema.

Nesse contexto, as reiteradas decisões desta Corte (4) trazem em sua essência a envergadura constitucional necessária à edição do verbete, relacionada à fundamentação das decisões (CF/1988, art. 93, IX) e aos postulados da individualização da pena (CF/1988, art. 5º, XLVI), da legalidade (CF/1988, art. 5º, XXXIX), da humanização da pena (CF/1988, art. 5º, III e XLII) e da proporcionalidade (CF/1988, art. 5º, LIV).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, acolheu a proposta de edição da Súmula Vinculante 59.

(1) Lei 11.343/2006: "Art. 33. 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 drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: § 1º Nas mesmas penas incorre quem: I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda,

oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas; II – semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas; III – utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas. IV – vende ou entrega drogas ou matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas, sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, a agente policial disfarçado, quando presentes elementos probatórios razoáveis de conduta criminal preexistente. (...) § 4º Nos delitos definidos no **caput** e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.”

(2) Precedente citado: HC 118.533.

(3) CP/1940: “Art. 33 – A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado. (...) § 2º – As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (...) c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto (...) Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo; II – o réu não for reincidente em crime doloso; III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. § 1º (VETADO) § 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos. § 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. § 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão. § 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior.”

(4) Precedentes citados: HC 138.334; HC 134.140; HC 130.074; RHC 125.435; HC 120.876; HC 118.533; HC 117.813; HC 109.344; HC 100.590; HC 99.996; HC 97.256; HC 85.108 e HC 83.509.

PSV 139/DF

STF - Crime de apropriação indébita e depositário judicial: atipicidade da conduta de não pagamento de parcela de dívida submetida à execução fiscal.

Não comete o crime de apropriação indébita (CP/1940, art. 168, § 1º, II), pois ausente a elementar “coisa alheia”, o sócio-administrador, nomeado depositário judicial, que deixa de transferir o montante penhorado do faturamento da empresa para a conta judicial determinada pelo juízo da execução.

Na espécie, a sociedade empresária foi submetida a processo de execução fiscal e firmou, em audiência, acordo para o pagamento parcelado de valores relativos à penhora sobre seu faturamento bruto, sendo o paciente nomeado depositário fiel. Posteriormente, por descumprir o ajuste, ao não efetuar todos os depósitos, ele foi condenado pelo crime de apropriação indébita.

Contudo, a conduta do paciente é atípica, visto tratar-se de apoderamento de coisa própria. Isso porque, ainda que a empresa seja de responsabilidade limitada, a determinação judicial, na penhora de faturamento, é dirigida ao depositário para que reserve valores de que já tem a propriedade e disponibilidade e, em momento seguinte, transfira o montante penhorado para a conta judicial específica (1).

Ademais, ainda que atue como auxiliar da justiça para assegurar a efetivação da execução, o fiel depositário, em respeito ao princípio da legalidade, só pode ser condenado na esfera penal se praticar um fato previamente definido como crime (2).

Com base nesses entendimentos, a Segunda Turma, por maioria, rejeitou a preliminar formulada no sentido de afetar o julgamento do feito ao Plenário e, no mérito, também por maioria, concedeu a ordem de **habeas corpus** para absolver o paciente, por ausência de conduta típica.

(1) Precedente citado: HC 203.217.

(2) CP/1940: “Art. 168 - Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa. Aumento de pena § 1º - A pena é aumentada de um terço, quando o agente recebeu a coisa: (...) II - na qualidade de tutor, curador, síndico, liquidatário, inventariante, testamenteiro ou depositário judicial;”

HC 215.102/PR

STJ - Latrocínio. Subtração de um só patrimônio. Pluralidade de vítimas da violência. Concurso formal impróprio. Descabimento. Overruling. Adequação à jurisprudência do STF.

Na origem, houve a condenação por três crimes de latrocínio tentado, em concurso formal impróprio, quando, na verdade, foram atingidos apenas dois patrimônios.

É certo que o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias encontra respaldo na jurisprudência do STJ, no sentido de que há concurso formal impróprio no crime de latrocínio quando, não obstante houver a subtração de um só patrimônio, o *animus necandi* seja direcionado a mais de um indivíduo, ou seja, a quantidade de latrocínios será aferida a partir do número de vítimas em relação às quais foi dirigida a violência, e não pela quantidade de patrimônios atingidos.



o entanto, essa posição destoava da orientação do Supremo Tribunal Federal, que têm afastado o concurso formal impróprio, e reconhecido a ocorrência de crime único de latrocínio, nas situações em que, embora o *animus necandi* seja dirigido a mais de uma pessoa, apenas um patrimônio tenha sido atingido. Por essa razão, mostra-se prudente proceder ao *overruling* da jurisprudência deste Tribunal Superior, adequando-a à firme compreensão do STF acerca do tema.

No caso, as instâncias ordinárias afirmaram que houve desígnios autônomos em relação ao *animus necandi*, motivo pelo qual entenderam pelo concurso formal impróprio, o qual deve ser afastado, nos termos do entendimento do STF. No entanto, é inviável o reconhecimento de crime único, porque foram atingidos dois patrimônios distintos. Nesse contexto, deve ser reconhecida a prática de dois delitos de latrocínio, na forma tentada, em concurso formal próprio, pois não foi mencionado pela Corte de origem que também teria havido autonomia de desígnios em relação às subtrações patrimoniais, mas tão somente no tocante ao *animus necandi*.

AgRg no AREsp 2.119.185-RS

STJ - Tráfico de drogas. art. 41 da Lei n. 11.343/2006. Causa de diminuição de pena. Colaboração premiada. Identificação dos demais coautores e recuperação do produto do crime. Requisitos alternativos, e não cumulativos, para a aplicação do benefício.

A controvérsia cinge-se em determinar se os requisitos legais previstos no art. 41 da Lei n. 11.343/2006, que trata da causa de diminuição por colaboração premiada, são alternativos ou cumulativos.

Diz o art. 41 da Lei n. 11.343/2006 que "O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços".

Naturalmente, não há como negar que a leitura do referido dispositivo legal aponta, ao menos à primeira vista, para a cumulatividade dos requisitos legais ali estabelecidos, em razão do emprego da conjunção coordenada aditiva "e" entre eles.

Entretanto, a interpretação gramatical de um dispositivo legal nem sempre reflete a mais adequada exegese para dele extrair a norma jurídica pertinente. Trata-se de método hermenêutico que, muitas vezes, acaba por ignorar lição fundamental de Teoria Geral do Direito segundo a qual o ato normativo não se resume à mera dicção explícita de sua literalidade, pois o texto só se converte em norma depois de interpretado. Assim, é necessário interpretar os dispositivos legais principalmente à luz da sistemática em que estão inseridos, a fim de dar coerência e integridade ao ordenamento.

Nesse passo, cumpre lembrar que o atual art. 41 da Lei de Drogas tem origem no antigo art. 32, § 2º, da Lei n. 10.409/2002, o qual trazia a conjunção "ou" entre os requisitos para a colaboração premiada, ao dispor que "O sobrestamento do processo ou a redução da pena podem ainda decorrer de acordo entre o Ministério Público e o indiciado que, espontaneamente, revelar a existência de organização criminosa, permitindo a prisão de um ou mais dos seus integrantes, ou a apreensão do produto, da substância ou da droga ilícita, ou que, de qualquer modo, justificado no acordo, contribuir para os interesses da Justiça".

Ademais, além de não se identificar nenhuma justificativa para que tal mudança gramatical decorresse de eventual propósito deliberado do legislador e nada há na Exposição de Motivos da Lei n. 11.343/2006 que o indique, não se pode desconsiderar o advento da Lei n. 12.850/2013, que cuidou de definir, regular e sistematizar diversos aspectos relativos ao instituto da colaboração premiada, oportunidade em que, ao estabelecer seus requisitos no art. 4º, fê-lo de forma alternativa.

Essa consideração ganha dimensão ainda mais significativa se ponderado que os crimes da Lei de Organizações Criminosas são plurissubjetivos, isto é, de concurso necessário de pessoas e, mesmo assim, o legislador não impôs obrigatoriamente a identificação dos demais coautores e partícipes, de modo que não se mostra razoável exigí-lo compulsoriamente nos crimes contidos na Lei de Drogas, em que o concurso de pessoas é meramente eventual.

Trata-se de interpretação mais consentânea ao princípio da proporcionalidade, pois não desconsidera a relevante colaboração do réu com o Estado-acusação, dá maior efetividade a esse meio de obtenção de prova estabelecido pelo legislador e ainda evita a indevida confusão entre delação premiada e colaboração premiada, uma vez que a delação de comparsas é apenas uma das formas pelas quais o indivíduo pode prestar colaboração.

Assim, tanto sob a perspectiva de uma interpretação histórica, quanto à luz de uma interpretação sistemática - em consonância com o tratamento geral que a Lei n. 12.850/2013 posteriormente conferiu à matéria -, é mais adequado considerar alternativos, e não cumulativos, os requisitos legais previstos no art. 41 da Lei n. 11.343/2006 para redução da pena.

Isso não significa, frise-se, conceder ao acusado que identifica seus comparsas e ainda ajuda na recuperação do produto do crime o mesmo tratamento conferido àquele que só realiza uma dessas duas condutas, pois os distintos graus de colaboração podem (e devem) ser sopesados para definir a fração de redução da pena de um a dois terços, nos termos da lei.

HC 663.265-SP

STJ - Estupro de vulnerável. Continuidade delitiva. Número indeterminado de atos sexuais. Crimes praticados por longo período de tempo. Recorrência das condutas delitivas. Prática inequívoca de mais de 7 repetições. Fração máxima de majoração da pena. Possibilidade. Tema 1202.

A continuidade delitiva, prevista no art. 71 do Código Penal, é instituto da dosimetria da pena concebido com a função de racionalizar a punição de condutas que, embora praticadas de forma independente, estejam inseridas dentro de um mesmo desenvolvimento delitivo. Assim, por opção legislativa e critérios de política criminal, a lei penal afasta excepcionalmente a aplicação do concurso material e impõe uma única punição àqueles casos nos quais os crimes subsequentes possam ser tidos como continuação de um primeiro delito, de acordo com a análise das condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes.

Com efeito, a compreensão jurisprudencial uníssona desta Corte Superior firmou-se no sentido de que, diante da prática de apenas 2 (duas) condutas em continuidade, deve-se aplicar o aumento mínimo previsto no art. 71, *caput*, do Código Penal, qual seja, 1/6 (um sexto). A partir desse piso, a fração de aumento deve ser aumentada gradativamente, conforme o número de condutas em continuidade, até se alcançar o teto legal de 2/3 (dois terços), o que ocorre a partir da sétima conduta delituosa.

A adoção do critério referente ao número de condutas praticadas suscita questões específicas nos crimes de natureza sexual, especialmente no delito de estupro de vulnerável, em razão do triste contexto fático que frequentemente se constata nestes crimes. A proximidade que o autor do delito de estupro de vulnerável normalmente possui com a vítima, a facilidade de acesso à sua residência e a menor capacidade que os vulneráveis possuem de se insurgir contra o agressor são condições que favorecem a repetição silenciosa, cruel e indeterminada de abusos sexuais.

Não raras vezes, cria-se um ambiente de submissão perene da vítima ao agressor, naturalizando-se a repetição da violência sexual como parte da rotina cotidiana de crianças e adolescentes. Nessas hipóteses, a vítima, completamente subjugada e objetificada, não possui sequer condições de quantificar quantas vezes foi violentada. A violência contra ela deixou ser um fato extraordinário, convertendo-se no modo cotidiano de vida que lhe foi imposto.

A torpeza do agressor, que submeteu a vítima a abusos sexuais tão recorrentes e constantes ao ponto de tornar impossível determinar o número exato de suas condutas, evidentemente não pode ser invocada para se pleitear uma majoração menor na aplicação da continuidade delitiva. Nos crimes de natureza sexual, o critério jurisprudencial objetivo para a fixação da fração de majoração na continuidade delitiva deve ser contextualizado com as circunstâncias concretas do delito, em especial o tempo de duração da situação de violência sexual e a recorrência das condutas no cotidiano da vítima, devendo-se aplicar o aumento no patamar que, de acordo com as provas dos autos, melhor se aproxime do número real de atos sexuais efetivamente praticados.

De fato, ambas as turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram, de forma unânime, no sentido de que, para aplicação do aumento decorrente da continuidade delitiva, é prescindível a indicação exata do número de condutas praticadas, sendo preponderante o exame do tempo de duração dos abusos e da sua recorrência.

Na situação em análise, a Corte estadual esclareceu que a vítima, com apenas 11 anos de idade no início das condutas delitivas, foi submetida pelo Acusado aos mais diversos tipos de atos libidinosos, de modo frequente e ininterrupto, ao longo de cerca de 4 (quatro) anos. Estas circunstâncias fáticas tornam plenamente justificada a majoração da pena, em decorrência da continuidade delitiva, na fração máxima de 2/3 (dois terços).

Por fim, não é possível a aplicação da continuidade delitiva entre os delitos de estupro qualificado (art. 213, § 1.º, do Código Penal) e estupro de vulnerável (art. 217-A do Código Penal), pois se tratam de tipos penais que tutelam bens jurídicos diversos e que possuem circunstâncias elementares bastante distintivas. Enquanto o estupro de vulnerável tutela a dignidade sexual e o direito ao desenvolvimento da personalidade livre de abusos, o estupro qualificado tutela a liberdade sexual e o direito ao exercício da sexualidade sem coações.

No caso, verifica-se que ambos os bens jurídicos foram violados, pois o sentenciado violou a dignidade sexual da criança, convertendo-a em instrumento sexual quando ela sequer era capaz de consentir com os atos praticados, bem como, posteriormente, violou a liberdade sexual da adolescente, privando-a da liberdade de consentir ao constrangê-la mediante o emprego de grave ameaça.

REsp 2.029.482-RJ

REsp 2.050.195-RJ

STJ - Agente infiltrado no plano cibernético. Espelhamento de mensagens via *Whatsapp web*. Possibilidade. Desde que observada a cláusula de reserva de jurisdição. Critérios de proporcionalidade (utilidade, necessidade).

Cinge-se a controvérsia a aferição da possibilidade de utilização, no ordenamento jurídico pátrio, de ações encobertas, controladas virtuais ou de agentes infiltrados no plano cibernético, inclusive via espelhamento do *Whatsapp Web*.

No ordenamento pátrio, as ações encobertas recebem a denominação de infiltração de agentes. A Lei que trata acerca de Organizações Criminosas, Lei n. 12.850/2013, prevê que, em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros procedimentos já previstos em lei, infiltração, por policiais, em atividade de investigação, mediante motivada e sigilosa autorização judicial. Objetiva-se a outorga, ao agente estatal, da possibilidade de penetrar na organização criminosa, participando de atividades diárias, para, assim, compreendê-la e melhor combatê-la pelo repasse de informações às autoridades.

De se mencionar, ainda, que a lei que regulamenta o Marco Civil da *Internet* (Lei n. 12.965/2014), estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para uso da *Internet* no Brasil, garante o acesso e a interferência no "fluxo das comunicações pela *Internet*, por ordem judicial". De idêntica forma, a referida Lei n. 12.850/2013 (Lei da ORCRIM), com redação trazida pela Lei 13.694/2019, passou a prever, de forma expressa, a figura do agente infiltrado virtual, em seu art. 10-A.

Por sua vez, a Lei n. 9.296/1996 (Interceptação Telefônica), permite em seu art. 1º, parágrafo único, a quebra do sigilo no que concerne à comunicação de dados, mediante ordem judicial fundamentada. Nesse ponto reside a permissão normativa para quebra de sigilo de dados informáticos e de forma subsequente, para permitir a interação, a interceptação e a infiltração do agente, inclusive pelo meio cibernético, consistente no espelhamento do *Whatsapp Web*. A lei de interceptação, em combinação com a Lei das Organizações Criminosas outorga legitimidade (legalidade) e dita o rito (regra procedimental), a mencionado espelhamento, em interpretação progressiva, em conformidade com a realidade atual, para adequar a norma à evolução tecnológica.

A potencialidade danosa dos delitos praticados por organizações criminosas, pelo meio virtual, aliada a complexidade e dificuldade da persecução penal no âmbito cibernético devem levar a jurisprudência a admitir as ações controladas e infiltradas no mesmo plano virtual. De fato, nos últimos anos, as redes sociais e respectivos aplicativos se tornaram uma ferramenta indispensável para a comunicação, interação e compartilhamento de informações em todo o mundo. Entretanto, essa rápida expansão e influência também trouxeram consigo uma série de desafios e problemas no âmbito da investigação, no meio virtual, tornando-se a evolução da jurisprudência acerca do tema questão cada vez mais relevante e urgente.

Impositivo se mostra o estabelecimento de regras processuais compatíveis com a modernidade do crime organizado, porém, sempre respeitando, dentro de tal quadro, os direitos e garantias fundamentais do investigado. Tal desiderato restou alcançado na medida em que, no ordenamento pátrio, a infiltração, igualmente a outros institutos que restringem garantias e direitos fundamentais, está submetida ao controle e amparada por ordem de um juiz competente.

Não há empecilho, portanto, na utilização de ações encobertas ou agentes infiltrados na persecução de delitos, pela via dos meios virtuais, desde que, conjugados critérios de proporcionalidade (utilidade, necessidade), reste observada a subsidiariedade, não podendo a prova ser produzida por outros meios disponíveis.

É o que se dá na hipótese em análise, com o autorizado espelhamento via *Whatsapp Web*, como meio de infiltração investigativa, na medida em que a interceptação de dados direta, feita no próprio aplicativo original do *Whatsapp*, se denota, por vezes, despicienda, em face da conhecida criptografia ponta a ponta que vigora no aplicativo original, impossibilitando o acesso ao teor das conversas ali entabuladas. Concebe-se plausível, portanto, que o espelhamento autorizado via *Whatsapp Web*, pelos órgãos de persecução, se denote equivalente à modalidade de infiltração do agente, que consiste em meio extraordinário, mas válido, de obtenção de prova.

Pode, desta forma, o agente policial valer-se da utilização do espelhamento pela via do *Whatsapp Web*, desde que respeitados os parâmetros de proporcionalidade, subsidiariedade, controle judicial e legalidade, calcado pelo competente mandado judicial. De fato, a Lei n. 9.296/1996, que regulamenta as interceptações, conjugada com a Lei n. 12.850/2013 (Lei das Organizações Criminosas), outorgam substrato de validade processual às ações infiltradas no plano cibernético, desde que observada a cláusula de reserva de jurisdição.

AREsp 2.309.888-MG

STJ - Furto. Restituição imediata e integral dos bens subtraídos. Aplicação do princípio da insignificância. Descabimento. Necessidade de observância dos vetores fixados pelo STF e consolidado pela jurisprudência do STJ. Tema 1205.

A questão cinge-se em definir se nos casos de imediata e integral restituição do bem furtado deve-se aplicar o princípio da insignificância.

O Direito Penal, diante do desvalor do resultado produzido, não deve se ocupar de condutas que não representem prejuízo relevante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social, podendo, com isso, afastar a tipicidade penal, porque, em verdade, o bem jurídico não chegou a ser lesado.

A insignificância de determinada conduta deve ser aferida não apenas em relação à importância do bem jurídico atingido, mas deve envolver um juízo amplo, que vai além da simples aferição do resultado material da conduta, de modo a abranger elementos outros, os quais, embora não determinantes, merecem ser considerados.

Sob tal perspectiva, muito embora não exista previsão legal disciplinando a aplicação do princípio da insignificância, o Supremo Tribunal Federal, há mais de uma década, consolidou o entendimento no sentido de exigir o preenchimento simultâneo de quatro condições para que se afaste a tipicidade material da conduta. São elas: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social na ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

À luz das referidas premissas, mormente em se tratando de crimes contra o patrimônio, passou-se a compreender que a insignificância envolve juízo muito mais abrangente que a simples expressão do resultado da conduta. Importa investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, que se traduz pela ausência de periculosidade social, pela mínima ofensividade e pela falta de reprovabilidade, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância apenas do resultado material, acabe desvirtuado o objetivo a que visou o legislador quando formulou a tipificação legal.

Assim, para afastar liminarmente a tipicidade material nos delitos de furto, não basta a imediata e integral restituição do bem. Deve-se perquirir, diante das circunstâncias concretas, além da extensão da lesão produzida, a gravidade da ação, o reduzido valor do bem tutelado e a favorabilidade das circunstâncias em que foi cometido o fato criminoso, além de suas consequências jurídicas e sociais.

Nesse sentido, prevalece o entendimento que vem orientando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de admitir a aplicação do princípio da insignificância mediante apreciação casuística, ou seja, quando houver circunstâncias excepcionais, e não apenas a restituição imediata do bem subtraído.

REsp 2.062.095-AL

REsp 2.062.375-AL

DIREITO PROCESSUAL PENAL

STF - Investigação de agentes com foro privilegiado perante o respectivo Tribunal de Justiça: necessidade de prévia autorização judicial para a instauração.

Encontram-se presentes os requisitos para a concessão de medida cautelar, pois (i) há plausibilidade jurídica no direito alegado pelo requerente, que decorre da jurisprudência desta Corte quanto a necessidade de autorização judicial prévia para a investigação de agentes públicos detentores de prerrogativa de foro; e (ii) há perigo da demora na prestação jurisdicional, que se justifica pelo não acautelamento das situações fáticas relacionadas à controvérsia constitucional objeto de apreciação.

Conforme jurisprudência desta Corte, as investigações contra autoridades com prerrogativa de foro perante o STF submetem-se ao prévio controle judicial, circunstância que inclui a autorização judicial para as investigações (1) (2). Essa atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações, desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento da denúncia.

Nesse contexto, e diante do caráter excepcional das hipóteses constitucionais de foro por prerrogativa de função, que possuem diferenciações em nível federal, estadual e municipal, o mesmo entendimento também é aplicável às investigações que envolvem autoridades com foro privilegiado nos tribunais de segundo grau, motivo pelo qual é necessária a supervisão das investigações pelo órgão judicial competente (3).

Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, referendou a decisão que deferiu em parte a medida cautelar pleiteada para: **(a)** atribuir interpretação conforme a Constituição ao art. 161, I, **a** e **b**, da Constituição do Estado do Pará, e aos arts. 24, XII, 116, 118, 232, 233 e 234, todos do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, de modo a estabelecer a necessidade de autorização judicial para a instauração de investigações penais originárias perante o Tribunal de Justiça do Estado do Pará, seja pela Polícia Judiciária, seja pelo Ministério Público; e **(b)** determinar o imediato envio dos inquéritos policiais e procedimentos de investigação da Polícia Judiciária e do Ministério Público instaurados ao Tribunal de Justiça, para imediata distribuição e análise do desembargador relator sobre a existência de justa causa para a continuidade da investigação.

(1) Regimento Interno do STF/1980: "Art 21. São atribuições do Relator: (...) XV – determinar a instauração de inquérito a pedido do Procurador-Geral da República, da autoridade policial ou do ofendido, bem como o seu arquivamento, quando o requerer o Procurador-Geral da República, ou quando verificar: (Redação dada pela Emenda Regimental n. 44, de 2 de junho de 2011) a) a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; (Incluída pela Emenda Regimental n. 44, de 2 de junho de 2011) b) a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimizabilidade; (Incluída pela Emenda Regimental n. 44, de 2 de junho de 2011) c) que o fato narrado evidentemente não constitui crime; (Incluída pela Emenda Regimental n. 44, de 2 de junho de 2011) d) extinta a punibilidade do agente; ou (Incluída pela Emenda Regimental n. 44, de 2 de junho de 2011) e) ausência de indícios mínimos de autoria ou materialidade. (Incluída pela Emenda Regimental n. 44, de 2 de junho de 2011)."

(2) Precedentes citados: Pet 3.825 QO e Inq 2.411 QO.

(3) Precedentes citados: AP 933 QO; AP 912; RE 1.322.854 AgR e ADI 7.083.

ADI 7.447 MC-Ref/PA

STJ - Acordo de não persecução penal. Ausência de remessa dos autos ao Ministério Público. Inexistência de confissão formal e circunstanciada nos autos. Obstáculo inexistente. Possibilidade de a confissão ser registrada perante o *parquet*. Relevância e multiformas da confissão espontânea. Observância do princípio da não autoincriminação e da ampla defesa.

O acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do CPP, tem lugar "Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime".

Sobre o tema, a Quinta Turma do STJ, no julgamento do AgRg no REsp 2.016.905/SP, Rel. Ministro Messod Azulay Neto, estabeleceu que, em casos de alteração do enquadramento jurídico ou desclassificação do delito, é possível aplicar o ANPP, desde que preenchidos os requisitos legais. Esse precedente reconheceu incidir, extensivamente, às hipóteses de ANPP, o Enunciado n. 337 da Súmula do STJ, que prevê ser cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e procedência parcial da pretensão punitiva, devendo os autos do processo retornarem à instância de origem para aplicação desses institutos.

Oportuno lembrar, também, que no julgamento do REsp 1.972.098/SC, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, a Quinta Turma decidiu que "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", o que sobrelevou e desburocratizou o reconhecimento e a importância da confissão para o deslinde do processo penal.

No caso, o Tribunal de origem asseverou que o óbice ao encaminhamento dos autos ao Ministério Público para que se manifestasse sobre a proposição do ANPP seria a ausência de confissão formal e circunstanciada, haja vista o exercício, pelo denunciado, no curso da ação penal, do direito ao silêncio.

Contudo, é de se destacar que, ao tempo da opção pela não autoincriminação, não estava no horizonte do acusado a possibilidade de entabulação do acordo de não persecução penal, uma vez que a denúncia não postulou o reconhecimento da minorante do tráfico de drogas, o que só se tornou possível com a prolação da sentença penal condenatória que aplicou em seu favor a causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

O direito à não autoincriminação, vocalizado pelo brocardo latino *nemo tenetur se detegere*, não pode ser interpretado em desfavor do réu, nos termos do que veicula a norma contida no inciso LXIII do art. 5º da Constituição da República e no parágrafo único do art. 186 do Código de Processo Penal. Assim, a invocação do direito ao silêncio durante a persecução penal não pode impedir a incidência posterior do ANPP, caso a superveniência de sentença condenatória autorize objetiva e subjetivamente sua proposição.

Lado outro, sequer a negativa de autoria é capaz de impedir a incidência do mencionado instituto despenalizador, não se podendo olvidar, como afirmado em doutrina, que o acordo de não persecução penal é medida de natureza negocial, cuja prerrogativa para o oferecimento é do Ministério Público, cabendo ao Judiciário a homologação ou não dos termos ali contidos.

Deve-se, por conseguinte, diferenciar a postura legítima do réu que nega envolvimento com crime apurado em ação penal com a posição de parte do ANPP, certamente muito mais favorável do que aquela que lhe valeria o cumprimento de pena privativa de liberdade nos estabelecimentos penais à disposição nesse país, devendo lhe ser permitida a confissão, tal qual àquele que nega a conduta no interrogatório policial e, em juízo, a confessa, contradição que não impossibilita o reconhecimento da atenuante em seu favor.

A dúvida remanescente residiria sobre o momento a formalização da confissão para fins do ANPP diferido, ao que se responde prontamente: no ato da assinatura do acordo. O Código de Processo Penal, em seu art. 28-A, não determinou quando a confissão deve ser colhida, apenas que ela deve ser formal e circunstanciada. Isso pode ser providenciado pelo próprio órgão ministerial, se decidir propor o acordo, devendo o beneficiário, no momento de firmá-lo, se assim o quiser, confessar formal e circunstanciadamente, perante o *Parquet*, o cometimento do crime.

HC 837.239-RJ

STJ - Condenação lastreada em fatos não descritos na denúncia. Hipótese de *mutatio libelli*. Apelação da defesa. Nulidade da sentença. Absolvição do réu. Pretensão de anulação da sentença para que se observe

em primeira instância o rito do art. 384 do CPP. Impossibilidade.

No Tribunal de origem foi reconhecida a ofensa ao princípio da correlação, por ter sido o réu condenado por fatos diversos daqueles que foram imputados na denúncia.

Nos termos do art. 384 do CPP, "encerrada a instrução probatória, se entender cabível nova definição jurídica do fato, em consequência de prova existente nos autos de elemento ou circunstância da infração penal não contida na acusação, o Ministério Público deverá aditar a denúncia ou queixa, no prazo de 5 (cinco) dias, se em virtude desta houver sido instaurado o processo em crime de ação pública", ou seja, o momento para o aditamento da denúncia é o encerramento da instrução.

Assim, correto o entendimento do Tribunal *a quo*, pois, em sede de apelação defensiva, tendo sido reconhecido que a sentença condenou o réu por fatos que não estavam descritos na denúncia, cabe ao Tribunal, somente, anular a sentença e absolver o réu, mas não determinar o retorno dos autos ao primeiro grau, como pretende o *Parquet*.

Nesse sentido, frise-se que, "No julgamento de apelação interposta pela defesa, constatada a ofensa ao princípio da correlação, não cabe reconhecer a nulidade da sentença e devolver o processo ao primeiro grau para que então se observe o art. 384 do CPP, uma vez que implicaria prejuízo para o réu e violaria o princípio da *non reformatio in pejus*." (AgRg no HC 559.214/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, DJe de 13/5/2022).

Processo em segredo de justiça

STJ - Alegada nulidade no depoimento inquisitorial de corréu. Ausência de cientificação do investigado quanto ao direito de permanecer em silêncio. Art. 563 do Código de Processo Penal (*pas de nullité sans grief*). Ausência de prejuízo demonstrado.

A controvérsia cinge-se em verificar a ocorrência de nulidade, consistente na ausência de cientificação do investigado do seu direito de permanecer em silêncio, em fase de inquérito policial.

É cediço que o reconhecimento de nulidades no curso do processo penal, seja absoluta ou relativa, 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*).

Dessarte, a declaração de nulidade fica subordinada não apenas à alegação de existência de prejuízo, mas à efetiva demonstração de sua ocorrência, o que não ocorre nas hipóteses em que corréu nega veementemente a autoria do crime.

Segundo jurisprudência deste Tribunal: "Convém lembrar, ainda, que o reconhecimento de nulidade, relativa ou absoluta, no curso do processo penal, segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, 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*). Precedentes. (AgRg no HC 738.493/AL, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 24/10/2022).

Demais disso, convém registrar que a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça consolidou-se no sentido de que eventuais máculas na fase extrajudicial não tem o condão de contaminar a ação penal, dada a natureza meramente informativa do inquérito policial (RHC 119.097/MG, Rel. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador Convocado do TJ/PE), Quinta Turma, julgado em 11/2/2020, DJe 19/2/2020 e AgRg no AREsp 1.392.381/SP, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019).

AgRg no HC 798.225-RS

STJ - Decisão de pronúncia. *In dubio pro societate*. Não aplicação. Standard probatório. Elevada probabilidade.

A pronúncia consubstancia um juízo de admissibilidade da acusação, razão pela qual o Juiz precisa estar "convencido da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação" (art. 413, caput, do Código de Processo Penal). O juízo da acusação (*judicium accusationis*) funciona como um importante filtro pelo qual devem passar somente as acusações fundadas, viáveis, plausíveis e idôneas a serem objeto de decisão pelo juízo da causa (*judicium causae*).

A desnecessidade de prova cabal da autoria para a pronúncia levou parte da doutrina, acolhida durante tempo considerável pela jurisprudência, a defender a existência do *in dubio pro societate*, princípio que alegadamente se aplicaria a essa fase processual.

Todavia, o fato de não se exigir um juízo de certeza quanto à autoria nessa fase não significa legitimar a aplicação da máxima *in dubio pro societate*, que não tem amparo no ordenamento jurídico brasileiro, e admitir que toda e qualquer dúvida autorize uma pronúncia.

Trata-se, apenas, de analisar os requisitos para a submissão do acusado ao tribunal popular sob o prisma dos *standards* probatórios, os quais devem seguir uma tendência geral ascendente/progressiva e representam, segundo a doutrina, "regras que determinam o grau de confirmação que uma hipótese deve ter, a partir das provas, para poder ser considerada provada para os fins de se adotar uma determinada decisão".

Essa tendência geral ascendente e progressiva decorre, também, de uma importante função política dos *standards* probatórios, qual seja, a de distribuir os riscos de erro entre as partes (acusação e defesa), erros estes que podem ser tanto falsos positivos quanto falsos negativos.

Quanto mais embrionária a etapa da persecução penal e menos invasiva, restritiva e severa a medida ou decisão a ser adotada, mais tolerável é o risco de um eventual falso positivo (atingir um inocente) e, portanto, é mais atribuível à defesa suportar o risco desse erro; por outro lado, quanto mais se avança na persecução penal e mais invasiva, restritiva e severa se torna a medida ou decisão a ser adotada, menos tolerável é o risco de atingir um inocente e, portanto, é mais atribuível à acusação suportar o risco desse erro.

Como a pronúncia se situa na penúltima etapa (antes apenas da condenação) e se trata de medida consideravelmente danosa para o acusado, que será submetido a julgamento imotivado por jurados leigos, o *standard* deve ser razoavelmente elevado e o risco de erro deve ser suportado mais pela acusação do que pela defesa, ainda que não se exija um juízo de total certeza para submeter o réu ao Tribunal do Júri.

Deve-se distinguir a dúvida que recai sobre a autoria, a qual, se existentes indícios suficientes contra o acusado, só será dirimida ao final pelos jurados, porque é deles a competência para o derradeiro juízo de fato da causa, da dúvida quanto à própria presença dos indícios suficientes de autoria (metadúvida, dúvida de segundo grau ou de segunda ordem), que deve ser resolvida em favor do réu pelo magistrado na fase de pronúncia.

Também na pronúncia, ainda que com contornos em certa medida distintos, tem aplicação o *in dubio pro reo*, pois, segundo a doutrina, "submeter a julgamento popular um acusado, mesmo quando há dúvidas da existência do crime ou de indícios suficientes de crimes, constitui uma temeridade. Isso porque não apenas se viola flagrantemente os direitos e as garantias constitucionais, como também porque aumenta a possibilidade de erros judiciais, tendo em vista que a condenação do acusado poderá ocorrer mesmo se os parâmetros probatórios necessários para a condenação não sejam atingidos".

À luz da efetividade e da utilidade do processo, é preciso, como regra, que toda decisão que implique o prosseguimento do feito em desfavor do imputado, com início de nova etapa processual, realize dois juízos: um diagnóstico (retrospectivo) sobre a suficiência do que se produziu até aquele momento; outro prognóstico sobre o que se projeta para a próxima etapa, a fim de verificar se será viável superá-la.

Na pronúncia, esse juízo prognóstico sobre a etapa vindoura (julgamento em plenário e condenação) seria ainda mais importante em virtude da ausência de fundamentação da decisão dos jurados; ou seja, considerando que, na etapa final do procedimento dos crimes dolosos contra a vida, o veredito é imotivado, adquire especial relevo o juízo prognóstico sobre a viabilidade da condenação. Isso esbarra, porém, em dois obstáculos impostos ao juiz togado: a) a impossibilidade de usurpar a competência constitucional dos jurados para o *judicium causae* e b) a necessidade de fundamentar de forma sucinta a decisão, sob pena de incorrer em excesso de linguagem, a teor do art. 413, § 1º, do CPP e influenciar negativamente os jurados contra o réu.

Assim, o *standard* probatório para a decisão de pronúncia, quanto à autoria e à participação, situa-se entre o da simples preponderância de provas incriminatórias sobre as absolutórias (mera probabilidade ou hipótese acusatória mais provável que a defensiva), típico do recebimento da denúncia, e o da certeza além de qualquer dúvida razoável (BARD ou outro *standard* que se tenha por equivalente), necessário somente para a condenação. Exige-se para a pronúncia, portanto, elevada probabilidade de que o réu seja autor ou partícipe do delito a ele imputado.

A adoção desse *standard* desponta como solução possível para conciliar os interesses em disputa dentro das balizas do ordenamento. Resguarda-se, assim, a função primordial de controle prévio da pronúncia sem invadir a competência dos jurados e sem permitir que o réu seja condenado pelo simples fato de a hipótese acusatória ser mais provável do que a sua negativa.

REsp 2.091.647-DF

STJ - Direito processual penal. Recursos especial ou extraordinário não interpostos. Princípio da voluntariedade recursal. Art. 574 do CPP. Conflito de vontades entre réu e defensor. Prevalência da ponderação da defesa técnica.

A controvérsia consiste em definir se o prazo para interposição de agravo em recurso especial, que já transcorreu *in albis*, deve ser reaberto mesmo que o assistido tenha solicitado requerimento para defensoria pública apresentar agravo em recurso especial.

De início, destaca-se que a não interposição de recursos extraordinários (ou os respectivos agravos) pela defesa técnica sequer evidencia desídia, pois, com lastro no princípio da voluntariedade dos recursos, previsto no art. 574, *caput*, do Código de Processo Penal, a ela cabe a análise da conveniência e oportunidade a respeito de eventual interposição dos recursos extraordinários.

Segundo o STF: "Não há ilegalidade evidente ou teratologia a justificar a excepcionalíssima concessão de *habeas corpus* de ofício na hipótese de mera ausência de interposição de recursos excepcionais, ante o princípio da voluntariedade dos recursos". Precedentes: HC 105.308, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 16/10/2014; HC 110.592, Rel. Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 22/6/2012.

No âmbito desta Corte Superior, o entendimento é no sentido de que "ante o princípio da voluntariedade recursal, cabe à defesa analisar a conveniência e oportunidade na interposição dos recursos, não havendo falar em deficiência de defesa técnica pela ausência de interposição de insurgência contra a decisão que inadmitiu os recursos extraordinários anteriormente interpostos" (HC 174.724/AC, Rel. Ministra Marilza Maynard - Desembargadora Convocada do TJ/SE -, Sexta Turma, julgado em 13/5/2014, DJe 23/5/2014).

Ademais, "o conflito de vontades entre o acusado e o defensor, quanto à interposição de recurso, resolve-se, de modo geral, em favor da defesa técnica, seja porque tem melhores condições de decidir da conveniência ou não de sua apresentação, seja como forma mais apropriada de garantir o exercício da ampla defesa" (RE 188.703/SC, Rel. Ministro Francisco Rezek, Segunda Turma, julgado em 4/8/1995, DJ 13/10/1995).

HC 839.602-MG

STJ - Condenação por danos morais. Ausência de indicação do *quantum debeat* e de instrução específica. Divergência entre as turmas criminais do STJ. Particularidade do caso. Vítima pessoa jurídica. Necessidade de instrução específica independentemente da posição jurisprudencial adotada. Teoria geral da responsabilidade civil. Dano moral à pessoa jurídica. Efetiva comprovação de abalo à honra objetiva. Necessidade.

A possibilidade de condenação do réu por danos morais, sem a indicação prévia do *quantum debeat* e sem instrução específica, é matéria que suscita posições divergentes no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Sobre o tema, recentemente a Quinta Turma sinalizou mudança de orientação para passar a admitir a fixação de dano moral mediante simples requerimento na exordial acusatória, alinhando-se ao entendimento da Sexta Turma. Nada obstante, posteriormente, a questão foi afetada à Terceira Seção.

De todo modo, qualquer que seja a orientação jurisprudencial adotada, é inviável fixar, na esfera penal, indenização mínima a título de danos morais, sem que tenha havido a efetiva comprovação do abalo à honra objetiva da pessoa jurídica. Diferentemente do que ocorre com as pessoas naturais, as pessoas jurídicas não são tuteladas a partir da concepção estrita do dano moral, isto é, ofensa à dignidade humana, o que impede, via de regra, a presunção de dano *ipso facto*.

No caso, o Tribunal de origem justificou a fixação de valor mínimo indenizatório por danos morais, pois não haveria "...qualquer elemento que afaste a ofensa à esfera íntima do ofendido, que é própria da prática da infração penal...".

Contudo, o conceito de "esfera íntima" é inapropriado nas hipóteses em que o ofendido é pessoa jurídica. É temerário presumir que o roubo a um caminhão de entregas possa ter causado danos morais à pessoa jurídica.

Por outro lado, é possível que determinados crimes afetem a imagem e a honra de empresas. Seria, por exemplo, o caso de consumidores que param de frequentar determinado estabelecimento por razões de segurança. Daí porque se conclui pela imprescindibilidade da instrução específica para comprovar, caso a caso, a ocorrência de efetivo abalo à honra objetiva da pessoa jurídica para os fins do art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal.

AREsp 2.267.828-MG

STJ - Crimes contra crianças e adolescentes. Intimação da Defensoria Pública para prestar assistência às vítimas, de ofício. Presença em audiências de depoimentos especiais. Ausência de ilegalidade. Atuação em conformidade com as funções constitucionais e legais da Defensoria Pública. Direito da vítima à assistência jurídica integral. Inexistência de confusão com as atribuições do Ministério Público. Defesa dos direitos individuais e coletivos das crianças e adolescentes.

Cinge-se a controvérsia a definir se a atuação da Defensoria Pública na assistência às crianças vítimas de violência representa sobreposição inconstitucional às funções desempenhadas pelo Ministério Público.

A atuação do *Parquet* como substituto processual da vítima na ação penal pública não se confunde com a atuação da Defensoria Pública no acompanhamento e na orientação jurídica de crianças e adolescentes em situação de violência nem pode suplantá-la. Tal atividade não constitui, por si só, desempenho do múnus de curadoria especial ou de assistência à acusação, mas atividade jurídica própria, na condição de "*custos vulnerabilis*", que é o núcleo da atual identidade constitucional da Defensoria Pública.

A Lei Complementar n. 80/94 expressamente atribui às defensoras e aos defensores públicos a função de defender os interesses individuais e coletivos das crianças e adolescentes. Especificamente quando estas crianças e adolescentes são vítimas de abusos, discriminação ou qualquer outra forma de opressão ou violência, o inciso XVIII do art. 4.º da Lei Complementar n. 80/94 determina que a Defensoria Pública deve atuar na preservação e reparação dos seus direitos, propiciando acompanhamento e atendimento interdisciplinar.

A necessidade de atuação da Defensoria Pública no atendimento integral às crianças e aos adolescentes vítimas de violência tornou-se ainda mais evidente com o advento da Lei n. 13.431/2017, que determinou uma série de medidas que devem ser adotadas pelo Estado nessas situações, como o acesso da criança e do adolescente à assistência jurídica qualificada, a qual está no âmbito de atuação da Defensoria Pública.

A conduta de intimar defensores públicos para comparecer aos atos de escuta especializada em favor das vítimas de violência, bem como a postura colaborativa dos defensores, que comparecem aos atos processuais e reúnem informações para propiciar a integral assistência jurídica a este grupo vulnerável concretizam a integração operacional entre os órgãos do sistema justiça e asseguram o acesso aos serviços da Defensoria Pública, nos termos dos arts. 88, incisos V e VI, e 141, do ECA.

A integração operacional entre os órgãos do sistema de justiça tem como um de seus objetivos evitar que a ineficiência de qualquer um desses órgãos comprometa o atendimento célere e diligente que deve ser dispensado às crianças e adolescentes vítimas de violência. Através da colaboração mútua, eventuais falhas de uma instituição podem ser supridas pela atuação de outra, guiando-se sempre pela premissa de que deve ser resguardado, com absoluta prioridade, o melhor interesse da criança.

Não é eficiente impor ao Juízo de origem que somente intime defensores públicos para comparecer aos atos quando houver pedido prévio e expresso da vítima. A intimação de ofício proporciona melhores condições de acesso à assistência jurídica integral ofertada pelos defensores públicos, que terão a oportunidade de esclarecer de forma mais efetiva à vítima as atribuições da Defensoria Pública e os serviços colocados à sua disposição. De outra parte, a presença da Defensoria Pública proporciona maior celeridade na adoção de medidas de proteção, o que está em linha com o dever de se conferir absoluta prioridade à defesa das crianças e adolescentes (art. 227, *caput*, da CF).

Aplica-se, por analogia, o disposto nos arts. 27 e 28 da Lei n. 11.340/2003, que asseguram à mulher em situação de violência doméstica e familiar o acesso aos serviços de Defensoria Pública, em sede policial e judicial, mediante atendimento específico e humanizado.

Uma vez que as crianças e adolescentes vítimas de violência integram um grupo socialmente vulnerável e se submetem ao microsistema de proteção de vulneráveis, deve ser assegurado também a elas o acesso aos serviços de Defensoria Pública, mediante atendimento específico e humanizado, em sede policial e judicial, aplicando-se a máxima de que onde há o mesmo fundamento deve haver a mesma solução jurídica (*ubi eadem ratio ibi idem jus*).

RMS 70.679-M

DIREITO CIVIL

STJ – Compra e venda de imóvel. Alienação fiduciária em garantia. Registro do contrato em cartório. Ausência. Efeitos entre os contratante. Validade. Alienação extrajudicial. Registro. Imprescindibilidade.

Ainda que o registro do contrato no competente Registro de Imóveis seja imprescindível à constituição da propriedade fiduciária de coisa imóvel, nos termos do art. 23 da Lei n. 9.514/1997, sua ausência não retira a validade e a eficácia dos termos livre e previamente ajustados entre os contratantes, inclusive da cláusula que autoriza a alienação extrajudicial do imóvel em caso de inadimplência.

CURSO FMB

Rua Pamplona, 1445 – 13, Jardim Paulista – São Paulo – SP

<https://fmbcursosparaconcursos.com.br>

O reconhecimento da validade e da eficácia do contrato de alienação fiduciária, mesmo sem o registro no Ofício de Registro de Imóveis, opera-se em favor de ambas as partes da relação contratual.

Com efeito, constituída a propriedade fiduciária, com o conseqüente desdobramento da posse, o credor fiduciário perde o direito de livre disposição do bem. Nessa hipótese, somente se houver inadimplência do devedor fiduciante, e após a consolidação da propriedade, observado o procedimento previsto no art. 26 da Lei n. 9.514/1997, poderá o credor fiduciário alienar o objeto da garantia.

Assim, mesmo na ausência de registro, ao devedor fiduciante deve ser assegurado o direito de não ter o imóvel objeto da garantia alienado fora das hipóteses legalmente admitidas e de obter o termo de quitação após o pagamento integral da dívida e de seus encargos, com vistas à consolidação da propriedade definitiva do imóvel.

Se assim não fosse, o credor fiduciário poderia requerer o distrato mesmo sem o inadimplemento do devedor fiduciário, gerando enorme insegurança jurídica para este último.

Em contrapartida, por se tratar de contrato bilateral, com a assunção de obrigações recíprocas, também deve ser reconhecido o direito de o credor fiduciário utilizar os meios contratuais de execução da garantia em caso de inadimplência do devedor fiduciante, mesmo na hipótese em que a avença não é levada a registro.

Ressalta-se que o registro, conquanto despendendo para conferir eficácia ao contrato de alienação fiduciária entre devedor fiduciante e credor fiduciário, é, sim, imprescindível para dar início à alienação extrajudicial do imóvel, tendo em vista que a constituição do devedor em mora e a eventual purgação desta se processa perante o Oficial de Registro de Imóveis, nos moldes do art. 26 da Lei n. 9.514/1997.

Assim, admitir a rescisão do contrato de alienação fiduciária de bem imóvel com base nas normas de proteção ao direito do consumidor, ou seja, com a devolução da maior parte dos valores pagos e a retenção de um pequeno percentual a título de ressarcimento de eventuais despesas, seria desvirtuar por completo o instituto, que certamente cairia em desuso, em prejuízo dos próprios consumidores de imóveis, que teriam maior dificuldade de acesso ao crédito e juros mais elevados.

Entende-se, desse modo, que a ausência de registro do contrato que serve de título à propriedade fiduciária no competente Registro de Imóveis não confere ao devedor fiduciante o direito de promover a rescisão da avença por meio diverso daquele contratualmente previsto, tampouco impede o credor fiduciário de, após a efetivação do registro, promover a alienação do bem em leilão para só então entregar eventual saldo remanescente ao adquirente do imóvel, descontados os valores da dívida e das demais despesas efetivamente comprovadas.

EREsp 1.866.844-SP

STJ - Débito prescrito. Cobrança judicial e extrajudicial. Instituto de direito material. Plano da eficácia. Princípio da indiferença das vias. Prescrição que não atinge o direito subjetivo. Cobrança de dívida prescrita. Impossibilidade.

Para o deslinde da controvérsia, é necessário que se examine a atuação da prescrição no plano da eficácia, o que perpassa, inicialmente, pela distinção entre os conceitos de direito subjetivo e de pretensão, pois, somente esta é, propriamente, atingida pela prescrição.

Segundo a doutrina, a pretensão é o poder de exigir um comportamento positivo ou negativo da outra parte da relação jurídica. Observa-se, desse modo, que, antes do advento da pretensão, já existe direito e dever, mas em situação estática. Isso porque a dinamicidade do direito subjetivo 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.

No que diz respeito ao seu modo de atuação, restou demonstrado que a prescrição não atingiria a ação, mas sim a pretensão, o que representou fundamental virada dogmática com reflexos não só na nomenclatura, mas, sobretudo, na essência do instituto. Na doutrina brasileira, era relativamente comum, antes do advento do Código Civil de 2002, e em alguns casos, até mesmo, depois de sua entrada em vigor -, se apontar como alvo da eficácia da prescrição a própria ação.

No entanto, o art. 189 do Código Civil de 2002, que representou importante inovação legislativa em face do direito anterior, acolheu a novel construção doutrinária ao estabelecer, expressamente, que o alvo da prescrição é mesmo a pretensão, instituto de direito material. Dessa forma, a doutrina defende que "eventuais projeções ao direito de ação (em sentido processual) só se justificam de modo reflexo." Isso porque, sendo a pretensão e a ação em sentido material encobertas pela prescrição, o seu titular não pode se servir dos remédios processuais da ação em sentido processual.

A doutrina adverte que "a consequência processual de não poder se servir da 'ação', no entanto, não tem o condão de explicar o instituto. Trata-se de um resultado decorrente de uma prévia eficácia que se sucedeu no direito material". Nessa esteira de inteligência, não se pode olvidar, ainda, que a "pretensão se submete ao princípio da indiferença das vias, isto é, pode ser exercida tanto judicial, quanto extrajudicialmente".

Nesse sentido, ao cobrar extrajudicialmente o devedor, o credor está, efetivamente, exercendo sua pretensão, ainda que fora do processo. Se a pretensão é o poder de exigir o cumprimento da prestação, uma vez paralisada em razão da prescrição, não será mais possível exigir o referido comportamento do devedor, ou seja, não será mais possível cobrar a dívida. Logo, o reconhecimento da prescrição da pretensão impede tanto a cobrança judicial quanto a cobrança extrajudicial do débito.

Não há, portanto, duas pretensões, uma veiculada por meio do processo e outra veiculada extrajudicialmente. Independentemente do instrumento utilizado, trata-se da mesma pretensão, haurida do direito material. É a pretensão e não o direito subjetivo que permite a exigência da dívida. Uma vez prescrita, resta impossibilitada a cobrança da prestação. Nessas situações, não há que se falar em pagamento indevido, nem sequer em enriquecimento sem causa, nos termos do art. 882 do Código Civil, uma vez que o direito subjetivo (crédito) continua a existir. O que não há, de fato, é a possibilidade de exigí-lo.

REsp 2.088.100-SP

STJ - Comodato por prazo indeterminado. Extinção. Transcurso de tempo suficiente para utilização do bem.

Notificação extrajudicial do comodatário sobre o desinteresse do comodante em manter o ajuste. Suficiente.

Trata-se de pedido de extinção de comodato por prazo indeterminado de imóvel cedido pelos autores à pessoa jurídica para aumento de seu parque industrial de exploração de jazida aquífera.

O art. 581 do Código Civil estabelece o comodato sem prazo definido, hipótese na qual "presumir-se-lhe-á o necessário para o uso concedido". Com efeito, o comodato é uma liberalidade. A interpretação do dispositivo legal tem de partir dessa premissa, de que se trata de uma liberalidade e um contrato temporário, sob pena de virar doação.

No caso, a empresa está utilizando o bem objeto do comodato. Pode-se discutir se bastaria usar para depósito de material ou se seria para extração de água, mas, mesmo que fosse para exploração aquífera, qualquer que seja a finalidade, como se trata de comodato por prazo indeterminado, transcorrido prazo suficiente, o comodante possui o direito de pedir de volta o imóvel.

Não é necessário que o bem não se preste mais a uso algum para o comodatário para que seja extinto o comodato.

A discussão não deve ser se ainda é possível ou não a utilização do bem pela comandatária.

A questão é que houve uma notificação extrajudicial para extinção do comodato, na linha da jurisprudência citada pelo eminente relator: não tendo prazo determinado, após o transcurso do intervalo suficiente à utilização do bem, pelo comodatário, conforme sua destinação, basta a notificação, concedendo um prazo razoável para a restituição da coisa (REsp 1.327.627/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 1/12/2016).

Dessa forma, o direito potestativo de rescindir o contrato é do proprietário do bem, que, por ato de liberalidade, faz o comodato e pode, sem declinar nenhuma razão, realizar a denúncia vazia do comodato, requerendo a coisa de volta, desde que esta tenha ficado por um prazo razoável à disposição do comodatário.

AgInt no REsp 1.641.241-SP

STJ - Inventário. Cláusula de nomeação de curadora especial para administração da parcela disponível do patrimônio deixado à herdeira incapaz. Herdeira legítima e testamentária. Exercício do poder familiar pelo genitor. Irrelevante. Cumprimento de disposições testamentárias. Legalidade. Soberania da vontade da testadora.

A controvérsia reside na validade de cláusula testamentária, em que prevista a instituição de filha maior como curadora especial de sua irmã co-herdeira incapaz relativamente aos bens integrantes da parcela disponível da herança instituída pela genitora comum conforme o parágrafo 2º do artigo 1.733 do Código Civil, o qual permite que quem institui um menor herdeiro ou legatário nomeie um curador especial para os bens deixados, mesmo que o beneficiário esteja sob poder familiar ou tutela.

Na origem, as instâncias ordinárias declararam ineficaz a disposição testamentária em que a autora da herança nomeara a sua filha maior como curadora especial, sob o fundamento principal de que a faculdade prevista no artigo 1.733, parágrafo 2º, do Código Civil não se aplica aos casos em que os herdeiros necessários também são os únicos beneficiários da parte disponível, pois, assim, não haveria justa causa e operabilidade na restrição imposta.

Assim delimitado o contexto, o testamento consubstancia expressão da autonomia privada, inclusive em termos de planejamento sucessório - ainda que limitada pelas regras afetas à sucessão legítima -, e tem por escopo justamente a preservação da vontade daquele que, em vida, concebeu o modo de disposição de seu patrimônio para momento posterior à sua morte, o que inclui a própria administração/gestão dos bens deixados.

A instituição de curador para o patrimônio não exclui ou obsta o exercício do poder familiar pelo genitor sobrevivente ou a tutela, porquanto compete àquele tão-somente gerir os bens deixados sob a referida condição, em estrita observância à vontade do autor da herança, sem descurar dos interesses da criança ou adolescente beneficiário.

A circunstância de a descendente, ainda criança, manter a posição de herdeira legítima e testamentária, simultaneamente, não conduz ao afastamento da disposição relacionada à instituição de curadora especial para administrar os bens integrantes da parcela disponível da testadora, expressamente prevista em lei, sem que haja qualquer necessidade de aferir a inidoneidade do detentor do poder familiar ou tutor.

REsp 2.069.181-SP

STJ - Condomínio e sucessão. Ação de cobrança de despesas condominiais. Bem imóvel objeto de partilha. Regência pelas regras do condomínio até a partilha. Partilha realizada na hipótese. Subsistência da copropriedade por ato voluntário dos coproprietários. Solidariedade quanto às despesas condominiais. Obrigação de natureza *propter rem*.

A controvérsia recursal consiste em definir se a responsabilidade solidária ou divisível é limitada ao respectivo quinhão de cada herdeiro pelas despesas condominiais relativas ao bem imóvel herdado, na hipótese em que homologada judicialmente a partilha, mas não expedido o formal de partilha.

Com efeito, a morte da pessoa natural tem como uma de suas consequências jurídicas a abertura da sucessão, transferindo-se, de imediato, a posse e a propriedade dos seus bens e direitos aos respectivos sucessores, à luz do princípio da *saisine* positivado no art. 1.784 do CC, neste termo.

Na hipótese, depreende-se que a responsabilidade pelos débitos provenientes do falecido e por aqueles cujo fato gerador se der após a abertura da sucessão, mas antes da partilha, recaem sobre a massa indivisível e unitária representativa da herança, a qual pertence aos sucessores e é administrada pelo inventariante até a homologação da partilha (art. 1.991 do CC).

Após a partilha, a responsabilidade recai sobre os herdeiros, na proporção da parte da herança que lhe toca e limitada ao respectivo quinhão, de modo que a expedição do formal de partilha constitui, precipuamente, mero procedimento solene destinado à regularização da posse e propriedade dos bens herdados, procedendo-se à transcrição no Registro de Imóveis, quanto aos bens imóveis, e serve de fundamento à eventual propositura de execução forçada pelo sucessor.

Como visto, é a morte do de cujus o fato gerador da posse e propriedade dos bens da herança pelos sucessores, à luz do princípio da *saisine*, cessando a indivisibilidade sobre esses bens com a homologação da partilha, em que se define o quinhão cabente a cada herdeiro, independentemente da expedição do formal.

Além disso, ressalte-se que, na sucessão mortis causa, não se aplica a regra prescrita no art. 1.227 do CC, segundo a qual a constituição ou transmissão dos direitos reais sobre imóveis só se efetiva com o registro no Cartório de Registro de Imóveis, porquanto restrita aos atos de constituição ou transmissão entre vivos.

De outro lado, quando na herança houver bem imóvel do qual decorram despesas condominiais, deve-se atentar para a natureza propter rem dessas obrigações, emanando da própria coisa, independentemente da manifestação de vontade do seu proprietário de assunção da respectiva dívida, a possibilitar ao credor voltar-se contra quem quer esteja na sua propriedade, ante o seu caráter ambulatório.

Infere-se que a solidariedade, neste caso, resulta da própria lei, na medida em que o art. 1.345 do CC admite a responsabilização do atual (ou dos atuais) proprietário(s) do imóvel no que concerne às despesas condominiais, inclusive pelos débitos pretéritos à aquisição do bem, afigurando-se decorrência lógica desse dispositivo a possibilidade de cobrança da integralidade da dívida de quaisquer dos coproprietários de uma mesma unidade individualizada, ressaltando-se o direito de regresso do condômino que satisfaz a dívida por inteiro contra os demais codevedores, nos termos do art. 283 do CC.

Aliás, dispõe o art. 275 do CC, ao disciplinar a solidariedade passiva, 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".

Havendo, nesse contexto, solidariedade entre os coproprietários de unidade individualizada pelas despesas condominiais após a partilha, revela-se inaplicável o disposto no art. 1.792 do CC, segundo o qual o herdeiro não responde por encargos superiores às forças da herança.

Conclui-se, portanto, que, subsistindo o condomínio sobre determinado bem imóvel após a partilha, não mais por disposição legal, mas por ato voluntário dos coerdeiros que aceitaram a herança, respondem solidariamente os sucessores coproprietários do imóvel pelas respectivas despesas condominiais, independentemente da expedição do formal de partilha, aí não se aplicando a regra legal de que o herdeiro somente responde pelas forças da herança, resguardado o direito de regresso constante do art. 283 do CC.

REsp 1.994.565-MG

STJ - Averbação premonitória. Processo de conhecimento. Tutela provisória de urgência cautelar. Poder geral de cautela. Eficácia do processo de conhecimento.

A medida executiva prevista no art. 828 do CPC possui duas funções nítidas, a saber: I) de um lado, tornar pública a existência de demanda executiva em face do devedor, de forma a presumir de maneira absoluta que a alienação do bem, se o conduzir à insolvência, constituirá fraude à execução e tornará ineficaz o negócio jurídico praticado; II) ao tornar pública a existência da demanda executiva, prevenir a dilapidação patrimonial que possa levar o devedor à insolvência e, assim, orientar outros credores quando negociarem com o devedor.

O caráter preventivo da medida, na forma disciplinada pelo novo estatuto processual, dispensa até mesmo a deliberação judicial sobre a expedição da certidão premonitória, porquanto atribui a competência ao escrivão ou diretor de secretaria após a aceitação da ação de execução.

Com isso, tão logo seja admitida a execução pelo magistrado competente - única condição para a deflagração da posição jurídica -, surge para o credor exequente o direito potestativo de obter a certidão acerca da existência da demanda executiva para averbá-la no registro competente, não havendo necessidade de nenhuma cognição judicial acerca da existência ou não do direito do exequente.

Assim, preenchidos os requisitos legais, a simples aceitação da ação de execução já autoriza o desencadeamento do procedimento legal para a expedição da certidão premonitória para averbação na matrícula do imóvel de propriedade do devedor, no registro de veículos ou de outros bens sujeitos a penhora, arresto ou indisponibilidade.

A questão discutida, contudo, relaciona-se ao deferimento de tutela provisória de urgência em processo de conhecimento com a finalidade de averbar a existência da demanda na matrícula de imóvel pertencente aos demandados, de forma semelhante à averbação premonitória prevista no art. 828 do CPC para as ações de execução.

A decisão foi proferida com base nos requisitos previstos no art. 300 do CPC, consubstanciados na probabilidade do direito e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

O CPC prevê de maneira expressa o poder geral de cautela - que já deflui do texto constitucional -, em seu art. 301, ao prever que a tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito. O poder geral de cautela assegura ao magistrado o deferimento de todas as medidas que se revelarem adequadas ao asseguramento da utilidade da tutela principal, ainda que sejam coincidentes com aquelas previstas especialmente para a execução.

Embora o art. 301 do CPC preveja algumas medidas cautelares (típicas ou nominadas no sistema processual de 1973), a cláusula geral constante ao final no dispositivo legal qualquer outra medida idônea para assecuração do direito autoriza que sejam adotadas quaisquer medidas com a finalidade precípua de garantia da eficácia do processo e da tutela jurisdicional a ser concedida.

Nesse sentido, sobressai o caráter instrumental da providência de natureza cautelar, que visa à garantia do próprio instrumento, no exato sentido de assegurar a efetividade do processo judicial.

A abrangência do dispositivo destina-se, pois, a dotar o magistrado de instrumentos suficientes e adequados a garantir a eficácia do processo e, assim, assegurar a utilidade da tutela de mérito a ser ao final concedida.

A determinação judicial no presente processo, diferentemente da averbação premonitória prevista no art. 828 do CPC, foi concedida após deliberação judicial da sua adequação para a garantia da eficácia do processo de dissolução de sociedade em conta de participação, porquanto o imóvel em cuja matrícula se averbou a certidão expedida seria o único de propriedade da sócia ostensiva.

Por fim, a base legal para o deferimento da medida, em verdade, não é o citado art. 828, senão os arts. 300 e 301 do CPC, embora seja em tudo similar àquela prevista para a execução, é dizer, a possível extensão da disciplina específica da averbação premonitória aos processos de conhecimento encontra seu assento no poder geral de cautela.

REsp 1.847.105-SP

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

STJ - Liquidação de sentença. Violação de patentes. Apuração da indenização por danos materiais. Realização de perícia contábil tão somente. Necessidade de realização de perícia com conhecimento específico na área técnica das patentes. Instrução probatória insuficiente. Violação dos arts. 208 e 210 da Lei n. 9.279/1996 e do art. 373, § 1º, do CPC.

A controvérsia em análise discutiu-se a respeito da (im)possibilidade de utilização de documento unilateralmente produzido para comprovar o percentual de royalties, bem como a inexistência de indicação dos critérios técnicos utilizados pelo perito.

No caso, argumenta-se que a perícia teria desconsiderado o fato de que algumas das brocas e dos punhos por ela comercializados não infringiriam as patentes do recorrido, sustentando, ainda, que as hastes de perfuração de furo de gusa seriam compostas não apenas pelo punho e pela broca, mas também pela haste, que estaria fora do escopo de proteção das patentes da recorrida.

Além disso, houve realização somente de perícia meramente contábil, o que gerou debates sobre não ter havido perícia com conhecimento específico na área técnica das patentes em questão. Exatamente para apurar tal assertiva da recorrente de que há produtos por ela comercializados que, apesar de se referirem também a brocas e a punhos utilizados na perfuração de furo de gusa, não infringiriam as patentes.

Importa, assim, asseverar que a previsão da Lei n. 9.279/1996 de que o cálculo dos lucros cessantes será realizado pelo critério mais favorável ao prejudicado (art. 210) não pode levar à adoção de métodos arbitrários para sua aferição, sob pena de enriquecimento sem causa. Portanto, a distribuição dinâmica do ônus da prova demanda respeito ao contraditório, o que não foi observado no caso.

Assim, percebe-se objetivamente que está caracterizada a ausência de amplo exercício de contraditório e ampla defesa, em decorrência da necessidade de realização de perícia técnica com conhecimento específico na área técnica das patentes, além do importante debate trazido de utilização de documento unilateralmente produzido pelo recorrido para comprovar o percentual de royalties.

REsp 1.848.863-SP

STJ - Cumprimento espontâneo de sentença. Ação de reembolso. Ausência de impugnação tempestiva por parte do credor. Preclusão. Configuração.

Trata-se, na origem, de cumprimento de sentença que tem por objeto ação de reembolso julgada procedente para reembolsar a sócio as ações a que tem direito em decorrência da sua saída do quadro societário de sociedade anônima, conforme o valor patrimonial destas, a serem avaliadas por ocasião do pagamento.

A sociedade empresária deu início ao cumprimento espontâneo da sentença, informando que o seu balanço patrimonial estava negativo, motivo pelo qual nada haveria a ser reembolsado. Intimado, o sócio retirante nada requereu, mesmo tendo feito carga dos autos.

Nessa linha, apresentados os cálculos pela sociedade anônima, ainda que negativos e conforme interpretação unilateral da sentença, uma vez que devidamente intimado e silente o recorrido, somente se apresentava uma solução ao magistrado: a homologação dos cálculos.

Sendo assim, ainda que ausente a declaração de homologação acima descrita, uma vez que não se poderia chegar a resultado diverso, cumpre reconhecer haver-se operado a preclusão temporal quanto a eventual direito de impugnação acerca dos cálculos e termos do cumprimento de sentença apresentados, o que, em última análise, convola-se em coisa julgada, preclusão máxima.

Não por outro motivo, o CPC/2015 deu vida ao art. 526, §§ 1º e 3, do CPC, determinando que, não havendo oposição aos termos do requerimento de cumprimento espontâneo apresentado pelo devedor, cabe ao juiz declarar satisfeita a obrigação e extinguir o processo.

REsp 2.077.205-GO

STJ - Art. 942 do CPC/2015. Ampliação do quórum de julgamento. Embargos de declaração. Divergência que altera o resultado inicial.

De início, cabe ressaltar que a aplicação do art. 942 do CPC é restrita aos casos de julgamento não unânime de recurso de apelação, ação rescisória e agravo de instrumento, razão pela qual, a princípio, a ampliação do *quórum* não deve ser observada no julgamento não unânime dos embargos de declaração, por falta de previsão legal.

Nesse sentido, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça defendeu que "as hipóteses de ampliação do *quórum* para o julgamento do órgão colegiado são restritas, incidindo apenas em caso de pronunciamento não unânime em apelação, em ação rescisória ou em agravo de instrumento, sendo que, quanto a este último, tão somente quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito (§ 3º, II, do art. 942 do CPC). Especificamente no que se refere ao agravo de instrumento, a interpretação restritiva do dispositivo impõe concluir que a regra se dirige apenas às ações de conhecimento, não se aplicando ao processo de execução e, por extensão, ao cumprimento de sentença, como no caso". (AgInt nos EDcl no REsp 1.942.440/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 12/9/2022, DJe de 29/9/2022).

Por outro lado, há julgados que têm se consolidado favoravelmente à ampliação do *quórum* na hipótese em que, do julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão de apelação unânime, surge divergência que altera o resultado inicial. Ou seja, diante do efeito integrativo dos embargos de declaração, o acórdão do recurso de apelação deixaria de ser unânime, impondo a observância do art. 942 do CPC.

Nesse sentido, veja-se: "a técnica de julgamento ampliado, positivada no art. 942 do CPC, deve ser observada nos embargos de declaração não unânimes decorrentes de acórdão de apelação, quando a divergência for suficiente à alteração do resultado inicial, pois o julgamento dos embargos constitui extensão da própria apelação, mostrando-se irrelevante o resultado majoritário dos embargos (se de rejeição ou se de acolhimento, com ou sem efeito modificativo)" (AgInt no AREsp n. 1.728.618/MS, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 26/10/2022, DJe de 17/11/2022).

Por fim, no caso, o julgamento dos embargos de declaração não alterou o resultado do acórdão do recurso de apelação, desde sempre não unânime, tanto que foi reconhecida neste voto a possibilidade de interposição de embargos infringentes, conforme defendido pelo recorrente. Logo, inaplicável o art. 942 do CPC.

AREsp 2.214.392-SP

STJ - Duplicata. Manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Endossatário. Ausência boa-fé. Responsabilidade solidária. Dever de indenizar. Litisconsórcio passivo necessário. Não configuração.

O STJ entende que é lícito eventual protesto realizado pelo endossatário em razão do inadimplemento do devedor, pois, uma vez endossada, a validade da duplicata condiciona-se à observância dos requisitos de forma e não à regularidade do saque. Por conseguinte, o endossatário também pode providenciar os atos necessários para eventual inscrição do nome do devedor no cadastro de inadimplentes.

Todavia, após a quitação da dívida, a demora excessiva em retirar o nome de devedor do cadastro de órgão de proteção ao crédito como ato ilícito que gera o dever de indenizar. A jurisprudência do STJ é assente no sentido de que a manutenção indevida do nome do devedor no cadastro de inadimplentes enseja dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

Quanto ao tema, a Segunda Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 1.424.792/BA, assentou o entendimento de que "diante das regras previstas no Código de Defesa do Consumidor, mesmo havendo regular inscrição do nome do devedor em cadastro de órgão de proteção ao crédito, após o integral pagamento da dívida, incumbe ao credor requerer a exclusão do registro desabonador, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, a contar do primeiro dia útil subsequente à completa disponibilização do numerário necessário à quitação do débito vencido".

Este dever do credor ganha complexidade quando se trata de títulos de crédito, pois o credor cambial é aquele que detém o título de crédito, mas o credor original é o que figura como credor do negócio jurídico que gerou o título, mas que pode não mais deter a cártula por ter realizado endosso translativo a terceiro.

A quitação pode ser realizada perante o credor original sem que essa questão seja oponível ao terceiro de boa-fé que detém o título. Contudo, há exceção quando o endossatário conhecer o problema que o devedor alega ter ocorrido na relação jurídica originária. Nessa situação, a matéria de defesa torna-se oponível, pois constatada a má-fé.

Conforme a doutrina, a desconstituição da presunção de boa-fé não depende de prova da ação combinada e má intencionada (conluio) entre o exequente e o titular originário do mesmo crédito. O simples conhecimento, pelo atual portador do título, da existência de fato oponível ao anterior é suficiente para afastar a boa-fé e, por conseguinte, o princípio da inoponibilidade das exceções pessoais a terceiros.

Portanto, a depender da peculiaridade dos fatos da situação concreta, a manutenção do nome do devedor no cadastro de inadimplentes após a quitação do débito perante o credor originário, pode ser oposta ao endossatário se for comprovado que ele tinha conhecimento sobre tais fatos, porquanto será afastada a sua presunção de boa-fé. Ademais, se o endossatário tinha ciência que o devedor já havia quitado o débito perante o credor originário e mesmo assim manteve a inscrição do seu nome no cadastro de inadimplentes, é seu dever responder pelos danos a que deu causa.

Nos termos do art. 114 do CPC/2015, "o litisconsórcio será necessário por (I) disposição de lei ou quando, (II) pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes". Ausente a determinação legal, o interesse de titulares de direitos e obrigações relacionadas a questões debatidas no processo não configura, por si só, a formação de litisconsórcio necessário.

É exatamente essa a situação verificada nas ações indenizatórias consumeristas, nas quais, conforme preconiza o art. 7º do CDC, havendo responsabilidade solidária por ter a ofensa mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo. Nessa situação, o fato de um dos responsáveis solidários não ter figurado no polo passivo da ação originária não macula de ineficácia a sentença proferida contra apenas um dos devedores solidários.

Portanto, não há litisconsórcio obrigatório quando a eficácia da sentença que condenou o endossatário a pagar a indenização pela manutenção indevida do nome do devedor no cadastro de inadimplentes não depende da citação credor originário.

REsp 2.069.003-MS

STJ - Alimentos. Execução por quantia certa. Rito expropriatório. Prestações vincendas. Inclusão. Possibilidade.

A controvérsia resume-se à possibilidade de inclusão no saldo devedor das prestações não pagas que vencerem no curso da execução de alimentos, ajuizada pelo rito da expropriação patrimonial.

O rito da execução de alimentos por expropriação, não há previsão específica de inclusão das prestações vincendas, conforme depreende-se do disposto no art. 528, § 8º, do CPC/2015.

Apenas no rito da prisão há previsão legal de incluir na execução as prestações que vencerem no curso do processo: art. 52, § 7º O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende até as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

Contudo, deve-se conferir à norma uma interpretação lógico-sistemática, a fim de compreender seu alcance no conjunto do sistema jurídico. Sob esse aspecto, a inclusão das prestações a vencer no curso da execução não deve ser restrita ao rito da coerção pessoal, pois esse entendimento induziria o exequente a optar pelo procedimento mais gravoso ao executado - o da prisão.

Isso porque se o credor for obrigado a ajuizar nova ação cada vez que a prestação alimentar vencer e não for paga, será para ele muito mais célere e menos dispendiosa a execução dos alimentos, desde logo, pelo rito da prisão, reclamando o pagamento das últimas três prestações e das vencidas em seu curso, ou, ainda, pelo ajuizamento da execução por ambos ritos - coerção pessoal (prisão) e coerção patrimonial (penhora) -, por ser possível a cumulação dos procedimentos, conforme entendimento da Quarta Turma (REsp 1.930.593/MG, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe 26/8/2022).

Por conseguinte, ao se permitir a inclusão das parcelas vincendas no curso da execução de alimentos pelo rito da constrição patrimonial, evita-se a propositura de novas execuções com base na mesma relação jurídica, observando-se os princípios da efetividade, da celeridade e da economia processual.

Processo em segredo de justiça

DIREITO EMPRESARIAL

STJ – Recuperação judicial. Assembleia geral de credores. Representante legal. Ausência de assinatura na lista de presença. Exigência legal. Caso concreto. Circunstâncias particulares que autorizam a participação da credora. Finalidade da norma. Proporcionalidade.

A assembleia geral de credores é órgão deliberativo de capital importância no processo de recuperação judicial com a atribuição nuclear de aprovar, rejeitar ou modificar o plano de recuperação judicial. A aprovação do plano de soerguimento da sociedade empresária, por conseguinte, depende da deliberação assemblear, ao permitir a continuidade de suas atividades econômicas, ou mesmo a decretação da quebra da sociedade devedora, na hipótese de rejeição do plano de recuperação judicial (art. 73, III, da Lei n. 11.101/2005).

Na assembleia geral de credores, a deliberação e votação ocorre por classes, com imposição legal de deliberação dentro de cada grupo, observados os percentuais dos credores presentes no momento da sessão. Por essa razão, é relevante que seja verificado o comparecimento de credores ou representantes legais presentes, o que ocorre, por exigência legal, pela assinatura da lista de presença, que será encerrada no momento da instalação da Assembleia.

Quanto o credor for representado por mandatário ou representante legal, este deverá entregar ao administrador judicial, até 24 (vinte e quatro) horas antes da data prevista no aviso de convocação, documento hábil que comprove seus poderes ou a indicação das folhas dos autos do processo em que se encontre o documento, como determina o art. 37, § 4º, da Lei n. 11.101/2005.

No caso em análise, a procuradora da instituição financeira representava também credores trabalhistas e assinou a lista nesta qualidade, constando sua presença na ata da assembleia geral de credores.

Nesse sentido, apesar de vir disposto no art. 37, § 3º, da Lei 11.101/2005 a obrigatoriedade da assinatura da lista de presença até a instalação da assembleia, consideradas as circunstâncias particulares do caso, é imperiosa a conclusão no sentido de que estava comprovada à sociedade a presença da procuradora durante a realização da Assembleia, devendo a ausência da assinatura somente no campo relativo aos demais representados ser tomada como mera irregularidade, que não impede sua participação nas deliberações e votações em favor da instituição financeira representada.

REsp 1.848.292-MT

STJ - Sociedade simples. Registro extemporâneo de transformação societária. Prazo de 30 (trinta dias). Efeitos a partir do registro. Art. 1.150 e 1.151 do Código Civil e art. 36 da lei n. 8.934/1994. Natureza declaratória do registro em relação ao exercício da atividade econômica. Teoria da empresa. Irrelevância para a produção de efeitos externos dos atos de alteração do contrato social.

A transformação do tipo de sociedade para sociedade simples transfere seu registro da Junta Comercial para o Registro Civil das Pessoas Jurídicas. A partir da transformação societária, os atos passaram a ser registrados tão somente no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, não tendo sido registrados na Junta Comercial, continuando a figurar a autora como sócia administradora da pessoa jurídica.

Os atos de alteração no contrato social produzem efeitos a partir da data em que foram praticados, se levados a registro nos 30 (trinta) dias seguintes, ou da data do registro, no caso de inobservância deste prazo. Inteligência dos arts. 1.150 e 1.151 do Código Civil e 36 da Lei n. 8.934/1994.

No caso, as alterações que resultaram na transformação foram levadas a registro na Junta Comercial muito tempo depois, o que ensejou o redirecionamento de execuções fiscais e atingimento da pessoa da sócia administradora em virtude da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade.

O registro possui, em regra, natureza declaratória, o que permite a caracterização do empresário individual ou da sociedade empresária e sua submissão ao regime jurídico empresarial, em virtude do exercício da atividade econômica. No entanto, os atos de modificação societária exigem publicidade pelo registro para produzirem efeitos contra terceiros.

As modificações nos atos constitutivos da pessoa jurídica produzem efeitos intra-societários ou externos, em relação a terceiros. Naqueles, ainda é importante distinguir os atos entre os sócios, que os vinculam, e aquelas relações entre os sócios e a própria sociedade empresária, que pressupõem a incorporação aos seus atos constitutivos pelo registro.

Nesse sentido, é possível supor que eventual alteração no contrato social possa produzir efeitos desde logo, antes mesmo de seu registro na Junta Comercial ou no Registro Civil das Pessoas Jurídicas. No entanto, a produção de efeitos em relação a terceiros pressupõe que seja adequadamente formalizada e publicizada por intermédio de seu registro.

REsp 1.864.618-RJ

DIREITO TRIBUTÁRIO

STF - ICMS: vigência e eficácia da majoração de alíquotas e observância do princípio constitucional

CURSO FMB

Rua Pamplona, 1445 – 13, Jardim Paulista – São Paulo – SP

<https://fmbcursosparaconcursos.com.br>

tributário da anterioridade anual.

Em decorrência do princípio constitucional tributário da anterioridade anual (CF/1988, art. 62, § 2º c/c o art. 150, III, "b"), a cobrança de aumento da alíquota geral de ICMS de operações internas estadual, quando decorrer da edição de uma medida provisória, somente produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte ao que ocorrer a conversão em lei.

Os estados-membros podem editar medidas provisórias desde que essa espécie legislativa esteja prevista na Constituição estadual e seja observado o conjunto básico das regras do processo legislativo da Constituição Federal de 1988 (1).

Conforme jurisprudência desta Corte, a estabilização do ato normativo somente ocorre com a conversão da medida provisória em lei, de modo que cumulativas as garantias da anterioridade de exercício e nonagesimal (2).

Nesse contexto, no caso de um tributo sujeito duplamente à noventena e à anterioridade de exercício, a lei que institui ou majora a imposição somente será eficaz após decorridos noventa dias da data de sua divulgação em meio oficial e no exercício financeiro seguinte à sua publicação.

Na espécie, a lei de conversão da medida provisória foi promulgada apenas em 2023, de modo que a majoração da alíquota de ICMS só poderia produzir efeitos a partir do exercício financeiro seguinte (3).

Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, converteu a apreciação cautelar em julgamento definitivo de mérito e julgou procedente a ação para conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 2º da Lei 4.141/2023 do Estado do Tocantins (4) e impedir a incidência da alíquota geral do ICMS sobre operações internas no patamar majorado de 20% antes de 1º/1/2024.

(1) Precedente citado: ADI 425.

(2) Precedente citado: ADI 5.282.

(3) CF/1988: "Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001) (...) § 2º Medida provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001) (...) Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) III - cobrar tributos: (...) b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou; (Vide Emenda Constitucional nº 3, de 1993) c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)"

(4) Lei 4.141/2003 do Estado do Tocantins: "Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de abril de 2023".

ADI 7.375/TO

STJ - Ganho de capital. Contrato de alienação de participação societária. Remessa do pagamento do Imposto de Renda ao exterior. Alíquota atrelada à data da ocorrência do fato gerador. Tributação favorecida.

A discussão gravita em torno da identificação do fato gerador do Imposto de Renda relacionado ao ganho de capital decorrente da alienação das quotas de sociedade de responsabilidade limitada, tendo por consequência a definição da alíquota aplicável à remessa ao exterior a título de pagamento às empresas alienantes.

Ressalta-se de início, que o art. 26 da Lei n. 10.833/2003 não estabeleceu um marco distinto para o fato gerador do Imposto de Renda sobre ganho de capital na hipótese de alienação por pessoa residente no exterior.

Com efeito, a norma em questão apenas instituiu a regra de sujeição passiva tributária, atribuindo ao alienante ou ao procurador no país a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto de Renda.

Acerca da incidência do Imposto de Renda sobre ganho de capital auferido por não residente, o art. 18 da Lei n. 9.249/1995 determina expressamente a observância das regras aplicáveis aos residentes no país.

Em se tratando de Imposto de Renda, o art. 43 do CTN adota como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou de proventos de qualquer natureza, dentre os quais se inclui o ganho de capital, consubstanciado na diferença positiva entre o valor da alienação de bens e direitos e o respectivo custo de aquisição.

As pessoas jurídicas, em regra, são submetidas ao regime de competência, de modo que os efeitos financeiros das transações são reconhecidos no período em que ocorrem independentemente do pagamento ou recebimento dos valores.

No caso, o fato gerador do Imposto de Renda sobre o ganho de capital auferido pelas empresas recorrentes não foi o momento da remessa do pagamento ao exterior, mas a alienação da participação societária, quando houve a efetiva incorporação de direitos ao patrimônio da adquirente.

Nesse diapasão, a retenção do Imposto de Renda sobre a remessa ao exterior, ainda que esta tenha sido realizada posteriormente, deve estar atrelada à data da ocorrência do fato gerador, tal como preceitua o art. 144 do CTN.

Considerando que o fato gerador ocorreu na celebração do negócio jurídico, época em que as empresas recorrentes estavam sediadas nas Bahamas, a alíquota de IRRF aplicável é a de 25% sobre o ganho de capital auferido com a alienação das quotas da sociedade de responsabilidade limitada, nos termos do art. 47 da Lei n. 10.833/2003.

REsp 1.377.298-RJ

STJ - Execução fiscal. Bem de família. Alienação após constituição do crédito tributário. Impenhorabilidade. Manutenção. Fraude. Inexistência.

As Turmas integrantes da Primeira Seção firmaram a tese segundo a qual, mesmo que o devedor aliene imóvel que sirva de residência sua e de sua família, deve ser mantida a cláusula de impenhorabilidade, porque o imóvel em questão seria imune aos efeitos da execução, não havendo falar em fraude à execução na espécie.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL. MANUTENÇÃO DA CLÁUSULA DE IMPENHORABILIDADE. 1. Mesmo quando o devedor aliena o imóvel que lhe sirva de residência, deve ser mantida a cláusula de impenhorabilidade porque imune aos efeitos da execução; caso reconhecida a invalidade do negócio, o imóvel voltaria à esfera patrimonial do devedor ainda como bem de família. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1.719.551/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 21/5/2019, DJe 30/5/2019).

AgInt no AREsp 2.174.427-RJ

STJ - Preço de transferência. IRPJ. CSLL. Art. 18 da Lei n. 9.430/1996. Método PRL. Interpretação. IN SRF n. 243/2002. Legalidade.

Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado com a finalidade de ver assegurado o direito à apuração dos preços de transferência pelo método PRL segundo os critérios estabelecidos pelo art. 18 da Lei n. 9.430/1996, afastando-se aqueles constantes na Instrução Normativa SRF n. 243/2002.

O objetivo principal da metodologia dos preços de transferência é assegurar ao Estado que os fatos geradores de obrigações tributárias não escapem do seu poder tributante por força da alocação de lucros promovida por contribuintes dotados de projeções empresariais internacionais. Trata-se de um instrumento de combate à erosão das bases tributáveis decorrente da transferência de valores para outras jurisdições, sobre a qual a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE vem se dedicando por meio do Plano de Ação sobre BEPS (Base Erosion and Profit Shifting). Em termos práticos, a sistemática está baseada na comparação entre uma operação em condições normais de mercado e a operação entre partes vinculadas, determinando-se o valor envolvido na operação a partir do que usualmente acontece em situações desprovidas de vinculação (preço parâmetro). É dizer, os Estados adotam tal sistemática para que se descubra ou se confirme o real preço do bem importado, evitando assim a indevida exportação de lucros.

No Brasil, a metodologia dos preços de transferência foi instituída pela Lei n. 9.430/1996, norma que compreende o conceito de partes relacionadas e elenca os métodos estabelecidos, dentre eles o PRL, objeto de discussão no presente caso. Sob a redação da Lei n. 9.430/1996 vigente à época da propositura do mandado de segurança, o PRL foi um método de margens predeterminadas mediante a imposição de um coeficiente presumido de lucro, com o qual o contribuinte concordava ao optar pela aplicação em suas operações com partes relacionadas.

A interpretação adotada pela Receita Federal do Brasil por meio da Instrução Normativa SRF n. 243/2002, referendada pelo Tribunal de origem, não viola o art. 18 da Lei n. 9.430/1996, tampouco os demais dispositivos legais indicados. Trata-se de interpretação lógica, com base na *ratio legis*, ou seja, na finalidade da norma instituída. A função de uma instrução normativa não é a mera repetição do texto da lei, mas a sua regulamentação, esclarecendo a sua função prática.

A Instrução Normativa SRF n. 243/2002 teve por finalidade apenas consubstanciar a correta interpretação que se deve fazer no que diz respeito à metodologia prevista pelo art. 18 da Lei n. 9.430/1996, em observância ao art. 100, I, do CTN, sem que houvesse indevida majoração do tributo. A forma de cálculo prevista em lei e pormenorizada pelo art. 12 da Instrução Normativa SRF n. 243/2002 atende à finalidade consagrada pela sistemática do preço de transferência, sendo a interpretação defendida pela recorrente verdadeira causa de desrespeito aos arts. 43 e 97 do CTN, ao pretender a redução de sua carga tributária mediante a dedução indevida de valores.

O advento da Lei n. 12.715/2012 com o intuito de incluir as previsões da Instrução Normativa SRF n. 243/2002 ao texto da Lei n. 9.430/1996 não deveria ser encarado como reconhecimento pelo Fisco de que a norma infralegal extrapolou a previsão legal. Não obstante o correto posicionamento da Receita Federal do Brasil, tal como exposto no presente voto, é no mínimo adequada a alteração da norma para estancar as inúmeras batalhas na seara administrativa e judicial, como medida de redução de danos fiscais e de custos com o contencioso tributário.

REsp 1.787.614-SP

STJ - Parcelamento. Lei n. 11.941/2009. Momento de aplicação da redução dos juros de mora. Apenas após a consolidação da dívida.

A questão consiste em definir o momento da aplicação da redução dos juros moratórios, nos casos de quitação antecipada, parcial ou total, dos débitos fiscais objeto de parcelamento, conforme previsão do art. 1º da Lei n. 11.941/2009.

Nesta Corte, a matéria foi pacificada no julgamento dos EREsp 1.404.931/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/8/2021, ocasião em que se firmou o entendimento de que a Lei n. 11.941/2009 apenas concedeu remissão nos casos nela especificados, e que, em se tratando de remissão, não há qualquer indicativo na Lei n. 11.941/2009 que permita concluir que a redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício estabelecida no art. 1º, § 3º, I, da referida lei implique redução superior à de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora estabelecida no mesmo inciso, para atingir uma remissão completa da rubrica de juros (remissão de 100% de juros de mora).

Isso porque os Programas de Parcelamento em que veiculadas remissões e/ou anistias de débitos fiscais são normas às quais o contribuinte adere ou não, segundo seus exclusivos critérios. Todavia, uma vez ocorrendo a adesão, deve o contribuinte se submeter ao regramento proposto em lei e previamente conhecido. A própria lei tratou das rubricas componentes do crédito tributário de forma separada, instituindo para cada uma um percentual específico de remissão, de forma que não é possível recalculá-los sobre uma rubrica já remitada de multa de mora ou de ofício, sob pena de se tornar inócua a redução específica para os juros de mora.

Ademais, a questão a respeito da identificação da base de cálculo sobre a qual incide o desconto de 45% (que é a própria rubrica concernente aos "juros de mora", em seu montante histórico, e não a soma das rubricas "principal + multa de mora") - exegese do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei n. 11.941/2009 - já foi analisada pela Seção de Direito Público do STJ no REsp 1.251.513/PR (Tema 485 do STJ), oportunidade em que se esclareceu que a totalidade do crédito tributário é composta pela soma das seguintes rubricas: crédito original, multa de mora, juros de mora e, após a inscrição em dívida ativa da União, encargos do Decreto-Lei n. 1.025/1969.

Dessa forma, conclui-se que a diminuição dos juros de mora em 45% (para o caso do inciso I do § 3º do art. 1º da Lei n. 11.941/09) deve ser aplicada após a consolidação da dívida, sobre o próprio montante devido originalmente a esse título; não existe amparo legal para que a exclusão de 100% da multa de mora e de ofício implique exclusão proporcional dos juros de mora, sem que a lei assim o tenha definido de modo expresso. Exegese em sentido contrário, além de ampliar o sentido da norma restritiva, esbarra na tese fixada no Recurso Repetitivo, instaurando, em consequência, indesejável insegurança jurídica no meio social.

Assim, para fins de recurso representativo da controvérsia, fixa-se a seguinte tese: "Nos casos de quitação antecipada, parcial ou total, dos débitos fiscais objeto de parcelamento, conforme previsão do art. 1º da Lei n. 11.941/2009, o momento de aplicação da redução dos juros moratórios deve ocorrer após a consolidação da dívida, sobre o próprio montante devido originalmente a esse título, não existindo amparo legal para que a exclusão de 100% da multa de mora e de ofício implique exclusão proporcional dos juros de mora, sem que a lei assim o tenha definido de modo expresso."

REsp 2.006.663-RS

REsp 2.019.320-RS

REsp 2.021.313-RS

DIREITO FALIMENTAR

STJ – Tramitação de falências envolvendo empresas pertencentes a um mesmo grupo econômico. Lei n. 11.101/2005. Necessidade de reunião das ações falimentares perante o juízo do local do principal estabelecimento do devedor.

A prolação de atos judiciais envolvendo ativos relativos às empresas integrantes do mesmo grupo econômico configura a existência de conflito de competência entre os juízos.

Considerando a existência de grupo econômico entre as empresas envolvidas e a configuração do conflito de competência, é impositivo que as falências devam ser reunidas perante o juiz onde fica localizado o "principal estabelecimento do devedor", conforme estabelecido no art. 3º da Lei 11.101/2005, que dispõe: "É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil".

A Lei de Recuperação de Empresas e Falências, norma especial, previu, inicialmente, a necessidade de se definir o local do "principal estabelecimento do devedor" como referência para a definição da competência (art. 3º), para só depois estabelecer a prevenção daquele juízo que recebeu a primeira distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial (art. 6º, § 8º).

Levando em consideração essa premissa, conforme se depreende dos autos, o local do "principal estabelecimento do devedor" é o situado na Comarca do Rio de Janeiro (RJ), local onde funcionava o "centro de inteligência" ou o "núcleo de comando" do grupo.

Nessa linha, compete ao Juízo estadual processar e julgar conjuntamente as ações falimentares relativas às empresas integrantes do mesmo grupo econômico.

CC 183.402-MG

DIREITO AMBIENTAL

STF - Cobrança de indenização monetária pelos danos causados ao meio ambiente para a exploração mineral no âmbito estadual.

É constitucional norma estadual que, independentemente da obrigação de reparar o dano, condicione a exploração de recursos minerais ao pagamento de indenização monetária pelos danos causados ao meio ambiente. Contudo, viola o texto constitucional o estabelecimento de fato gerador dessa indenização que se confunda com o da compensação financeira (CF/1988, art. 20, § 1º), o de taxas relativas ao poder de polícia (1) ou com o de qualquer outra espécie tributária.

As diferentes formas de tutela para alcançar a proteção e a reparação integrais do meio ambiente podem ser cumuladas, de modo que o explorador de recursos minerais não se sujeita exclusivamente à recuperação **in natura** da degradação ambiental, mas também à indenização monetária.

Os princípios da prevenção, da precaução e do poluidor-pagador impõem que os recursos direcionados à reparação do dano (CF/1988, art. 225, §§ 2º e 3º) sejam verificados em cada caso e estipulados de maneira proporcional aos impactos ambientais causados pelo empreendimento, em regular processo administrativo e com direito ao contraditório e à ampla defesa (2) (3).

Nesse contexto, diante da necessidade de uma correlação entre as atividades profiláticas adotadas pelo estado e a cobrança instituída, deve ser afastada, como propõe a norma estadual impugnada, a possibilidade de instituir fato gerador ou percentual pré-estabelecidos e universais.

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, conheceu em parte da ação e, nessa extensão, a julgou parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade dos §§ 1º, 2º, 3º e 4º do art. 38 da Lei 5.887/1995, acrescidos pelo art. 2º da Lei 6.986/2007, ambas do Estado do Pará (4).

(1) Precedentes citados: ADI 4.785; ADI 4.786 e ADI 4.787.

(2) CF/1988: "Art. 20. São bens da União: (...) § 1º É assegurada, nos termos da lei, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração. (Redação

dada pela Emenda Constitucional nº 102, de 2019) (Produção de efeito) (...) Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. (...) § 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei. § 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.”

(3) Precedente citado: ADI 3.378.

(4) Lei 5.887/1995 do Estado do Pará (na redação dada pela Lei paraense 6.986/2007): “Art. 38. A lavra de recursos minerais, sob qualquer regime de exploração e aproveitamento, sempre respeitada a legislação federal pertinente e os demais atos e normas específicos de atribuição da União, dependerá de: I - prévio licenciamento do órgão ambiental competente; II - indenização monetária pelos danos causados ao meio ambiente, independentemente da obrigação de reparo do dano. § 1º Constitui fato gerador da indenização monetária pelos danos causados ao meio ambiente, a saída de produto mineral das áreas da jazida, mina, salina ou de outros depósitos minerais de onde provém e se equipara à saída, o consumo ou a utilização da substância mineral, em processo de industrialização realizado dentro das áreas da jazida, mina, salina ou de outros depósitos minerais, suas áreas limítrofes ou ainda em qualquer estabelecimento. § 2º A indenização monetária pelos danos causados ao meio ambiente prevista no inciso II deste artigo, será calculada sobre o total das receitas resultantes da venda do produto mineral, obtido após a última etapa do processo de beneficiamento adotado e antes de sua transformação industrial, excluídos os tributos incidentes. § 3º O percentual da indenização prevista no inciso II deste artigo, de acordo com as classes de substâncias minerais será de: I - bauxita, manganês, ouro e ferro: 3% (três por cento); II - pedras preciosas, pedras coradas lapidáveis, carbonatos e metais nobres: 0,2% (dois décimos por cento); III - areia, pedra, barro, seixo e demais materiais básicos de construção civil, incluindo aterros: 0,5 (cinco décimos por cento); IV - demais substâncias minerais: 2% (dois por cento). § 4º A indenização monetária pelos danos causados ao meio ambiente prevista no inciso II deste artigo, será lançada mensalmente pelo devedor em documento próprio, que conterá a descrição da operação que lhe deu origem, o produto a que se referir o respectivo cálculo, em parcelas destacadas, e discriminação dos tributos incidentes, se houver, de forma a tornar possível sua correta identificação. (...)”

ADI 4.031/PA

DIREITO ELEITORAL

STF – Obrigatoriedade do Estado em ofertar transporte público coletivo gratuito nos dias de eleições.

Configura omissão inconstitucional do Poder Público a falta de oferta, com a mesma frequência e regularidade dos dias úteis, de transporte público coletivo gratuito nas zonas urbanas em dia de eleições.

O fornecimento desse serviço já é previsto para os eleitores residentes em zonas rurais (Lei 6.091/1974 e Resolução TSE 23.669/2021). Assim, a falha em assegurar o exercício do direito ao voto a todos os cidadãos representa violação ao texto constitucional (CF/1988, art. 14), na medida em que é dever do Estado adotar medidas capazes de concretizar os direitos previstos na Constituição Federal, no caso, que todos tenham plenas condições de participar do processo eleitoral.

A ausência de política pública com essa finalidade tem o potencial de criar, na prática, um novo tipo de voto censitário, que retira dos mais pobres a possibilidade de participação no processo eleitoral, tendo em vista a extrema desigualdade social existente no Brasil. Ademais, a medida promove o combate à ilegalidade, evitando que o transporte seja utilizado estrategicamente em localidades específicas e sirva como instrumento de interferência no resultado eleitoral.

Nesse contexto, a ausência de normatização da matéria compromete a plena efetividade dos direitos políticos, de modo que é legítima a atuação do STF para garantir o cumprimento do texto constitucional e, ao mesmo tempo, reconhecer a preferência do Congresso Nacional em instituir a providência.

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a ação para: (i) confirmar, no mérito, a medida cautelar concedida; (ii) fazer apelo ao Congresso Nacional para que edite lei regulamentadora da política de gratuidade de transporte público nas zonas urbanas em dias de eleições, com frequência compatível com aquela praticada em dias úteis; e, (iii) caso não editada a lei referida no item anterior, determinar ao Poder Público que, a partir das eleições municipais de 2024, ofereça, nas zonas urbanas em dias de eleições, transporte coletivo municipal e intermunicipal, inclusive o metropolitano.

ADPF 1.013/DF

DIREITO FINANCEIRO

STF - Criação de fundos destinados ao equilíbrio fiscal em âmbito estadual.

É constitucional lei estadual que institui fundo atípico com a finalidade de promover o equilíbrio fiscal da respectiva unidade federada, desde que suas receitas possuam destinação genérica, podendo atender a quaisquer demandas.

Na espécie, trata-se de regramento que faz a redução parcial e transitória de benefícios fiscais de ICMS em prol da formação de fundo local voltado ao equilíbrio fiscal do ente instituidor. Assim, a natureza jurídica dos depósitos destinados ao fundo é de ICMS, cuja matéria se insere na competência tributária dos estados federados e do Distrito Federal. Nesse contexto, para que inexistam ofensa ao princípio da não afetação da receita de impostos (1), as receitas que compõem o fundo não podem ser vinculadas a programas governamentais específicos.

Ademais, não se evidencia a criação de empréstimo compulsório ou de nova espécie tributária. A medida adotada pela legislação estadual impugnada é adequada, necessária e proporcional, eis que as vantagens advindas do maior

equilíbrio fiscal do estado superam o custo individual de cada contribuinte.

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente a ação, para conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 2º da Lei 7.428/2016 (2) e ao art. 2º da Lei 8.645/2019 (3), ambas do Estado do Rio de Janeiro, de modo a: **(i)** afastar qualquer exegese que vincule as receitas vertidas ao FEEF/FOT a um programa governamental específico; e **(ii)** garantir a não cumulatividade do ICMS relativo ao depósito instituído, sem prejuízo da vedação ao aproveitamento indevido dos créditos. Além disso, o Tribunal salientou serem aplicáveis aos depósitos em questão as regras próprias do ICMS.

(1) CF/1988: "Art. 167. São vedados: (...) IV – a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo;"

(2) Lei 7.428/2016 do Estado do Rio de Janeiro: "Art. 2º – A fruição do benefício fiscal ou incentivo fiscal, já concedido ou que vier a ser concedido, fica condicionada ao depósito ao FEEF do montante equivalente ao percentual de 10% (dez por cento) aplicado sobre a diferença entre o valor do imposto calculado com e sem a utilização de benefício ou incentivo fiscal concedido à empresa contribuinte do ICMS, nos termos do Convênio ICMS 42, de 3 de maio de 2016, já considerado no aludido percentual a base de cálculo para o repasse constitucional para os Municípios (25%)."

(3) Lei 8.645/2019 do Estado do Rio de Janeiro: "Art. 2º A fruição de incentivos fiscais e de incentivos financeiro-fiscais fica condicionada ao depósito no fundo disciplinado no artigo 1º, de percentual de 10% (dez por cento), aplicado sobre a diferença entre o valor do imposto calculado com e sem a utilização de benefícios ou incentivos fiscais concedidos à empresa contribuinte do ICMS, já considerada, no aludido percentual, a base de cálculo para o repasse constitucional para os municípios."

ADI 5.635/DF

RECURSOS REPETITIVOS - AFETAÇÃO

DIREITO PENAL

A Terceira Seção acolheu a proposta de afetação dos REsp 2.038.833/MG, 2.048.768/DF e 2.049.969/DF ao rito dos recursos repetitivos, a fim de uniformizar o entendimento a respeito da seguinte controvérsia: "definir se nos crimes praticados contra a dignidade sexual configura bis in idem a aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, f, do Código Penal e a majorante específica do art. 226, II, do Código Penal.

A Terceira Seção acolheu a proposta de afetação do REsp 2.050.957/SP ao rito dos recursos repetitivos, a fim de uniformizar o entendimento a respeito da seguinte controvérsia: "possibilidade de aplicação do instituto da consunção com o fim de reconhecer a absorção do crime de conduzir veículo automotor sem a devida permissão para dirigir ou sem habilitação (art. 309 do CTB) pelo crime de embriaguez ao volante (art. 306 do CTB).

A Terceira Seção acolheu a proposta de afetação dos REsp 2.083.701/SP, 2.091.651/SP e 2.091.652/MS ao rito dos recursos repetitivos, a fim de uniformizar o entendimento a respeito da seguinte controvérsia: "definir se a reiteração delitiva obsta a incidência do princípio da insignificância ao delito de descaminho, independentemente do valor do tributo não recolhido.

A Terceira Seção acolheu a proposta de afetação dos REsp 2.024.901/SP e 2.090.454/SP ao rito dos recursos repetitivos, propondo a revisão da tese firmada no Tema Repetitivo 931/STJ, quanto à alegada necessidade de demonstração da hipossuficiência do apenado para que, a despeito do inadimplemento da pena de multa, possa-se proceder ao reconhecimento da extinção de sua punibilidade.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

A Primeira Seção acolheu a proposta de afetação dos REsp 2.045.491/DF, 2.045.191/DF e 2.045.193/DF ao rito dos recursos repetitivos, a fim de uniformizar o entendimento a respeito da seguinte controvérsia: "possibilidade de cancelamento de precatórios ou Requisições de Pequeno Valor (RPV) federais, no período em que produziu efeitos jurídicos o art. 2º da Lei 13.463/2017, apenas em razão do decurso do prazo legal de dois anos do depósito dos valores devidos, independentemente de qualquer consideração acerca da existência ou inexistência de verdadeira inércia a cargo do titular do crédito.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

A Terceira Seção acolheu a proposta de afetação do REsp 2.082.481/MG ao rito dos recursos repetitivos, a fim de uniformizar o entendimento a respeito da seguinte controvérsia: "definir se é possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal aos casos em que, embora cabível recurso em sentido estrito, a parte impugna a decisão mediante recurso de



apelação e, em caso positivo, quais os requisitos necessários para a incidência do princípio em comento.



LEGISLAÇÃO

Lei nº 14.692 - Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para possibilitar ao doador de recursos aos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente a indicação da destinação desses recursos, na forma que especifica.

Lei nº 14.691 - Altera as Leis nºs 12.340, de 1º de dezembro de 2010, e 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, para destinar parcela das arrecadações de recursos financeiros advindos do pagamento de multas por crimes e infrações ambientais e de acordos judiciais e extrajudiciais de reparação de danos socioambientais para o Fundo Nacional para Calamidades Públicas, Proteção e Defesa Civil (Funcap).

Emenda Constitucional nº 131 - Altera o art. 12 da Constituição Federal para suprimir a perda da nacionalidade brasileira em razão da mera aquisição de outra nacionalidade, incluir a exceção para situações de apatridia e acrescentar a possibilidade de a pessoa requerer a perda da própria nacionalidade.

Emenda Constitucional nº 130 - Altera o art. 93 da Constituição Federal para permitir a permuta entre juízes de direito vinculados a diferentes tribunais.

Lei nº 14.711 - Dispõe sobre o aprimoramento das regras de garantia, a execução extrajudicial de créditos garantidos por hipoteca, a execução extrajudicial de garantia imobiliária em concurso de credores, o procedimento de busca e apreensão extrajudicial de bens móveis em caso de inadimplemento de contrato de alienação fiduciária, o resgate antecipado de Letra Financeira, a alíquota de imposto de renda sobre rendimentos no caso de fundos de investimento em participações qualificadas que envolvam titulares de cotas com residência ou domicílio no exterior e o procedimento de emissão de debêntures; altera as Leis nºs 9.514, de 20 de novembro de 1997, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.476, de 28 de agosto de 2017, 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 9.492, de 10 de setembro de 1997, 8.935, de 18 de novembro de 1994, 12.249, de 11 de junho de 2010, 14.113, de 25 de dezembro de 2020, 11.312, de 27 de junho de 2006, 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e 14.382, de 27 de junho de 2022, e o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969; e revoga dispositivos dos Decretos-Lei nºs 70, de 21 de novembro de 1966, e 73, de 21 de novembro de 1966.

Lei nº 14.713 - Altera as Leis nºs 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para estabelecer o risco de violência doméstica ou familiar como causa impeditiva ao exercício da guarda compartilhada, bem como para impor ao juiz o dever de indagar previamente o Ministério Público e as partes sobre situações de violência doméstica ou familiar que envolvam o casal ou os filhos.