



## DIREITO ADMINISTRATIVO

### STF - Requisição administrativa de bens ou serviços públicos.

A requisição administrativa “para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias” — prevista na Lei Orgânica do Sistema Único de Saúde (Lei 8.080/1990) — não recai sobre bens e/ou serviços públicos de outro ente federativo.

O permissivo constitucional para a requisição administrativa de bens particulares, em caso de iminente perigo público (1), tem aplicação nas relações entre Poder Público e patrimônio privado, não sendo possível estender a hipótese às relações entre as unidades da Federação.

Nos termos da jurisprudência desta Corte (2), ofende o princípio federativo a requisição de bens e serviços de um ente federado por outro, o que somente se admitiria excepcionalmente à União durante a vigência de estado de defesa (CF/1988, art. 136, § 1º, II) e estado de sítio (CF/1988, art. 139, VII).

Entre os entes federados não há hierarquia, sendo-lhes assegurado tratamento isonômico, ressalvadas apenas as distinções porventura constantes na própria CF/1988. Portanto, como as relações entre eles se caracterizam pela cooperação e horizontalidade, tal requisição, ainda que a pretexto de acudir situação fática de extrema necessidade, importa ferimento da autonomia daquele cujos bens ou serviços públicos são requisitados, acarretando-lhe incontestável desorganização.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, julgou procedente a ação para atribuir interpretação conforme a Constituição ao art. 15, XIII, da Lei 8.080/1990 (3), excluindo a possibilidade de requisição administrativa de bens e serviços públicos de titularidade de outros entes federativos.

(1) CF/1988: “Art. 5º (...) XXV – no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;”

(2) Precedentes citados: ACO 3463 MC-Ref; ACO 3393 MC-Ref.; ACO 3398 (monocrática); e ACO 3385 (monocrática).

(3) Lei 8.080/1990: “Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições: (...) XIII – para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização;”

#### **ADI 3454/DF**

### STJ - Trânsito. Motoristas autônomos de transporte coletivo escolar. Obtenção e renovação da Carteira Nacional de Habilitação - CNH. Exame toxicológico de larga janela de detecção. Art. 148-A do CTB. Resultado negativo. Requisito obrigatório. (Tema IAC 9/STJ).

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

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

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

A previsão legal para a realização do exame em foco foi trazida pela apontada Lei n. 13.103/2015, que, embora



mirasse, mais detidamente, disciplinar as condições laborais de motoristas profissionais rodoviários de passageiros e de carga, teve por *ratio* teleológica diminuir a violência no trânsito, por intermédio, também, da melhoria das condições de trabalho dos condutores de veículos pesados e de maior porte, categoria na qual se incluem os motoristas de transporte coletivo escolar.

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

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

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

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

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

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

#### **REsp 1.834.896-PE**

### **STJ - Responsabilidade civil do Estado por omissão. Morte em decorrência de disparo de arma de fogo no interior de hospital público. Ausência de vigilância. Falha específica no dever de agir. Excludente de ilicitude. Fato de terceiro. Não ocorrência.**

A responsabilidade civil estatal é, em regra, objetiva e decorre do risco administrativo, a respeito da qual não se exige perquirir sobre existência de culpa, conforme disciplinado pelos arts. 14 do Código de Defesa do Consumidor; 186, 192 e 927 do Código Civil; e 37, § 6º, da Constituição Federal. O dualismo ocorre diante dos atos omissivos, para os quais, embora a lei não tenha feito distinção, há os que entendem que, para o ente público, a responsabilidade se reveste do caráter subjetivo.

Na toada, entretanto, de que, conforme assevera a doutrina, "não é dado ao intérprete restringir onde o legislador não restringiu, sobretudo em se tratando de legislador constituinte", esta Corte, em diversos julgados, tem procurado alinhar-se ao entendimento do Excelso Pretório de que - inclusive por atos omissivos - o Poder Público responde de forma objetiva, quando constatada a precariedade/vício no serviço decorrente da falha no dever legal e específico de agir.

No caso, trata-se de responsabilidade civil atribuída a hospital, em que a atividade pública exercida, por sua natureza, inclui, além do serviço técnico-médico, o serviço auxiliar de estadia e, por tal razão, está o ente público obrigado a disponibilizar equipe/pessoal e equipamentos necessários e eficazes para o alcance dessa finalidade.

A inação estatal está atrelada ao mau funcionamento dos trabalhos auxiliares e estruturas operacionais (ausência de serviço/pessoal de vigilância), razão pela qual entende-se que o ente público, em virtude da natureza da atividade pública exercida, responde de forma objetiva, uma vez que, inegavelmente, tem o dever de atuar, ao menos minimamente, para impossibilitar a ocorrência do evento nocivo.

A omissão do Estado no presente feito revela-se específica e contribuiu decisivamente para a morte da vítima, pois o hospital público não ofereceu nenhuma ou sequer a mínima garantia de integridade aos que se utilizam do serviço e pela qual, em razão do risco da atividade prestada, tem o dever de zelo e proteção.

Ocorre que a responsabilidade civil do Estado, todavia - seja de ordem subjetiva, seja objetiva - depende, para a configuração da ocorrência de seus pressupostos, do ato ilícito, do dano sofrido e do nexo de causalidade entre o evento danoso e a ação ou omissão do agente público.

Estão descritos na sentença e no acórdão, a saber: (a) o hospital não possui nenhum serviço de vigilância; e (b) o evento morte decorreu de um disparo com arma de fogo contra a vítima dentro do hospital.

O Tribunal regional - a despeito de a vítima ter sido baleada e o óbito ter ocorrido no interior do hospital -, não considerou o fato de não existir serviço de vigilância; ao contrário, a Corte local afirma, categoricamente, que o serviço do hospital é somente o atendimento médico, razão pela qual estaria desobrigado de prestar segurança aos pacientes.

Concluiu-se, assim, que a morte da vítima deu-se por fato de terceiro.

Como observa-se, a Corte regional - embora tenha considerado não existir equipe responsável pela integridade física dos pacientes e transeuntes no local - afastou a responsabilidade civil, consignando, com base na teoria da causalidade adequada, que a ação de alguém mal intencionado, dentro do hospital público, teria o condão de romper o nexo de causalidade entre a conduta do hospital e o evento danoso.

Acaso se estivesse diante de um atentado de grandes proporções, não seria difícil concluir que, não obstante todo o empenho, o ente público não pudesse, de fato, impedir o resultado. Esta, entretanto, não é a situação narrada

no acórdão, que traz, ao contrário, contexto e narrativa simples e bem menos eloquente.

Neste caso, a causalidade decorre da própria lógica hermenêutica e análise holística das disposições civis e constitucionais mencionadas, devendo ser examinada à luz dos referidos dispositivos.

A causalidade no âmbito da responsabilidade civil objetiva deve ser entendida de forma normativa, uma vez que a relevância jurídica do não-fazer está inserida na própria norma se encontra perfectibilizado o liame subjetivo entre a conduta omissa do hospital e o evento morte.

Há de se ressaltar, contudo, que esse entendimento não se aplica indistintamente a qualquer ato derivado de conduta omissiva da administração pública. Neste feito, sob as lentes do bom senso, o não-fazer do ente público no seu dever de cuidado é sobremaneira significativo. Mostra-se lógico concluir que uma mínima ação de vigilância e cuidado poderia efetivamente ter evitado a morte da vítima.

A análise da responsabilidade civil, no contexto desafiador dos tempos modernos, em que se colocam a julgamento as consequências tão impactantes das omissões estatais, impõe o ônus, indispensável, de que o exame dos dispositivos civis referidos ocorra sob o olhar dos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Logo, é de se concluir que a conduta do hospital que deixa de fornecer o mínimo serviço de segurança e, por conseguinte, despreza o dever de zelar pela incolumidade física dos seus pacientes contribuiu de forma determinante e específica para o homicídio praticado em suas dependências, afastando-se a alegação da excludente de ilicitude, qual seja, fato de terceiro.

**REsp 1.708.325-RS**

## DIREITO CONSTITUCIONAL

---

### STF - CNJ e transferência do sigilo de dados fiscais e bancários.

É constitucional a requisição, sem prévia autorização judicial, de dados bancários e fiscais considerados imprescindíveis pelo Corregedor Nacional de Justiça para apurar infração de sujeito determinado, desde que em processo regularmente instaurado mediante decisão fundamentada e baseada em indícios concretos da prática do ato.

Embora constitucionalmente protegido, o sigilo de dados bancários e fiscais pode ser objeto de conformação legislativa devidamente justificada e ceder à consecução de fins públicos, com previsão de hipóteses de transferência no interior da Administração Pública (1).

Nesse contexto, a previsão regimental do CNJ (2) encontra amparo na lógica da probidade patrimonial dos agentes públicos e a legitimidade da requisição por decisão singular do Corregedor, e não do Plenário, encontra justificativa na função constitucional por ele exercida, de fiscalização da integridade funcional do Poder Judiciário, em especial a idoneidade da magistratura nacional, que, por exercer a jurisdição — poder indispensável ao Estado democrático de direito —, lhe é exigida estrita observância dos princípios da Administração Pública e dos deveres funcionais respectivos.

Contudo, é preciso assegurar a existência de garantias ao contribuinte, de modo que não há espaço para devassa ou varredura, buscas generalizadas e indiscriminadas na vida das pessoas, com o propósito de encontrar alguma irregularidade.

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por unanimidade, conheceu em parte da ação e, na parte conhecida, julgou parcialmente procedente o pedido para conferir interpretação conforme a Constituição ao dispositivo impugnado.

(1) Precedentes citados: RE 601314 (Tema 225 RG); ADI 2386; ADI 2390; ADI 2397; ADI 2859; e RE 1055941 (Tema 990 RG).

(2) RI/CNJ: “Art. 8º Compete ao Corregedor Nacional de Justiça, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: (...) V - requisitar das autoridades fiscais, monetárias e de outras autoridades competentes informações, exames, perícias ou documentos, sigilosos ou não, imprescindíveis ao esclarecimento de processos ou procedimentos submetidos à sua apreciação, dando conhecimento ao Plenário;”

**ADI 4709/DF**

### STF - Custas e emolumentos judiciais: majoração e criação de sanções processuais por ente estadual.

É inconstitucional norma estadual que institui sanções processuais diversas da legislação federal para litigantes que abusem do seu direito à prestação jurisdicional e um procedimento mais restritivo para requerer o benefício da gratuidade de justiça.

Isso porque compete à União legislar sobre direito processual (CF/1988, art. 22, I) e já existe, no Código de Processo Civil, expressão legislativa exaustiva sobre a matéria.

Além disso, as custas e os emolumentos classificam-se como tributo da espécie taxa, cuja aplicação é direcionada ao sistema de justiça e, por essa razão, não podem ter como fato gerador principal um ato ilícito (1).

É constitucional norma estadual que fixa custas processuais mais elevadas para causas consideradas de alto valor ou alta complexidade.

Com efeito, há pertinência entre o valor das custas e o custo do serviço judicial prestado, o que se revela como efetiva progressividade tributária (2).

No entanto, a determinação de “dobra de custas” sem a necessária correlação entre o valor da taxa e o custo dos serviços prestados constitui afronta ao texto constitucional (CF/1988, art. 145, II). Portanto, se o critério adotado é a qualidade do usuário do serviço, resta evidente a falta dessa referibilidade.



Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 15-A; 15-B, **caput**; e 15-F a 15-I da Lei 3.350/1999, e arts. 135-D a 135-H do Decreto-Lei 5/1975, acrescidos respectivamente pelos arts. 1º e 2º da Lei 9.507/2021, todos do Estado do Rio de Janeiro.

(1) CTN/1966: "Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada."

(2) Precedente citado: ADI 5612.

**ADI 7063/RJ**

### **STF- Extemporaneidade do veto presidencial.**

A prerrogativa do poder de veto presidencial somente pode ser exercida dentro do prazo expressamente previsto na Constituição, não se admitindo exercê-la após a sua expiração.

No caso, apenas no dia imediatamente seguinte à expiração do prazo, a Presidência da República providenciou a publicação de edição extra do Diário Oficial da União para a divulgação de novo texto legal com a aposição adicional de veto a dispositivo que havia sido sancionado anteriormente.

Esse tipo de procedimento não se coaduna com a Constituição Federal (1), de modo que, ultrapassado o período do art. 66, § 1º, da CF/1988, o texto do projeto de lei é, necessariamente, sancionado (art. 66, § 3º) e o poder de veto não pode mais ser exercido. Portanto, a manutenção de veto extemporâneo na forma do art. 66, § 4º, da CF/1988 não retira a sua inconstitucionalidade, pois o ato apreciado pelo Congresso Nacional sequer poderia ter sido praticado (2). Nessa hipótese, caso o Legislativo deseje encerrar a vigência de dispositivo legal por ele aprovado, deve retirá-lo da ordem jurídica por meio da sua revogação.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade do veto adicional publicado na edição extra do Diário Oficial da União de 15.7.2021 e, assim, restabelecer a vigência do art. 8º da Lei 14.183/2021.

(1) Precedentes citados: ADPF 714; ADPF 715; e ADPF 718.

(2) CF/1988: "Art. 66. A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará. § 1º Se o Presidente da República considerar o projeto, no todo ou em parte, inconstitucional ou contrário ao interesse público, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente do Senado Federal os motivos do veto. (...) § 3º Decorrido o prazo de quinze dias, o silêncio do Presidente da República importará sanção. § 4º O veto será apreciado em sessão conjunta, dentro de trinta dias a contar de seu recebimento, só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Deputados e Senadores."

**ADPF 893/DF**

## **DIREITO PENAL**

**STJ – Estupro de vulnerável (art. 217-A do CP). Desclassificação para o crime de importunação sexual (art. 215-A do CP). Doutrina da proteção integral. Tratados internacionais. Conflito aparente de normas. Princípios da especialidade e da subsidiariedade. Reserva de plenário. Princípio da proporcionalidade. Mandamento de criminalização. Impossibilidade da desclassificação. Tema 1121.**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**REsp 1.959.697-SC**

**STJ - Crime tributário (art. 2º, II, c/c o art. 12, I, ambos da Lei n. 8.137/1990). Inépcia da denúncia. Requisitos do art. 41 do CPP. Condição de diretor-superintendente. Dolo de apropriação. Inúmeros inadimplementos. Ausência de tentativa de regularização. Presunção relativa.**

Discute-se acerca da inépcia de denúncia que não descreve especificamente o papel do agente, na qualidade de diretor-superintendente e diretor, descrito no contrato social da empresa.

Contudo, não é inepta a exordial acusatória que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, descrevendo a conduta, especificando os meses em que o denunciado deixou de recolher tributos e detalhando o cargo ocupado pelo agente na empresa, bem como o valor dos prejuízos causados aos cofres públicos.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal decidiu, no RHC n. 163.334/SC, que "a caracterização do crime depende da demonstração do dolo de apropriação, a ser apurado a partir de circunstâncias objetivas factuais, tais como o inadimplemento prolongado sem tentativa de regularização dos débitos, a venda de produtos abaixo do preço de custo, a criação de obstáculos à fiscalização, a utilização de "laranjas" no quadro societário, a falta de tentativa de regularização dos débitos, o encerramento irregular das suas atividades, a existência de débitos inscritos em dívida ativa em valor superior ao capital social integralizado etc" (RHC n. 163.334/SC, relator Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, processo eletrônico DJe-271, divulgado em 12/11/2020, publicado em 13/11/2020).

No caso, a denúncia destacou que o agente deixou de recolher 12 (doze) meses de ICMS cobrado dos consumidores e 5 (cinco) meses de ICMS relativo a operações tributáveis pelo regime de substituição tributária, elementos que, segundo o precedente citado, são utilizados para caracterizar o dolo de apropriação.

Assevera-se, por oportuno, que, o mero inadimplemento prolongado não é suficiente para caracterizar o ilícito, sendo necessário, também, a ausência de tentativa de regularização do débito.

De mais a mais, apesar de a denúncia não afirmar expressamente que não foi realizada tentativa de regularização dos débitos, não se verifica ilegalidade ensejadora de concessão de *habeas corpus*, porquanto a menção a inúmeros inadimplementos (inscritos em dívida ativa) gera a presunção relativa de ausência de tentativa de regularização. Dessa forma, cabe à defesa alegar e demonstrar que foram efetuadas tais tentativas.

**AgRg no HC 728.271-SC**

**STJ - Usurpação de recurso mineral da União. Modalidade por exploração. Incidência da majorante referente à continuidade delitiva. Natureza jurídica. Caráter permanente ou instantâneo. Prática de múltiplas condutas. Ação contínua. Não incidência da majorante.**

A controvérsia suscitada no presente recurso cinge-se à natureza do crime tipificado no art. 2º da Lei n. 8.176/1991: se é delito permanente (cuja consumação se protraí no tempo) ou instantâneo, de forma que a reiteração da conduta (nas condições previstas no art. 71 do CP) pode da azo à incidência da majorante referente à continuidade delitiva.

A diferença entre o crime instantâneo e o permanente estabelece-se a partir do lapso temporal em que verificada a consumação delitiva.

Assim, enquanto no primeiro não se verifica um prolongamento da atividade delitiva, sendo quase que imediata a prática do verbo nuclear do tipo e o resultado (lesão do bem jurídico), no segundo, a própria natureza do bem jurídico tutelado no tipo viabiliza um prolongamento da consumação, de modo que a conduta delitiva se protraí no tempo, só cessando por vontade do autor.

Ora, o crime sob exame, na modalidade de usurpação por exploração de matérias-primas pertencentes à União, envolve, via de regra, uma ação contínua do agente no sentido de explorar o recurso mineral objeto de usurpação, notadamente porque essa exploração só é possível mediante a prática de múltiplas condutas que vão além da extração em si.

Assim, é possível cogitar de prolongamento da consumação mesmo que diante da extração interrompida, mas com manutenção de maquinário e de uma estrutura no local visando o transporte, beneficiamento e retomada da atividade extrativa em curto prazo.

Com efeito, considerando a natureza da atividade, é possível concluir que, enquanto verificada essa exploração, ou seja, a prática de múltiplas condutas visando a extração do bem mineral, sem evidência de que o agente ativo intencionalmente cessou a atividade, a hipótese é de crime permanente.

**REsp 1.998.631-BA**

**STJ - Dosimetria da pena. Compensação integral entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência. Reincidência genérica ou específica. Possibilidade. Réu multirreincidente. Compensação proporcional. Art. 61, I, do Código Penal. Readequação da tese firmada no Tema 585.**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**REsp 1.931.145-SP**

**STJ - Cultivo doméstico da planta *Cannabis Sativa* para fins medicinais. Habeas corpus preventivo. Risco**



**permanente de constrangimento ilegal. Salvo-conduto. Possibilidade. Anvisa. Ausência de regulamentação específica. Atipicidade penal da conduta. Princípio da lesividade.**

Discute-se o cabimento de *habeas corpus* preventivo visando a concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa*, como objetivo de extração de substância necessária para a produção artesanal dos medicamentos prescritos para fins de tratamento de saúde.

Inicialmente, vale destacar que o art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 apresenta-se como norma penal em branco, porque define o crime de tráfico a partir da prática de dezoito condutas relacionadas a drogas - importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer -, sem, no entanto, trazer a definição do elemento do tipo "drogas".

A definição do que sejam "drogas", capazes de caracterizar os delitos previstos na Lei n. 11.343/2006, advém da Portaria n. 344/1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. A *Cannabis Sativa* integra a "Lista E" da referida portaria, que, em última análise, a descreve como planta que pode originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas.

Uma vez que é possível, ao menos em tese, que os pacientes tenham suas condutas enquadradas no art. 33, § 1º, da Lei n. 11.343/2006, punível com pena privativa de liberdade, é indiscutível o cabimento de *habeas corpus* para os fins por eles almejados: concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de *Cannabis Sativa*, da qual se pode extrair a substância necessária para a produção artesanal dos medicamentos prescritos para fins de tratamento de saúde.

Também há o risco, pelo menos hipotético, de que as autoridades policiais tentem qualificar a pretendida importação de sementes de *Cannabis* no tipo penal de contrabando (art. 334-A do CP), circunstância que reforça a possibilidade de que os pacientes se socorram do *habeas corpus* para o fim pretendido, notadamente porque receberam intimação da Polícia Federal para serem ouvidos em autos de inquérito policial. Ações pelo rito ordinário e outros instrumentos de natureza cível podem até tratar dos desdobramentos administrativos da questão trazida a debate, mas isso não exclui o cabimento do *habeas corpus* para impedir ou cessar eventual constrangimento à liberdade dos interessados.

Se para pleitear aos entes públicos o fornecimento e o custeio de medicamento por meio de ação cível, o pedido pode ser amparado em laudo do médico particular que assiste a parte (STJ, EDcl no REsp n. 1.657.156/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 21/09/2018), não há razão para se fazer exigência mais rigorosa na situação em que a pretensão da defesa não implica nenhum gasto financeiro ao erário.

Há, na hipótese, vasta documentação médica atestando a necessidade de o tratamento médico dos pacientes ser feito com medicamentos à base de canabidiol, inclusive com relato de expressivas melhoras na condição de saúde deles e esclarecimento de que diversas vias tradicionais de tratamento foram tentadas, mas sem sucesso, circunstância que reforça ser desnecessária a realização de dilação probatória com perícia médica oficial.


Não há falar que a defesa pretende, mediante o *habeas corpus*, tolher o poder de polícia das autoridades administrativas. Primeiro, porque a própria Anvisa (Agência de Vigilância Sanitária), por meio de seu diretor, afirmou que a regulação e a autorização do cultivo doméstico de plantas, quaisquer que sejam elas, não fazem parte do seu escopo de atuação. Segundo, porque não se objetiva nesta demanda obstar a atuação das autoridades administrativas, tampouco substituí-las em seu mister, mas, apenas, evitar que os pacientes sejam alvo de atos de investigação criminal pelos órgãos de persecução penal.

Embora a legislação brasileira possibilite, há mais de 40 anos, a permissão, pelas autoridades competentes, de plantio, cultura e colheita de *Cannabis* exclusivamente para fins medicinais ou científicos (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 11.343/2006; art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.368/1976), fato é que até hoje a matéria não tem regulamentação ou norma específica, o que bem evidencia o descaso, ou mesmo o desprezo - quiçá por razões morais ou políticas - com a situação de uma número incalculável de pessoas que poderiam se beneficiar com tal regulamentação.

Em 2019, a Diretoria Colegiada da Anvisa, ao julgar o processo que teve como objetivo dispor sobre os requisitos técnicos e administrativos para o cultivo da planta *Cannabis* exclusivamente para fins medicinais ou científicos, decidiu pelo arquivamento da proposta de resolução. Ficou claro, portanto, que o posicionamento da Diretoria Colegiada da Anvisa, à época, era o de que a autorização para cultivo de plantas que possam originar substâncias sujeitas a controle especial, entre elas a *Cannabis Sativa*, é da competência do Ministério da Saúde, e que, para atuação da Anvisa, deveria haver uma delegação ou qualquer outra tratativa oficial, de modo a atribuir a essa agência reguladora a responsabilidade e a autonomia para definir, sozinha, o modelo regulatório, a autorização, a fiscalização e o controle dessa atividade de cultivo.

O Ministério da Saúde, por sua vez, a quem a Anvisa afirmou competir regular o cultivo doméstico de *Cannabis*, indicou que não pretende fazê-lo, em resposta à Consulta Dirigida sobre as propostas de regulamentação do uso medicinal e científico da planta *Cannabis*, assinada pelo ministro responsável pela pasta. O quadro, portanto, é de intencional omissão do Poder Público em regulamentar a matéria.

Havendo prescrição médica para o uso do canabidiol, a ausência de segurança, de qualidade, de eficácia ou de equivalência técnica e terapêutica da substância preparada de forma artesanal - como se objeta em desfavor da pretendida concessão do *writ* - torna-se um risco assumido pelos próprios pacientes, dentro da autonomia de cada um deles para escolher o tratamento de saúde que lhes corresponda às expectativas de uma vida melhor e mais digna, o que afasta, portanto, a abordagem criminal da questão. São nesse sentido, aliás, as disposições contidas no art. 17 da RDC n. 335/2020 e no art. 18 da RDC n. 660/2022 da Anvisa, ambas responsáveis por definir "os critérios e os procedimentos para a importação de Produto derivado de *Cannabis*, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde".



Em 2017, com o advento da Resolução n. 156 da Diretoria Colegiada da Anvisa, a *Cannabis Sativa* foi incluída na Lista de Denominações Comuns Brasileiras - DCB como planta medicinal, marco importante em território nacional quanto ao reconhecimento da sua comprovada capacidade terapêutica. Em dezembro de 2020, o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes - UNODC acolheu recomendações feitas pela Organização Mundial de Saúde sobre a reclassificação da *Cannabis* e decidiu pela retirada da planta e da sua resina do Anexo IV da Convenção Única de 1961 sobre Drogas Narcóticas, que lista as drogas consideradas como as mais perigosas, e a reinsereu na Lista 1, que inclui outros entorpecentes como a morfina - para a qual a OMS também recomenda controle -, mas admite que a substância tem menor potencial danoso.

Tanto o tipo penal do art. 28 quanto o do art. 33 se preocupam com a tutela da saúde, mas enquanto o § 1º do art. 28 trata do plantio para consumo pessoal ("Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica"), o § 1º, II, do art. 33 trata do plantio destinado à produção de drogas para entrega a terceiros.

A conduta para a qual os pacientes pleitearam e obtiveram salvo-conduto no Tribunal de origem não é penalmente típica, seja por não estar imbuída do necessário dolo de preparar substâncias entorpecentes com as plantas cultivadas (nem para consumo pessoal nem para entrega a terceiros), seja por não vulnerar, sequer de forma potencial, o bem jurídico tutelado pelas normas incriminadoras da Lei de Drogas (saúde pública).

O que pretendem os pacientes com o plantio da *Cannabis* não é a extração de droga (maconha) com o fim de entorpecimento - potencialmente causador de dependência - próprio ou alheio, mas, tão somente, a extração das substâncias com reconhecidas propriedades medicinais contidas na planta. Não há, portanto, vontade livre e consciente de praticar o fim previsto na norma penal, qual seja, a extração de droga, para entorpecimento pessoal ou de terceiros.

Outrossim, a hipótese também não se reveste de tipicidade penal - aqui em sua concepção material -, porque a conduta, ao invés de atentar contra o bem jurídico saúde pública, na verdade intenciona promovê-lo - e tem aptidão concreta para isso - a partir da extração de produtos medicamentosos; isto é, a ação praticada não representa nenhuma lesividade, nem mesmo potencial (perigo abstrato), ao bem jurídico pretensamente tutelado pelas normas penais contidas na Lei n. 11.343/2006.

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada pela própria Constituição Federal à generalidade das pessoas.

No caso, uma vez que o uso pleiteado do óleo da *Cannabis Sativa*, mediante fabrico artesanal, se dará para fins exclusivamente terapêuticos, com base em receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, chancelado pela Anvisa na oportunidade em que autorizou os pacientes a importarem o medicamento feito à base de canabidiol - a revelar que reconheceu a necessidade que têm no seu uso -, não há dúvidas de que deve ser obstada a iminente repressão criminal sobre a conduta praticada pelos pacientes/recorridos.

Se o Direito Penal, por meio da "guerra às drogas", não mostrou, ao longo de décadas, quase nenhuma aptidão para resolver o problema relacionado ao uso abusivo de substâncias entorpecentes - e, com isso, cumprir a finalidade de tutela da saúde pública a que em tese se presta -, pelo menos que ele não atue como empecilho para a prática de condutas efetivamente capazes de promover esse bem jurídico fundamental à garantia de uma vida humana digna, como pretendem os recorridos com o plantio da *Cannabis Sativa* para fins exclusivamente medicinais.

### **Processo sob sigilo judicial**

**STJ - Delito de furto. Repouso noturno. Causa de aumento da pena. Art. 155, § 1º, do Código Penal. Horário de recolhimento. Requisitos. Prática delitiva à noite e em situação de repouso. Peculiaridades. Aferição no caso concreto. Local habitado. Vítima dormindo. Situações irrelevantes. Residências, lojas, veículos ou vias públicas. Possibilidade. Tema 1144.**

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

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

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

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

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

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

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



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

**RESP 1.979.989-RS**

## DIREITO PROCESSUAL PENAL

### STF – Autorização para o prosseguimento de investigações contra magistrados.

É inconstitucional norma estadual que impõe a necessidade de prévia autorização do órgão colegiado do tribunal competente para prosseguir com investigações que objetivam apurar suposta prática de crime cometido por magistrado.

Atualmente, a disciplina das matérias institucionais da magistratura nacional decorre da Lei complementar 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN), segundo a qual não há qualquer previsão dessa condicionante para a continuidade das investigações (1). Também não há se falar, na hipótese, em aplicação da **ratio decidendi** da ADI 7083 (2).

Nesse contexto, a norma estadual impugnada, ao dispor de modo distinto à lei federal, promove indevida inovação, afrontando o art. 93 da CF/1988. Ademais, ofende o princípio da isonomia, pois cria garantia mais extensa aos juízes estaduais mineiros do que a prevista aos demais membros da magistratura nacional e demais autoridades com foro por prerrogativa de função.

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da expressão “na primeira sessão” do art. 90, § 1º, da Lei Complementar 59/2001 do Estado de Minas Gerais, e atribuir interpretação conforme a Constituição à expressão “órgão competente do Tribunal de Justiça”, prevista no mesmo dispositivo, a fim de estabelecer que caberá ao relator autorizar o prosseguimento das investigações (3).

(1) LOMAN: “Art. 33 - São prerrogativas do magistrado: (...) Parágrafo único - Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de crime por parte do magistrado, a autoridade policial, civil ou militar, remeterá os respectivos autos ao Tribunal ou órgão especial competente para o julgamento, a fim de que prossiga na investigação.”

(2) Precedente citado: [ADI 7083](#).

(3) Lei Complementar 59/2001 do Estado de Minas Gerais: “Art. 90 São prerrogativas do magistrado: (...) § 1º Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de crime por magistrado, a autoridade policial remeterá os autos ao Tribunal de Justiça, cabendo ao órgão competente do Tribunal de Justiça, na primeira sessão, autorizar ou não o prosseguimento das investigações.”

**ADI 5331/MG**

### STJ - Acordo de não persecução penal - ANPP. Pleito de realização do acordo. Não cabimento após o recebimento da denúncia. Faculdade do *Parquet*. Recusa devidamente fundamentada.

O acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do Código Penal, implementado pela Lei n. 13.964/2019, indica a possibilidade de realização de negócio jurídico pré-processual entre a acusação e o investigado. Trata-se de fase prévia e alternativa à propositura de ação penal, que exige, dentre outros requisitos, aqueles previstos no *caput* do artigo: 1) delito sem violência ou grave ameaça com pena mínima inferior a 4 anos; 2) ter o investigado confessado formal e circunstancialmente a infração; e 3) suficiência e necessidade da medida para reprovação e prevenção do crime. Além disso, extrai-se do §2º, inciso II, que a reincidência ou a conduta criminal habitual, reiterada ou profissional afasta a possibilidade da proposta.

No caso concreto, o acordo pretendido deixou de ser ofertado em razão de o Ministério Público ter considerado que a celebração do acordo não seria suficiente para a reprovação e prevenção do crime, pois violaria o postulado da proporcionalidade em sua vertente de proibição de proteção deficiente, destacando que a conduta criminosa foi praticada no contexto de uma rede criminosa envolvendo vários empresários do ramo alimentício e servidores do Ministério da Agricultura.

Esta Corte Superior entende que não há ilegalidade na recusa do oferecimento de proposta de acordo de não persecução penal quando o representante do Ministério Público, de forma fundamentada, constata a ausência dos requisitos subjetivos legais necessários à elaboração do acordo, de modo que este não atenderia aos critérios de necessidade e suficiência em face do caso concreto.

De acordo com entendimento já esposado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal é conferida exclusivamente ao Ministério Público, não constituindo direito subjetivo do investigado.

Em arremate, cuidando-se de faculdade do *Parquet*, a partir da ponderação da discricionariedade da propositura do acordo, mitigada pela devida observância do cumprimento dos requisitos legais, não cabe ao Poder Judiciário determinar ao Ministério Público que oferte o acordo de não persecução penal.

**RHC 161.251-PR**

### STJ - Roubo majorado. Reconhecimento fotográfico. Procedimento previsto no art. 226 do CPP. Obrigatoriedade. Nova orientação jurisprudencial do STJ (HC 598.886/SC). Ausência de riscos de um

## reconhecimento falho. *Distinguishing*.

No julgamento do HC 598.886/SC, da relatoria do Min. Rogério Schietti Cruz, decidiu a Sexta Turma, revendo anterior interpretação, no sentido de que se "determine, doravante, a invalidade de qualquer reconhecimento formal - pessoal ou fotográfico - que não siga estritamente o que determina o art. 226 do CPP, sob pena de continuar-se a gerar uma instabilidade e insegurança de sentenças judiciais que, sob o pretexto de que outras provas produzidas em apoio a tal ato - todas, porém, derivadas de um reconhecimento desconforme ao modelo normativo - autorizariam a condenação, potencializando, assim, o concreto risco de graves erros judiciários".

Não obstante o reconhecimento fotográfico na fase inquisitorial não ter observado o procedimento legal, o presente caso enseja *distinguishing* quanto ao acórdão paradigma da nova orientação jurisprudencial, tendo em vista que a vítima relatou, nas fases inquisitorial e judicial, conhecer o réu pelo apelido de "boneco", bem como o pai do acusado, por serem vizinhos, o que não denota riscos de um reconhecimento falho.

Ademais, a jurisprudência desta Corte superior entende que a palavra da vítima possui especial relevo, tendo em vista sobretudo o *modus operandi* empregado na prática desses delitos, cometidos às escondidas.

**REsp 1.969.032-RS**

## STJ - Acordo de colaboração premiada. Crimes cometidos em coautoria. Possibilidade. Organização criminosa estruturada. Desnecessidade.

Examina-se se a homologação do acordo de colaboração premiada entabulado entre o Ministério Público Estadual e terceiro (o Delator) envolvido em suposto esquema cumpre os requisitos legais.

No caso, as apurações iniciais realizadas pela Corregedoria-Geral de Justiça de Estado indicavam a participação de ao menos 7 (sete) pessoas naturais com atribuições específicas no esquema, supostamente para a prática de infrações penais cujas penas máximas são superiores a 4 (quatro) anos. Portanto, havia os pressupostos para que eventualmente pudesse ser caracterizada, validamente, organização criminosa (Lei n. 12.850/2013). Ademais, à época em que foi formalizada a colaboração, não se poderia descartar o eventual oferecimento de denúncia futura pela prática do delito previsto no art. 1º da Lei n. 9.613/1998 (punível com pena de reclusão, de 3 a 10 anos, e multa) ou nos crimes descritos nos arts. 317, § 1º e 333, parágrafo único, ambos do Código Penal (ambos, puníveis com pena de reclusão, de 2 a 12 anos, e multa).

O fato de que os investigados foram acusados da prática dos crimes referidos nos arts. 317, § 1º e 288, do Código Penal, e no art. 1º, da Lei n. 9.613/1998 (corrupção passiva, associação criminosa e lavagem de dinheiro), mas não pelo crime do art. 2º, c.c. o art. 1º, § 1º, da Lei n. 12.850/2013, não pode resultar no afastamento das provas obtidas no acordo de delação premiada. Inicialmente, não há como desconsiderar a hipótese de que o *dominus litis* forme nova convicção, ou que elementos de prova supervenientes lastreiem futura acusação pelo crime de organização criminosa.

Ainda que assim não fosse, cabe enfatizar que há outras previsões legais de perdão judicial ou de causas de diminuição de pena de colaboradores, positivadas tanto no Código Penal quanto na legislação especial (como as referidas no § 4º, do art. 159, do Código Penal, referente ao crime de extorsão mediante sequestro; no § 2º do art. 25 da Lei n. 7.492/1986 - que define os crimes contra o sistema financeiro nacional; no art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 8.072/1990 - Lei de Crimes Hediondos; no art. 1º, § 5º, da Lei 9.613/1998 - que dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; ou nos arts. 13 e 14 da Lei n. 9.807/1999 - que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas).

Considerada a conjuntura de que prerrogativas penais ou processuais como essas a) estão esparsas na legislação; b) foram instituídas também para beneficiar delatores; e que c) o Código de Processo Penal não regulamenta o procedimento de formalização dos acordos de delação premiada; e d) a Lei n. 12.850/2013 não prevê, de forma expressa, que os meios de prova ali previstos incidem tão-somente nos delitos de organização criminosa; não há óbice a que as disposições de natureza majoritariamente processual previstas na referida Lei apliquem-se às demais situações de concurso de agentes (no que não for contrariada por disposições especiais, eventualmente existentes).

A propósito, pelo Supremo Tribunal Federal, foram diversos os recebimentos de denúncias, lastreados em elementos probatórios oriundos de colaborações premiadas em que não houve a imputação específica ou condenação pelo crime de "promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa", previsto no art. 2º da Lei n. 12.850/2013.

Ademais, segundo a doutrina, "o argumento de que só os crimes praticados por organização criminosa são capazes de gerar o benefício da colaboração não pode prosperar, pois, muitas vezes, não há uma estrutura propriamente de organização (ou estrutura empresarial) e nem por isso os associados à prática delitiva cometem delitos que não mereceriam um acordo com o Estado".

Por todos esses fundamentos, é de se concluir que em quaisquer condutas praticadas em concurso de agentes é possível celebrar acordo de colaboração premiada.

**HC 582.678-RJ**

## STJ - Exceção de suspeição. Inimizade entre juiz e advogado reconhecida pelo próprio excepto e pelo tribunal de origem em determinados processos, porém rejeitada em outros. Incoerência que ofende o art. 926 do CPC. Inaplicabilidade do art. 256 do CPP. Simples habilitação de advogado rival do magistrado como defensor de um dos réus. Prerrogativa conferida ao causídico pelo art. 7º, I, da Lei n. 8.906/1994. Cabimento da representação *apud acta*. Incidência do art. 266 do CPP. Exceção de suspeição caracterizada.

Inicialmente, pontua-se que não há controvérsia fática quanto à inimizade entre o advogado e o julgador, que é inclusive admitida por este último. O debate limita-se a questões processuais que, na ótica da Corte local, impediriam o reconhecimento da suspeição, mesmo diante da inimizade já conhecida pelo próprio Tribunal de origem, a saber: (I) a inexistência de procuração constituindo o advogado inimigo do magistrado como defensor do réu; (II) o fato de o mesmo causídico já ter laborado em outras ações sem suscitar a suspeição do juiz; e (III) a suposta existência de manobra defensiva para provocar o afastamento do julgador.

A Corte estadual e o magistrado excepto têm adotado postura errática, ora reconhecendo a suspeição nos processos em que o advogado atua, ora rejeitando-a. Essa situação, além de violar os mandamentos de estabilidade e coerência contidos no art. 926 do CPC, dificulta a tarefa deste Tribunal Superior e prejudica não só a posição jurídica da defesa, mas a própria eficiência do processo penal em si.

A imparcialidade do juiz é uma garantia fundamental do processo penal democrático, sem a qual é verdadeiramente impossível construir uma solução jurídica adequada para cada caso concreto. O próprio plexo de garantias funcionais da magistratura elencado no art. 95 da CR/1988 e disciplinado nos arts. 24 a 35 da LC n. 35/1979, aliás, guarda íntima relação com a preservação da imparcialidade, por proteger o magistrado contra pressões externas que poderiam afetar sua isenção decisória.

Como hipótese extraordinária que é, a superação da suspeição na forma do art. 256 do CPP exige do julgador que a reconhecer a exposição idônea e minudente dos fundamentos que lhe levaram a constatar a comprovação de uma manobra de má-fé da parte excipiente. Não cabem, aqui, argumentos genéricos, intuições, conjecturas ou desconfiâncias: para a aplicação do art. 256 do CPP, o magistrado deve declinar precisamente o porquê de enxergar, na conduta do excipiente, a criação dolosa de uma hipótese de suspeição.

No caso, o único fato efetivamente imputado pelo Tribunal ao defensor foi sua suposta habilitação tardia na causa, como se esse fato tivesse alguma relação com o art. 256 do CPP. Ora, a lei não estabelece nenhum marco temporal final para o ingresso de representantes processuais, que podem se habilitar no processo a qualquer tempo, inclusive nas instâncias superiores. No presente caso, o que o aresto impugnado narra é simplesmente o acréscimo de um advogado à defesa do réu, quando o feito ainda tramitava em primeiro grau de jurisdição, em seus estágios iniciais.

Se a simples habilitação do advogado nos autos fosse suficiente para atrair a aplicação do art. 256 do CPP, até mesmo seu direito fundamental à liberdade profissional (art. 5º, XIII, da CR/1988) ficaria prejudicado, porque somente poderia exercer sua atividade advocatícia em processos fora da competência territorial do juízo excepto. Isso ofende, igualmente, a prerrogativa fundamental da advocacia contida no art. 7º, I, da Lei n. 8.906/1994, que assegura ao advogado o direito de "exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional".

O que a legislação determina é o completo oposto: com o reconhecimento da suspeição, é o juiz quem se remove da causa, nos termos do art. 99 do CPP, não cabendo atribuir ao advogado - sem lei autorizadora - a obrigação de afastar-se preventivamente dos processos conduzidos pelo magistrado suspeito, que seria o resultado prático decorrente da interpretação conferida pelo Tribunal de origem ao art. 256 do CPP.

Como se sabe, o art. 266 do CPP permite a constituição de defensor pelo réu em audiência, mesmo sem a apresentação de instrumento da mandato. Trata-se da conhecida designação *apud acta*, peculiaridade do processo penal que privilegia a instrumentalidade das formas e a ampla defesa, facilitando o exercício da atividade advocatícia pela remoção de entraves burocráticos, diante da inequívoca manifestação de vontade da parte em constituir seu representante. O art. 266 do CPP excepciona, assim, a regra geral de outorga de poderes ao advogado por escrito.

Este STJ também já validou, por diversas vezes, a aplicabilidade atual do art. 266 do CPP, que resistiu ao teste do tempo e passou incólume pelas diversas reformas do CPP, sem revogação tácita ou expressa de seu teor.

Finalmente, o fato de o advogado não ter suscitado a suspeição do magistrado em outros processos também não é fundamento bastante para, por si só, permitir que o Judiciário feche os olhos a tão grave vício de parcialidade.

Fora das estritas hipóteses legais de superação da suspeição - excepcionalíssimas por natureza, como disse há pouco -, não é dado ao julgador criar formas de convalidação dessa deficiência na validade processual. Se há alguma contradição na atuação do advogado ao não suscitar a suspeição enquanto representava outros clientes em outros processos, essa é uma questão a ser dirimida entre o causídico e seus representados, ou entre ele e a OAB, do ponto da eficiência de seu desempenho profissional. Por isso, seria possível pensar, em tese, numa eventual responsabilidade civil ou disciplinar do advogado por alguma deficiência no trabalho que prestou em outros processos, caso algum de seus clientes tenha sofrido prejuízo por um suposto lapso profissional.

**AREsp 2.026.528-MG**

**STJ - Prisão domiciliar. Mãe com filhos de até 12 anos incompletos. Art. 318, V, do CPP. Crime sem violência ou grave ameaça. Não cometimento contra os próprios filhos. Imprescindibilidade de cuidados maternos presumida. Execução definitiva da pena. Art. 117 da LEP. Regime semiaberto. HC coletivo n. 143.641/SP do STF. Interpretação extensiva.**

No caso, as instâncias antecedentes indeferiram a prisão domiciliar visto que não fora demonstrada a imprescindibilidade da sentenciada aos cuidados dos filhos menores de 12 anos.

Por razões humanitárias e para proteção integral da criança, é cabível a concessão de prisão domiciliar a genitoras de menores de até 12 anos incompletos, nos termos do art. 318, V, do CPP, desde que (a) não se trate de crime cometido com violência ou grave ameaça, (b) que não tenha sido praticado contra os próprios filhos e (c) não esteja presente situação excepcional que contraindique a medida (AgRg no PExt no RHC n. 113.084/PE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 10/6/2020).

Tal entendimento diverge da orientação firmada no julgamento da Rcl n. 40.676/SP (relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 1º/12/2020), em que a Terceira Seção do STJ, dando interpretação extensiva à decisão do STF no HC coletivo n. 143.641/SP, concluiu ser possível a extensão do benefício de prisão-albergue domiciliar, prevista no art. 117, III, da LEP, às sentenciadas gestantes e mães de crianças de até 12 anos, ainda que em regime semiaberto ou fechado, desde que preenchidos os requisitos legais.

Aliás, a imprescindibilidade da genitora ao cuidado dos filhos menores de 12 anos é presumida, "tanto que propositalmente o legislador retirou da redação do art. 318, V do CPP, a comprovação de que seria ela imprescindível aos cuidados do menor" (STF, HC n. 169.406/MG, relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 26/4/2021).

**AgRg no HC 731.648-SC**

**STJ - Medidas cautelares diversas da prisão. Retenção do passaporte e proibição de deixar o país. Circunstâncias do caso concreto. Alegação de excesso de prazo. Irrazoabilidade.**



Trata-se da manutenção de medidas menos gravosas que a prisão decretadas com a presença de fundamentos concretos e contemporâneos aos fatos imputados.

Isso porque as circunstâncias do caso concreto, em que a paciente é acusada de reiteradamente internalizar mercadorias importadas, de alto valor, sem o correspondente pagamento de tributos, no contexto de transnacionalidade, justificam a manutenção da medida cautelar de retenção do passaporte.

Conquanto a paciente esteja cumprindo as referidas medidas cautelares há tempo considerável, não é possível se reconhecer a existência de retardo abusivo e injustificado, de forma a caracterizar desproporcional excesso de prazo no cumprimento da medida.

Vale destacar que não há disposição legal que restrinja o prazo das medidas cautelares diversas da prisão, as quais podem perdurar enquanto presentes os requisitos do art. 282 do Código de Processo Penal, devidamente observadas as peculiaridades do caso e do agente.

#### **AgRg no HC 737.657-PE**

**STJ - Proposta de alteração da jurisprudência. Súmula 545/STJ. Pretendido afastamento da atenuante da confissão, quando não utilizada para fundamentar a sentença condenatória. Descabimento. Ausência de previsão legal. Princípios da legalidade, isonomia e individualização da pena. Interpretação do art. 65, III, "d", do CP. Proteção da confiança (*vertrauensschutz*) que o réu, de boa-fé, deposita no sistema jurídico ao optar pela confissão.**

Trata-se de proposta do Ministério Público para interpretação a *contrario sensu* da Súmula 545/STJ para concluir que, quando a confissão não for utilizada como um dos fundamentos da sentença condenatória, o réu, mesmo tendo confessado, não fará jus à atenuante respectiva.

Contudo, tal compreensão, embora esteja presente em alguns julgados recentes desta Corte Superior, não encontra amparo em nenhum dos precedentes geradores da Súmula 545/STJ. Estes precedentes instituíram para o réu a garantia de que a atenuante incide mesmo nos casos de confissão qualificada, parcial, extrajudicial, retratada, etc. Nenhum deles, porém, ordenou a exclusão da atenuante quando a confissão não for empregada na motivação da sentença, até porque esse tema não foi apreciado quando da formação do enunciado sumular.

Nesse sentido, o art. 65, III, "d", do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação. Com efeito, o direito subjetivo à atenuação da pena surge quando o réu confessa (momento constitutivo), e não quando o juiz cita sua confissão na fundamentação da sentença condenatória (momento meramente declaratório).

Ademais, viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, mormente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador. Afinal, se a lei condicionasse a atenuação da pena à menção da confissão na sentença condenatória, haveria um pressuposto adicional que mudaria o momento constitutivo do direito subjetivo do réu. Da mesma forma, caso o art. 65, III, "d", do CP impusesse à confissão pressupostos adicionais, não previstos para as demais atenuantes, ou exigisse que a confissão produzisse certos efeitos práticos sobre a investigação criminal, não haveria que se falar em legítima expectativa à redução da pena por parte do acusado que não cumprisse todos os requisitos legais.

Essa restrição ofende também os princípios da isonomia e da individualização da pena, por permitir que réus em situações processuais idênticas recebam respostas divergentes do Judiciário, caso a sentença condenatória de um deles elenque a confissão como um dos pilares da condenação e a outra não o faça.

Ao contrário da colaboração e da delação premiadas, a atenuante da confissão não se fundamenta nos efeitos ou facilidades que a admissão dos fatos pelo réu eventualmente traga para a apuração do crime (dimensão prática), mas sim no senso de responsabilidade pessoal do acusado, que é característica de sua personalidade, na forma do art. 67 do CP (dimensão psíquico-moral).

Consequentemente, a existência de outras provas da culpabilidade do acusado, e mesmo eventual prisão em flagrante, não autorizam o julgador a recusar a atenuação da pena, em especial porque a confissão, enquanto espécie *sui generis* de prova, corrobora objetivamente as demais.

O sistema jurídico precisa proteger a confiança depositada de boa-fé pelo acusado na legislação penal, tutelando sua expectativa legítima e induzida pela própria lei quanto à atenuação da pena. A decisão pela confissão, afinal, é ponderada pelo réu considerando o *trade-off* entre a diminuição de suas chances de absolvição e a expectativa de redução da reprimenda.


É contraditória e viola a boa-fé objetiva a postura do Estado em garantir a atenuação da pena pela confissão, na via legislativa, a fim de estimular que acusados confessem; para depois desconsiderá-la no processo judicial, valendo-se de requisitos não previstos em lei.

Por tudo isso, o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, "d", do CP quando houver confessado a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória.

#### **REsp 1.972.098-SC**

**STJ - Pedido de reconhecimento de nulidade. Oitiva de testemunha sem a presença do paciente. Nulidade relativa. Ausência de demonstração do prejuízo. Preclusão. Vício só alegado em revisão criminal. Nulidade de aligeira. Impossibilidade.**

Trata-se de discussão em que a defesa técnica compareceu ao ato de oitiva de testemunha e não alegou nulidade. Tampouco suscitou a suposta nulidade em fase anterior ao ajuizamento da revisão criminal. Nesse contexto, convém expressar que "esta Corte Federal firmou já entendimento no sentido de que, tratando-se de nulidade relativa, a ausência do réu na audiência de inquirição de testemunhas, além de requisitar a demonstração do efetivo prejuízo, deve ser argüida na primeira oportunidade, sob pena de preclusão. Precedentes" (HC n. 28.127/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 06/02/2006, p. 325).



Além disso, a jurisprudência dos Tribunais Superiores não tolera a chamada "nulidade de algibeira" - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Observe-se que tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais.

**AgRg no HC 732.642-SP**

## DIREITO CIVIL

---

**STJ - Dissolução do matrimônio, sem a realização de partilha. Bens que se regem pelo instituto do condomínio. Posse indireta e exclusiva da ex-esposa sobre a fração ideal pertencente ao casal dos imóveis. Percebimento de aluguéis com exclusividade pela ex-esposa. Ausência de oposição do seu ex-cônjuge e de reivindicação de qualquer dos frutos que lhe eram devidos. Lapso temporal transcorrido suficiente à aquisição da propriedade. Usucapião extraordinária.**

O propósito da controvérsia consiste em definir a natureza da posse exercida por um dos ex-cônjuges sobre fração ideal pertencente ao casal dos imóveis descritos na petição inicial, após a dissolução da sociedade conjugal, mas sem que tenha havido a partilha dos bens, a ensejar a aquisição da propriedade, pelo cônjuge possuidor, da totalidade da fração ideal por usucapião.

A jurisprudência deste Tribunal Superior assenta-se no sentido de que, dissolvida a sociedade conjugal, o bem imóvel comum do casal rege-se pelas regras relativas ao condomínio, ainda que não realizada a partilha de bens, cessando o estado de mancomunhão anterior.

Nesse contexto, possui legitimidade para usucapir em nome próprio o condômino que exerça a posse por si mesmo, sem nenhuma oposição dos demais coproprietários, tendo sido preenchidos os demais requisitos legais.

Ademais, a posse de um condômino sobre bem imóvel exercida por si mesma, com ânimo de dono, ainda que na qualidade de possuidor indireto, sem nenhuma oposição dos demais coproprietários, nem reivindicação dos frutos e direitos que lhes são inerentes, confere à posse o caráter de *ad usucapionem*, a legitimar a procedência da usucapião em face dos demais condôminos que resignaram do seu direito sobre o bem, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

No caso, após o fim do matrimônio houve completo abandono pelo cônjuge da fração ideal pertencente ao casal dos imóveis usucapidos pela ex-esposa, sendo que esta não lhe repassou nenhum valor proveniente de aluguel nem o recorrente o exigiu, além de não ter prestado conta nenhuma por todo o período antecedente ao ajuizamento da referida ação.

Em razão disso, revela-se descabida a presunção de ter havido administração dos bens pela recorrida. O que houve foi o exercício da posse pela ex-esposa do recorrente, com efetivo ânimo de dona, a amparar a procedência do pedido de usucapião.

**REsp 1.840.561-SP**

**STJ - Fiança. Necessidade de outorga conjugal. Fiador empresário ou comerciante. Irrelevância. Segurança econômica familiar. Nulidade do contrato de fiança. Aplicação da Súmula 322/STJ.**

Sabe-se que a necessidade de outorga conjugal para o contrato de fiança, exceto no regime de separação convencional de bens, é estabelecida como exigência geral pelo art. 1.647, III, do CC/2002. A questão a ser apreciada é se, pela dicção do art. 1.642, I, do mesmo diploma legal, o cônjuge, quando no exercício de atividade profissional ou empresarial, está dispensado da autorização do outro cônjuge.

O art. 1.642, I, prevê que tanto o marido quanto a mulher podem praticar todos os atos de disposição e de administração necessários ao desempenho de sua profissão, exceto alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis.

O mesmo art. 1.642, em seu inciso IV, prevê que tanto o marido quanto a mulher podem demandar a rescisão - ou, mais propriamente, a anulação - dos contratos de fiança e doação, assim como a invalidação do aval, realizados pelo outro cônjuge com infração do disposto nos incisos III e IV do art. 1.647. Isso significa, no que interessa ao caso em questão, que, se a fiança for prestada sem a outorga conjugal, o outro cônjuge pode requerer sua anulação, sem que se estabeleça nenhuma espécie de restrição de ordem subjetiva quanto à qualidade de empresário ou comerciante do fiador.

Ao exigir a outorga conjugal para prestar fiança, a legislação civil tem por objetivo a manutenção do patrimônio comum do casal, porquanto nesse tipo de garantia o fiador responde pessoalmente pela dívida. Desta forma, caso a ele fosse permitido prestar fiança livremente, o patrimônio do casal, em sua totalidade, responderia pela obrigação assumida, sem anuência ou nem mesmo ciência do outro cônjuge. Assim, ao se exigir a vênua conjugal há o assentimento em que o patrimônio que também lhe pertence passe a constituir garantia da obrigação assumida.

Por conseguinte, tomada isoladamente, a previsão do art. 1.642, I, do CC/2002 implicaria reconhecer que o fiador poderia comprometer o patrimônio comum do casal se prestasse a fiança no exercício da atividade profissional ou empresarial, mas não poderia fazê-lo em outras situações. Malgrado constitua embaraço ao dinamismo próprio das relações comerciais e empresariais, a exigência da outorga leva em consideração a finalidade de proteção e manutenção do patrimônio comum, exceto se houver anuência do outro cônjuge.

Embora não possa alienar nem gravar de ônus real os bens imóveis - exceto no regime de separação consensual - , o fiador ainda poderia comprometer todo o patrimônio comum, incluindo os bens imóveis, para adimplir a obrigação. Em última análise, permitir que se preste fiança sem a outorga conjugal pode conduzir, por via transversa, à alienação forçada dos bens imóveis do casal, independentemente da anuência e até mesmo do conhecimento do outro cônjuge, que é exatamente o que o estatuto civil pretende evitar com o disposto nos arts. 1.642, I e IV, e 1.647, II.

A disciplina jurídica da sanção pela ausência de outorga no atual Código Civil opera no plano da validade do negócio jurídico, tornando anulável o contrato de fiança firmado sem anuência do outro cônjuge. Somente em casos excepcionais é que a solução referida cede espaço para a acomodação de outros princípios e valores também resguardados pela legislação, como, por exemplo, no caso em que o cônjuge contratante tenha silenciado sobre sua condição de casado, circunstância em que, em observância à boa-fé do credor da obrigação, considera-se apenas ineficaz em relação ao outro cônjuge a fiança prestada (AgRg no REsp 1.507.413/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 01/09/2015).

Conclui-se pela incidência da Súmula 332 do STJ, editada na vigência do Código Civil de 2002, a qual estabelece que "a fiança prestada sem autorização de um dos cônjuges implica a ineficácia total da garantia". Dessa forma, independentemente da qualidade de que se reveste o fiador, a legislação de regência exige a outorga conjugal, sob pena de nulidade do negócio jurídico.

**REsp 1.525.638-SP**

### **STJ - Seguro de dano. Incêndio. Perda total de imóvel. Valor da indenização. Efetivo prejuízo. Momento do sinistro. Princípio indenitário. Arts. 778 e 781 do CC/2002.**

Cinge-se a controvérsia se, no caso de perda total do bem segurado, a indenização securitária deve corresponder ao valor máximo previsto na apólice ou apenas reparar os prejuízos suportados pela segurada.

É certo que, na vigência do Código Bevilacqua, a jurisprudência desta Corte Superior era uníssona no sentido de que, "em caso de perda total de imóvel segurado, decorrente de incêndio, será devido o valor integral da apólice" (REsp 1.245.645/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/05/2016, DJe 23/06/2016).

Contudo, o art. 781 do CC/2002, sem correspondência com o Código Civil de 1916, positivou o princípio indenitário nos contratos de seguro de dano, com o objetivo de impedir o pagamento de indenização em valor superior ao interesse segurado no momento do sinistro.

A razão de ser da norma, segundo ensinamento contido em trabalho doutrinário, foi evitar que o segurado obtivesse lucro com o sinistro, sendo exigido, para tanto, dois tetos limitadores do valor a ser pago a título de indenização: o valor do interesse segurado e o limite máximo da garantia prevista na apólice.

Ressalta a doutrina que o art. 781 do CC/2002 encontra-se em consonância com o princípio indenitário consagrado no art. 778, com a diferença de que este "dispositivo se aplica à fase genética da celebração do seguro, enquanto o art. 781 incide na fase de liquidação. A indenização contratada limita-se ao teto indenizatório contratado, independente do prejuízo concreto. É vedado no contrato de seguro o enriquecimento injustificado do segurado, pois tem como objetivo apenas recompor o seu patrimônio".

Nessa direção, a Terceira Turma desta Corte firmou o entendimento de que, "nas hipóteses de perda total do bem segurado, o valor da indenização só corresponderá ao montante integral da apólice se o valor segurado, no momento do sinistro, não for menor" (REsp n. 1.943.335/RS, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe de 17/12/2021).

**REsp 1.955.422-PR**

### **STJ - Execução. Lei n. 8.009/1990. Alegação de bem de família. Fiador em contrato de locação comercial e residencial. Penhorabilidade do imóvel. Possibilidade. Tema 1091.**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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



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

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

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

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

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

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

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

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

#### **REsp 1.822.040-PR**

### **STJ - Penhora de saldo em conta corrente conjunta. Extensão. Presunção relativa de rateio em partes iguais. Integralidade dos valores. Pessoa física ou jurídica distinta da instituição financeira mantenedora. Demonstração dos valores que integram o patrimônio de cada um. (Tema IAC 12/STJ).**

A controvérsia está em definir a possibilidade ou não de penhora integral de valores depositados em conta bancária conjunta, na hipótese de apenas um dos titulares ser sujeito passivo de processo executivo movido por pessoa - física ou jurídica - distinta da instituição financeira mantenedora da conta corrente.

Há divergência atual entre julgados das Turmas de Direito Privado e de Direito Público sobre o tema que envolve, basicamente, a interpretação da norma inserta no artigo 265 do Código Civil, segundo o qual "a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes".

Com efeito, os precedentes das Turmas da Primeira Seção assentam que, ainda que só um dos titulares da conta conjunta seja responsável pela dívida executada, a penhora deve atingir a integralidade do saldo depositado se não houver prova da titularidade exclusiva ou parcial dos valores, ante a presunção de que os co-correntistas pactuaram a ausência de exclusividade da disponibilidade do numerário.

Por sua vez, os acórdãos das Turmas da Segunda Seção adotam a exegese de que, em se tratando de execução movida por pessoa (física ou jurídica) distinta da instituição financeira mantenedora da conta bancária coletiva, deve ser franqueada aos cotitulares a comprovação dos valores que integram o patrimônio de cada um, sendo certo que, na ausência de provas nesse sentido, presume-se a divisão do saldo em partes iguais, razão pela qual a penhora não poderá atingir a integralidade do numerário, mas apenas a cota-parte do correntista executado.

O exercício do aludido poder-dever do juiz - no âmbito da execução forçada direta - encontra limite político no princípio da responsabilidade patrimonial, enunciado nos arts. 591 e 592 do CPC/1973 (reproduzidos nos arts. 789 e 790 de CPC/2015), que versam sobre a sujeição dos bens do "devedor obrigado" (responsabilidade primária) e do "terceiro não obrigado" (responsabilidade secundária) à demanda executória.

Depreende-se que, em regra, somente os bens integrantes do patrimônio do devedor - a um só tempo obrigado e responsável - estão sujeitos à excussão destinada a obter soma em dinheiro apta ao adimplemento da prestação (pecuniária ou de dar coisa) encartada em título judicial ou extrajudicial.

A conta-corrente configura instrumento contratual que viabiliza outras operações bancárias, a exemplo do depósito, do empréstimo e da abertura de crédito. Tal contrato bancário alberga duas espécies: (i) a conta-corrente individual ou unipessoal, que possui um único titular, detentor do poder de movimentá-la, o qual pode ser outorgado a procurador devidamente constituído; e (ii) a conta-corrente conjunta ou coletiva, na qual há mais de um titular com poder de movimentação da conta.

Em se tratando de "conta conjunta solidária", sobressai a solidariedade ativa e passiva na relação jurídica estabelecida entre os cotitulares e a instituição financeira mantenedora, o que decorre diretamente das obrigações encartadas no contrato de conta-corrente, em consonância com a regra estabelecida no art. 265 do CC/2002.

Por outro lado, a obrigação pecuniária assumida por um dos correntistas perante terceiros não poderá repercutir na esfera patrimonial do cotitular da "conta conjunta solidária", caso inexistente disposição legal ou contratual atribuindo responsabilidade solidária pelo pagamento da dívida executada.

Nessa perspectiva, há julgados desta Corte que, com base na Lei n. 7.357/1985, entendem que os cotitulares da aludida espécie de conta conjunta não ostentam a condição de devedores solidários nem sequer perante terceiros portadores de cheques emitidos, sem provisão de fundos, somente por um dos correntistas.

Nessa ordem de ideias, infere-se que o saldo mantido na chamada "conta conjunta solidária" caracteriza bem divisível, cuja cotitularidade, nos termos de precedentes desta Corte, atrai as regras atinentes ao condomínio, motivo pelo qual se presume a repartição do numerário em partes iguais entre os correntistas quando não houver elemento probatório a indicar o contrário, consoante disposto no parágrafo único do art. 1.315 do CC/2002 (REsp n. 819.327/SP, relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, DJ de 08/05/2006).

Consequentemente, à luz do princípio da responsabilidade patrimonial do devedor - enunciado nos arts. 591 e 592 do CPC/1973 (reproduzidos nos arts. 789 e 790 do CPC/2015) -, a penhora eletrônica de saldo existente em "conta conjunta solidária" não poderá abranger proporção maior que o numerário pertencente ao devedor executado, devendo ser preservada a cota-parte dos demais correntistas.

Sob tal ótica, por força da presunção do rateio igualitário do saldo constante da "conta coletiva solidária", caberá ao "cotitular não devedor" comprovar que o montante que integra o seu patrimônio exclusivo ultrapassa o quantum presumido. De outro lado, poderá o exequente demonstrar que o devedor executado é quem detém a propriedade exclusiva - ou em maior proporção - dos valores depositados na conta conjunta.

Desse modo, quando existente prova de titularidade exclusiva dos valores depositados por aquele que não figura no polo passivo da execução de obrigação pecuniária não solidária, afigurar-se-á impositiva a desconstituição da penhora.

**REsp 1.610.844-BA**

## **DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

### **STJ – Plano de saúde. Cobertura de tratamento médico. Indenização por danos morais. Honorários advocatícios. Incidência sobre as condenações ao pagamento. Quantia certa. Obrigação de fazer.**

Inicialmente cumpre salientar que o acórdão embargado, proferido pela Quarta Turma desta Corte Superior, concluiu que os honorários advocatícios devem ser calculados apenas sobre o valor da condenação em danos morais, haja vista que a parte relativa à obrigação de fazer - consistente na autorização para realizar intervenção cirúrgica - não possui conteúdo econômico mensurável.

Por sua vez, o aresto indicado como paradigma, da Terceira Turma, assentou que "o título judicial que transita em julgado com a procedência dos pedidos de natureza cominatória (fornecer a cobertura pleiteada) e de pagar quantia certa (valor arbitrado na compensação dos danos morais) deve ter a sucumbência calculada sobre ambas condenações".

Cumpre destacar que o art. 20 do CPC/1973 estabelece que a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas processuais e os honorários advocatícios, estes fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Tal circunstância decorre da aplicação do princípio da sucumbência, igualmente previsto no *caput* do art. 85 do CPC/2015.

Nesses termos, a obrigação de fazer que determina o custeio de tratamento médico por parte das operadoras de planos de saúde pode ser economicamente aferida, utilizando-se como parâmetro o valor da cobertura indevidamente negada, repercutindo, assim, no cálculo da verba sucumbencial.

Assim, considerando a possibilidade de mensurar o valor relativo à obrigação de fazer, tal montante deve integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais. Portanto, o termo condenação, previsto nos arts. 20, *caput*, do CPC/1973 e 85, § 2º, do CPC/2015, não se restringe à determinação de pagar quantia, mas também àquelas que possam ser quantificadas ou mensuradas.

**EAREsp 198.124-RS**


### **STJ - Defensoria Pública. Defesa judicial das prerrogativas institucionais. Mandado de segurança impetrado por Defensor Público. Cabimento. Atribuição não exclusiva do Defensor-Geral. Princípios da unidade e da indivisibilidade.**

Inicialmente cumpre salientar que, a Defensoria Pública estadual, representada pelo Defensor Público, possui legitimidade para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais e prerrogativas de seus órgãos de execução, conforme se depreende da leitura do artigo 4º, IX, da Lei Complementar n. 80/1994, que "organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências".

O acórdão recorrido, com base no disposto no art. 100, da Lei Complementar n. 80/1994, entende caberia com exclusividade ao Defensor Público-Geral do Estado a legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança em defesa das funções institucionais do órgão.

Tal compreensão, todavia, não se extrai do sistema da Lei Complementar n. 100/1994, cujo art. 3º dispõe que são princípios institucionais da Defensoria Pública a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Nesse sentido, a doutrina afirma que "em virtude da unidade da Instituição, os atos praticados pelo Defensor Público no exercício de suas funções não devem ser creditados ao agente, mas atribuídos à própria Defensoria Pública a qual integra", o que é reforçado também pelo princípio da indivisibilidade, corolário daquele, que estabelece que, "quando um membro da Defensoria Pública atua, quem na realidade está atuando é a própria Defensoria Pública; por isso, a doutrina tem reconhecido a fungibilidade dos membros da Instituição".



O art. 100 da Lei Complementar n. 80/1994, ao atribuir ao Defensor Público-Geral a representação judicial da Defensoria Pública do Estado, não exclui a legitimidade dos respectivos órgãos de execução - os defensores públicos atuantes perante os diversos juízos - de impetrar mandado de segurança na defesa da atuação institucional do órgão.

Caso se cuidasse de discussão a propósito de ato da esfera de competência do próprio Defensor Público-Geral, como a lotação de defensores pelas comarcas, a legitimidade para representar judicialmente a instituição seria privativa da referida autoridade. Como exemplos, citam as razões de recurso as ações civis públicas ajuizadas no Estado em desfavor da instituição para que as comarcas do interior tenham defensor.

#### **Processo sob segredo judicial**

### **STJ - Ação de cobrança. Autor estrangeiro e não residente no Brasil. Caução. Art. 83 do CPC. Tratado Internacional. Protocolo de *Las Leñas*. Extensão do tratamento interno para nacionais e residentes nos Estados signatários.**

O Brasil é parte signatária do Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa - Protocolo de *Las Leñas*, internalizado por meio do Decreto n. 2.067/1996, e ampliado por meio do Decreto n. 6.891/2009. Por meio do referido tratado, atribuiu-se a igualdade de tratamento processual a todo e qualquer cidadão ou residente permanente dos Estados-partes (Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai, Chile e Bolívia).

A controvérsia central cuida em definir se a caução exigida pelo art. 83, *caput*, do Código de Processo Civil é dispensada a todo e qualquer cidadão dos Estados-partes ou, se para tanto, faz-se necessária também a residência fixada em território correspondente a estes Estados.

O Código de Processo Civil, em seu art. 83, impõe que o autor não residente no Brasil prestará caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver imóveis no Brasil que assegurem o pagamento de eventual sucumbência.

A exigência de caução é imposta tanto ao promovente brasileiro como ao estrangeiro, desde que atendidas duas condições objetivas e cumulativas: (I) não resida no Brasil ou deixe de residir na pendência da demanda; e (II) não seja proprietário de bens imóveis no Brasil, suficientes para assegurar o pagamento das custas e dos honorários advocatícios, na hipótese de sua sucumbência.

O segundo requisito impõe, tanto aos brasileiros como aos estrangeiros, a necessidade de serem titulares de bens imóveis no território submetido à jurisdição brasileira, o que não ocorre com os prédios localizados em território alienígena.

O Protocolo de *Las Leñas*, do qual o Brasil é signatário, não traz dispensa genérica da prestação de caução, limitando-se a impor o tratamento igualitário entre todos os cidadãos e residentes nos territórios de quaisquer dos Estados-partes.

Portanto, o escopo do Protocolo de *Las Leñas*, quanto à exigência de caução, fica adstrito à equiparação de tratamento interno, assegurando isonomia de tratamento entre os nacionais e residentes nos Países signatários, quando venham a litigar perante os Poderes Judiciários uns dos outros. Enfatiza, ainda, que cauções e depósitos não podem ser exigidos sob o fundamento da qualidade de nacional ou residente em outro território de Estado-Parte.

Com efeito, não se aplica a regra excepcional do § 1º do art. 83 do CPC, a qual afasta a exigência da caução prevista no *caput* do mesmo artigo apenas quando houver dispensa expressamente prevista em acordo ou tratado de que seja o Brasil signatário. Não é o caso do Protocolo de *Las Leñas*.

Nesse mister, cumpre assentar que a exigência de caução, nos termos do Código de Processo Civil, não é imposta em razão da nacionalidade da parte, mas em vista da verificação de que o autor não tem residência no território nacional, tampouco bens imóveis aqui localizados.

#### **REsp 1.991.994-SP**

### **STJ - Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Bases de cálculo distintas em relação aos litigantes. Distribuição proporcional. Grau de êxito. Art. 85, § 2º, do CPC/2015.**

A jurisprudência do STJ, à luz da previsão contida no art. 85, § 2º, do CPC/2015, dispõe que a fixação dos honorários advocatícios deve seguir a seguinte ordem de preferência: (I) quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

Destaca-se, que, nas hipóteses de sucumbência recíproca, os ônus sucumbenciais devem ser distribuídos de modo proporcional ao grau de vitória de cada uma das partes, a partir dos parâmetros de cálculo listados no art. 85, § 2º, do CPC/2015 que se mostrem compatíveis com o êxito obtido por cada um dos agentes litigantes.

Não se mostra adequado, para fins de fixação da verba honorária, aferir o proveito econômico obtido por embargante com lastro no valor da condenação imposta contra si. Em verdade, o montante que melhor reflete o êxito obtido por seus advogados é aquele correspondente ao que a parte deixou de perder com a demanda condenatória.

Logo, é adequado, diante das particularidades da causa, bem como da proporção em que cada polo da demanda restar vencedor e vencido, que a verba honorária seja estabelecida com bases de cálculo distintas em relação aos litigantes, as quais melhor refletem o sucesso de cada parte, à luz do texto do art. 85, § 2º, do CPC/2015.

#### **EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 1.553.027-RJ**

### **STJ - Investigação de paternidade. Anulatória de registro civil. Independência. Possibilidade jurídica do**



## pedido.

O STJ já proclamou que a ação de investigação de paternidade ajuizada pelo pretense filho contra o suposto pai é manifestação concreta dos direitos à filiação, à identidade genética e à busca da ancestralidade, que compõem uma parcela muito significativa dos direitos da personalidade, que, sabidamente, são inalienáveis, vitalícios, intransmissíveis, extrapatrimoniais, irrenunciáveis, imprescritíveis e oponíveis *erga omnes* (REsp 1.893.978/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 29/11/2021).

É absolutamente lícito a autora perseguir seu indisponível e personalíssimo direito a busca da sua ancestralidade, consubstanciado no reconhecimento do seu estado de filiação, que pode ser realizado sem restrições independentemente da pré-existência ou superveniência de eventual vínculo registral, podendo perfeitamente coexistirem as respectivas demandas, que são plenamente compatíveis.

Essa possibilidade de coexistência de ações relacionadas ao direito pleno de busca do vínculo de filiação já foi objeto de deliberação por esta Corte Superior, que proclamou que a existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética, ou seja, de reconhecimento da paternidade.

### **Processo sob sigilo de justiça**

## **STJ - Instituições privadas de ensino superior. Escritórios de prática jurídica. Art. 186, § 3º do CPC. Prerrogativa de prazo em dobro. Aplicabilidade.**

Destaca-se, inicialmente, que o art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950, prevê que "o Defensor Público, ou quem exerça cargo equivalente, será intimado pessoalmente de todos os atos do processo, em ambas as Instâncias, contando-se-lhes em dobro todos os prazos". Ao interpretar tal dispositivo, o STJ firmou orientação no sentido de que para fazer jus ao benefício do prazo em dobro, o advogado da parte deve integrar serviço de assistência judiciária organizado e mantido pelo Estado, como é o caso dos núcleos de prática jurídica das instituições públicas de ensino superior, não se aplicando tal benefício aos núcleos de prática jurídica vinculados às universidades privadas.

Todavia, o Novo Código de Processo Civil, por meio do art. 186, § 3º, estendeu a prerrogativa do prazo em dobro "aos escritórios de prática jurídica das faculdades de Direito reconhecidas na forma da lei e às entidades que prestam assistência jurídica gratuita em razão de convênios firmados com a Defensoria Pública".

É verdade que o CPC/2015 revogou expressamente alguns dispositivos da Lei n. 1.060/1950, dentre os quais não se encontra o art. 5º, No entanto, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, a lei posterior revoga a anterior não apenas quando expressamente o declare (revogação expressa), mas também quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior (revogação tácita).

Considerando que a nova norma (art. 186, § 3º, do CPC/2015) é de mesma hierarquia da anterior (art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/1950) e passou a prever, de forma expressa, a aplicação do prazo em dobro aos escritórios de prática jurídica das faculdades de Direito reconhecidas na forma da lei, não exigindo que elas sejam mantidas pelo Estado, ao menos com relação a tais entidades, o novo dispositivo legal é incompatível com o anterior e, por ser posterior deve prevalecer.

No entanto, a interpretação literal do art. 186, § 5º, do CPC/2015 revela que o legislador não fez qualquer diferenciação entre escritórios de prática jurídica de entidades de caráter público ou privado. Em consequência, limitar tal prerrogativa aos núcleos de prática jurídica das entidades públicas de ensino superior significaria restringir indevidamente a aplicação da norma mediante a criação de um pressuposto não previsto em lei.

Assim, a partir da entrada em vigor do art. 186, § 3º, do CPC/2015, a prerrogativa de prazo em dobro para as manifestações processuais também se aplica aos escritórios de prática jurídica de instituições privadas de ensino superior.

### **REsp 1.986.064-RS**

## **STJ - Conflito negativo de competência. Juízos estadual e federal. Direito à saúde. Não inclusão da União. Opção da parte requerente. Solidariedade dos entes federados. Competência da Justiça Estadual.**

A controvérsia está relacionada à competência para julgamento da ação ordinária ajuizada tão somente contra o Estado e o Município, ou seja, na hipótese, a parte autora não incluiu a União no polo passivo da demanda.

Não optando a parte requerente pela inclusão da União na lide, não cabe ao juiz estadual determinar que se proceda à emenda da inicial para requerer a citação da União para figurar no polo passivo, uma vez que, não se tratando de litisconsórcio passivo necessário, incumbe à parte autora escolher contra qual(is) ente(s) federativo(s) pretende litigar.

Na hipótese, a decisão monocrática agravada considerou que, recebidos os autos na Justiça Federal, cabia ao juiz federal, simplesmente, devolver os autos à Justiça estadual, e não suscitar conflito de competência, nos termos da Súmula 224/STJ. Isso porque, a princípio, o Juízo estadual não poderia rever tal decisão para determinar a inclusão da União no feito, consoante as Súmulas 150 e 254/STJ. Assim, sendo definitiva a decisão, na esfera federal, quanto à exclusão do ente federal, não haveria necessidade de instauração de conflito.

Alinha-se, portanto, ao posicionamento majoritário da Primeira Seção de que, nesses casos, deve-se conhecer do conflito e reconhecer a competência da Justiça estadual para o processamento e julgamento da controvérsia. O referido entendimento desta Corte não destoa da decisão do STF no Tema 793 da Repercussão Geral.

### **AgInt no CC 182.080-SC**

## **STJ - Prequestionamento de dispositivos constitucionais. Recurso Especial. Impossibilidade.**

No presente feito, a parte embargante pretende prequestionar dispositivos constitucionais. Entretanto, segundo o entendimento deste Tribunal, os Embargos de Declaração somente se mostram cabíveis se ocorrerem os pressupostos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no acórdão, não cabendo ao STJ apreciar a alegada violação a dispositivos constitucionais, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do STF, não se mostrando omissa o acórdão que deixa de fazê-lo.

Em tal sentido: "3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar, na via especial, suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Embargos de declaração rejeitados" (STJ, EDcl no AgInt na Rcl 35.425/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe de 18/12/2020).

**EDcl no AgInt no RMS 66.940-RJ**

**STJ - Pedido de desistência de execução. Embargos de devedor. Condicionamento à concordância do executado. Descabimento. Prévia renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Art. 3º da Lei n. 9.469/1997. Inaplicabilidade.**

Cuida-se de recurso especial contra acórdão que compreendeu que - para se acolher o requerimento de desistência da execução de título judicial formulado contra Universidade Federal por exequente - deveria esta renunciar ao próprio direito sobre o qual se funda a ação, a teor do normativo constante do art. 3º da Lei n. 9.469/1997.

Inicialmente, consigna-se que o princípio da disponibilidade da execução encontra-se disposto no *caput* do art. 775 do CPC, sendo certo que a hipótese contida no inciso II de seu parágrafo único - no que postula a concordância do executado/embargante -, não se refere à desistência do processo de execução, mas à extinção da impugnação ou dos embargos atrelados à respectiva execução, quando versarem sobre questões não processuais.

Nesse contexto, os arts. 775 do CPC e 3º da Lei n. 9.469/1997 não autorizam a adoção de entendimento que exija a concordância do executado à desistência solicitada pelo exequente.

Ademais, considerando-se que na execução não se discute o direito material da parte exequente, pois já reconhecido em decisão judicial transitada em julgado, mostra-se incompatível com tal realidade exigir que, para desistir da ação de execução, deva o exequente renunciar também ao direito material anteriormente validado em seu favor.

Por outro vértice, o art. 3º da Lei n. 9.469/1997, ao fazer remissão às autoridades elencadas no *caput* do art. 1º do mesmo diploma legal, a saber, o Advogado-Geral da União (diretamente ou por delegação) e os dirigentes máximos das empresas públicas federais (em conjunto com o dirigente estatutário da área afeta ao assunto), cuida especificamente da possibilidade de tais entidades concordarem com pedidos de desistência da ação de conhecimento, não se aplicando tal regra aos processos de execução, os quais, como já acima afirmado, vinculam-se ao princípio da livre disposição.

**REsp 1.769.643-PE**

## DIREITO FALIMENTAR

**STJ - Recuperação judicial. Impugnação à habilitação de crédito. Contagem do prazo. Dias corridos.**

Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de ser inaplicável a forma de contagem em dias úteis prevista no CPC/2015 para o âmbito da Lei n. 11.101/2005. Tal entendimento se estende não apenas aos lapsos relacionados ao *stay period* de que trata o art. 6º, § 4º, da referida lei, mas também aos demais prazos, tendo em vista a lógica temporal estabelecida pela lei especial de recuperação judicial.

Nesse sentido, de acordo com os fundamentos adotados pela Quarta Turma no julgamento do REsp 1.699.528/MG, da relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, a contagem em dias corridos dos prazos é a que melhor se coaduna com a especialização do procedimento disposto na Lei n. 11.101/2005, conferindo maior concretude às suas finalidades. Confira-se: "a adoção da forma de contagem prevista no Novo Código de Processo Civil, em dias úteis, para o âmbito da Lei 11.101/05, com base na distinção entre prazos processuais e materiais, revelar-se-á árdua e complexa, não existindo entendimento teórico satisfatório, com critério seguro e científico para tais discriminações. Além disso, acabaria por trazer perplexidades ao regime especial, com riscos a harmonia sistêmica da LRF, notadamente quando se pensar na velocidade exigida para a prática de alguns atos e na morosidade de outros, inclusive colocando em xeque a isonomia dos seus participantes, haja vista a dualidade de tratamento".

Tem-se, ademais, questão que ora se encontra resolvida pela Lei n. 14.112/2020, que alterou o disposto no art. 189 da Lei n. 11.101/2005, adotando a previsão de que "todos os prazos nela previstos ou que dela decorram serão contados em dias corridos".

**AgInt no REsp 1.830.738-RS**

**STJ - Recuperação judicial. Homologação de crédito. Prosseguimento de ação revisional. Possibilidade.**

Cinge-se a controvérsia a definir se a homologação do plano de recuperação judicial impede a rediscussão do débito, em ação revisional de contrato, relativa à mesma dívida, já habilitada e homologada, e a respeito do qual não houve impugnação.

Na redação anterior à vigência da Lei n. 14.112/2020, o art. 51, IX, da Lei n. 11.101/2005 dispunha que a petição inicial de recuperação judicial deveria ser instruída com "(...) a relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais em que este figure como parte, inclusive as de natureza trabalhista, com a estimativa dos respectivos valores demandados".

A modificação perpetrada pela nova lei não foi além de exigir que dessa relação também constassem os procedimentos arbitrais em que o devedor figurasse como parte, não importando, pela literalidade de ambos os dispositivos, o fato de a empresa recuperanda figurar no polo ativo ou passivo dessas demandas.

O reconhecimento judicial da concursabilidade do crédito, seja antes ou depois do encerramento do procedimento recuperacional, torna obrigatória a sua submissão aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do art. 49, *caput*, da Lei n. 11.101/2005.

Nos exatos termos do art. 59 da LRF, o plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos.

Em recentíssimo julgado, a Segunda Seção decidiu que o reconhecimento judicial da concursalidade do crédito, habilitado ou não, torna obrigatória a sua submissão aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do art. 49, *caput*, da Lei n. 11.101/2005 (REsp 1.655.705/SP, julgado em 27/4/2022 - acórdão pendente de publicação).

É preciso observar, contudo, que a novação, em regra, ainda que pressuponha a anterior homologação de um plano previamente aprovado pela assembleia geral de credores, não se opera por valores nominais, mas pela consolidação dos mais variados meios que a assembleia-geral de credores considerar necessários e suficientes para a superação da crise que acomete a empresa em recuperação.

Independentemente do meio utilizado - deságio, remissão parcial, parcelamento etc -, a concessão de condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas não leva em consideração eventuais acréscimos ou decréscimos ao valor da dívida habilitada, resultantes de ações judiciais em curso.

Sobre o crédito habilitado, ainda que já tenha sido homologado pelo juízo da recuperação, nada obsta que sobrevenham acréscimos ou decréscimos por força de provimento jurisdicional exarado em demandas judiciais em curso, a ensejar a aplicação da condição especial definida no plano de recuperação judicial ao novo valor do débito, judicialmente reconhecido.

A novação se opera, portanto, no tocante às condições especiais de pagamento estabelecidas no plano de recuperação judicial, e não sobre valores nominais, a afastar a alegação de preclusão ou de ofensa à coisa julgada.

**REsp 1.700.606-PR**

## DIREITO INTERNACIONAL

### STJ – Homologação de sentença estrangeira. Guarda de criança concedida ao pai. Ação judicial posterior, com trânsito em julgado, na jurisdição brasileira. Dispositivos em conflito. Sentença estrangeira não homologada.

A controvérsia apresentada pelas partes limita-se aos efeitos de decisão judicial brasileira dispendo em sentido diverso daquela proferida no exterior. Nesse contexto, convém esclarecer que foram apresentadas para homologação duas sentenças proferidas pela jurisdição de Ontário, Canadá, que concedeu ao pai a guarda da filha dos ex-cônjuges, ambos brasileiros.

Esta Corte Especial, a partir de 2017, quando do julgamento da SEC n. 14914/EX (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura), passou a entender, conforme consignou a eminente Ministra, que "a pendência de ação perante o Poder Judiciário brasileiro envolvendo as mesmas partes e sobre o mesmo objeto não impede a homologação da sentença estrangeira já transitada em julgado na origem. Não havendo coisa julgada sobre a questão no Brasil, não há óbice à homologação da sentença alienígena".

No julgamento da HDE n. 3014/EX (Rel. Min. Og Fernandes, j. 7/10/2020), após a identificação do mesmo contexto fático do mencionado *leading case* (SEC n. 14914/EX), inclusive com menção expressa ao referido julgado, consignou-se que "a solução, portanto, é a homologação da sentença estrangeira, uma vez que inexistente coisa julgada sobre a questão no Brasil".

No entanto, no caso analisado, sentença posterior proferida na Justiça Federal brasileira, com trânsito em julgado, no sentido da improcedência do pedido de busca e apreensão da menor, sob fundamento de que, além de ter sido comprovada violência contra a mãe e a criança, "*estudo psicológico produzido nos autos revela a plena adaptação da menor transferida ilícitamente para o Brasil ao novo meio em que inserida, sendo presumida a ocorrência de prejuízos de ordem emocional caso determinado seu retorno ao País de origem, até porque privada estará do convívio contínuo, há mais de dez anos, com parentes e amigos*".

Assim, afigura-se inviável a homologação da sentença estrangeira, seja por conflitar frontalmente com a decisão brasileira, seja pelo fato de o *decisum* alienígena ser anterior (22/10/2010) ao nacional (25/4/2014), seja, ainda, em razão do trânsito em julgado da ação de busca e apreensão.

Por versar o feito sobre o princípio do melhor interesse do menor, conclui-se que a decisão mais recente tem aptidão para retratar com maior fidelidade o contemporâneo estado psicológico da criança, conforme quadro delineado no laudo que embasou a decisão da Justiça federal brasileira. Tal realidade fragiliza a eficácia e a definitividade que porventura se pudesse extrair da sentença homologanda.

Nesse contexto, faz-se de todo oportuno ao caso lembrar o mesmo entendimento sufragado por esta Corte ao julgar a HDE n. 1.396/EX (Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/9/2019, DJe 26/9/2019).

**AgInt na SEC 6.362-EX**

### STJ - Juízo de retratação (artigo 1.040, inciso II, do CPC). Estado estrangeiro. Atos de império. Período de guerra. Delito contra o direito internacional da pessoa humana. Ato ilícito e ilegítimo. Imunidade de jurisdição. Relativização. Possibilidade.

De início, ressalta-se que o STJ perfilhava o entendimento de que a República Federal da Alemanha não se submete à jurisdição nacional para responder à ação de indenização por danos morais e materiais, decorrentes de ofensiva militar realizada durante a Segunda Guerra Mundial, em razão de a imunidade *acta iure imperii* revestir-se de caráter absoluto (RO 60/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, julgado em 09/12/2015, DJe 19/02/2016).

Em sentido contrário à aludida interpretação, sobreveio o julgamento pelo Plenário do STF do ARE 954.858/RJ no sentido de que "os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição" (relator Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2021, Processo Eletrônico Repercussão Geral-Mérito, DJe 24/09/2021).



Tal exegese - albergada pela Suprema Corte - corrobora a tese que a República Federal da Alemanha não poderá encontrar abrigo na imunidade de jurisdição para escapar das consequências decorrentes de ilícito internacional - consubstanciado no assassinato dos tripulantes do barco de pesca Changri-lá (cidadãos brasileiros não-combatentes) em 1943, na região de Cabo Frio/RJ, causado por disparos de submarino alemão -, seja em razão da ofensa a normas que regulamentam os conflitos armados, seja por inobservância dos princípios que regem os direitos humanos.

Nesse quadro, uma vez constatada a superação (*overruling*) da jurisprudência desta Corte, a partir da fixação da tese vinculante pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 944 da sistemática da repercussão geral: "Os atos ilícitos praticados por Estados estrangeiros em violação a direitos humanos não gozam de imunidade de jurisdição"), afigura-se impositiva a reforma da decisão extintiva da ação indenizatória, cujo julgamento deverá retomar o seu devido curso.

**RO 109-RJ**

## DIREITO TRIBUTÁRIO

### STF – Pensão alimentícia e incidência do imposto de renda.

É inconstitucional norma que prevê a incidência do imposto de renda sobre valores percebidos pelo alimentado a título de alimentos ou pensão alimentícia.

A materialidade do imposto de renda (IR) está necessariamente ligada à existência de acréscimo patrimonial (1). Nesse contexto, os alimentos ou pensão alimentícia oriundos do direito de família representam, para os alimentados, apenas entrada de valores, pois se revelam como montantes retirados dos acréscimos patrimoniais auferidos pelo alimentante.

Assim, o recebimento de renda ou provento de qualquer natureza pelo alimentante – de onde ele retira a parcela a ser paga ao credor dos alimentos – já configura, por si só, fato gerador do IR. Por isso, submeter também os valores recebidos pelo alimentado representa nova incidência do mesmo tributo sobre a mesma realidade, configurando **bis in idem** camuflado e sem justificação legítima, em evidente violação ao texto constitucional.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, conheceu em parte da ação e, nessa parte, a julgou procedente para dar interpretação conforme a Constituição ao art. 3º, § 1º, da Lei 7.713/1988, aos arts. 4º e 46 do Anexo do Decreto 9.580/2018, e aos arts. 3º, **caput** e § 1º; e 4º do Decreto-lei 1.301/1973, com o intuito de afastar a incidência do imposto de renda sobre valores decorrentes do direito de família percebidos pelos alimentados a título de alimentos ou de pensões alimentícias.

(1) Precedente citado: RE 117887.

ADI 5422/DF

### STJ - Contribuições sociais. Base de cálculo. Valores retidos a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária a cargo do empregado. Exclusão. Impossibilidade.

A Primeira Seção desta Corte, com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, pacificou a orientação de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre verbas de caráter indenizatório; por outro lado, "se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo" da referida exação (REsp 1.358.281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014).

Na mesma linha de raciocínio, a Segunda Turma desta Corte, apreciando questão idêntica a da presente controvérsia no julgamento do REsp 1.902.565/PR, de relatoria da Ministra Assusete Magalhães, concluiu que os valores descontados a título de contribuição previdenciária e de imposto de renda retido na fonte integram a remuneração do empregado e, por conseguinte, compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros e ao RAT.

Por fim, acrescenta-se que a retenção do tributo pela fonte pagadora, tal como ocorre no imposto de renda retido na fonte e na contribuição previdenciária a cargo do empregado, representa autêntico instrumento de praticidade, expediente garantidor do cumprimento da obrigação tributária.

**AgInt no REsp 1.951.995-RS**

### STJ - Execução fiscal. Bloqueio de valores via sistema BACENJUD. Bloqueio anterior à concessão de parcelamento fiscal. Manutenção da constrição. Possibilidade excepcional de substituição da penhora online por fiança bancária ou seguro garantia. Princípio da menor onerosidade. (Tema 1012).

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

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

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

**REsp 1.696.270-MG**

### **STJ - Decreto-Lei 1.510/1976. Isenção. Imposto de renda. Transmissão *causa mortis* de participação societária.**

A controvérsia delimita-se na discussão relativa à isenção de Imposto de Renda na operação de transferência, pelo sucessor *causa mortis*, de participação acionária.

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a isenção tributária compreende apenas a transmissão por sucessão, de modo que a posterior alienação da participação acionária, pelo herdeiro, realizada em momento no qual a isenção havia sido previamente revogada (pela Lei n. 7.713/1988) encontra-se sujeita à incidência de Imposto de Renda.

A alteração no art. 4º, "b", do Decreto-Lei n. 1.510/1976, se deu pelo Decreto-Lei n. 1.579/1977. Registra-se que, desde 1977, a legislação tributária expressamente indicou que o benefício da isenção abrange tanto (i) as alienações "promovidas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação" (art. 4º, "d") como (ii) as transmissões "*mortis causa*" (art. 4º, "b").

A discussão a respeito da existência de contraprestação, ou de onerosidade, não afeta a disciplina concedida à específica situação das transmissões "*mortis causa*" - isto é, este fato autônomo (transmissão *mortis causa*, em contraposição à alienação *inter vivos*) atrai a aplicação de norma específica do regime isentivo.

Ainda nesse ponto (transmissão "*mortis causa*"), convém esclarecer que há dois momentos distintos a serem considerados: a) o da transmissão em razão do falecimento do titular das cotas sociais, em que pode haver ganho de capital (em benefício do sucessor); e b) a data da alienação com ganho de capital, promovida pelo sucessor.

A esse respeito, o art. 4º, "b", do Decreto-Lei n. 1.510/1976, seja em sua redação original (alienação "*mortis causa*"), seja na redação que entrou em vigor um ano após (redação conferida pelo Decreto-Lei n. 1.579/1977 - transmissão "*mortis causa*"), expressamente concedeu isenção em favor do herdeiro naquele primeiro momento (naturalmente, ante a hipótese de que, nesse evento, houvesse ganho de capital).

Diferentemente, a citada legislação, em momento algum, prescreveu que na segunda operação de transferência de titularidade da participação acionária seria mantido o benefício da isenção. Paralelamente a tal constatação, tem-se, que a Lei n. 7.713/1988 expressamente revogou o benefício da isenção.

É imperioso ter em consideração que os efeitos tributários podem diferir do tratamento dado pela lei civil (art. 109 do CTN), excetuada a hipótese em que se pretender, para alterar a competência tributária, modificar institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados diretamente na Constituição Federal, na Constituição Estadual ou nas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios.

Dito isso, é irrelevante discutir, segundo a interpretação isolada e literal dos dispositivos do Código Civil, se os direitos transmitidos por sucessão *causa mortis* preservam o caráter original ou não, pois a questão diz respeito não à disciplina civil do fato jurídico, mas aos efeitos tributários, os quais, em respeito ao princípio da legalidade, devem necessariamente ser disciplinados por lei específica (lei tributária).

E, nesse ponto, é inquestionável que a legislação tributária, enquanto vigente, concedeu o benefício da isenção, em relação à sucessão *causa mortis*, somente para o ganho de capital apurado na primeira alteração da titularidade (isto é, na transmissão do *de cuius* para o seu sucessor). Mesmo na vigência da citada norma, não havia previsão concedendo isenção para a segunda operação de transferência (a alienação onerosa, do herdeiro para terceiros, da participação acionária).

Portanto, tratando-se de isenção tributária, o art. 111, II, do CTN impõe a técnica de interpretação literal, não sendo possível aplicar por analogia a disciplina atribuída pela legislação cível para dispor, *contra legem*, a respeito dos efeitos tributários.

**REsp 1.650.844-SP**

## **DIREITO PREVIDENCIÁRIO**

### **STJ - Regime geral de previdência social. Aposentadoria concedida judicialmente. Concessão administrativa de aposentadoria no curso da ação. Direito de opção. Benefício mais vantajoso. Possibilidade de execução das parcelas do benefício concedido judicialmente. Tema 1018.**

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

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

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

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

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

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

**REsp 1.767.789-PR**

## DIREITO AMBIENTAL

**STJ – Responsabilidade por dano ambiental. Município. Legitimidade passiva. Omissão fiscalizatória. Canil particular clandestino. Maus-tratos de animais. Contaminação do solo. Ciência por mais de uma década. Inação. Dimensão ecológica da dignidade humana. Competência comum. Federalismo cooperativo ambiental.**

Ação civil pública foi ajuizada, em 2018, contra particular, a municipalidade e empresa pública estadual (Companhia de Desenvolvimento Habitacional Urbano Estadual - CDHU) em razão de maus-tratos identificados desde 2012 em abrigo clandestino de animais. A particular instalou o abrigo em área pública abandonada. Na vistoria, que ocorreu 6 (seis) anos após a ocupação, havia 107 (cento e sete) cães com diversos problemas, inclusive presença de roedores e raiva.

Firmado termo de ajustamento de conduta, a área foi desocupada. Porém, verificou-se a mudança do canil clandestino para outro imóvel, igualmente da CDHU, igualmente com problemas e sem licença. Nessa feita, identificou-se contaminação ambiental do solo e instalação desautorizada de poço. Visou a ação: I) impedir que a particular introduzisse novos animais no canil clandestino, bem como permitir a remoção dos existentes; II) a CDHU proceder à recuperação ambiental de seus imóveis e os fiscalizar contra novas invasões; e III) o município acolher os animais em local adequado, com acompanhamento veterinário e encaminhamento para doação ou destinação a entidades de proteção.

Os pedidos foram acolhidos na sentença e mantidos no acórdão recorrido, que apenas ampliou o prazo de implementação das medidas administrativas e ambientais de 60 (sessenta) para 180 (cento e oitenta) dias.

No que tange à ilegitimidade passiva do município, o acórdão, a despeito de menção à norma local e à Constituição da República, funda-se na responsabilidade administrativa comum pela fiscalização das violações ambientais. Nesse sentido, o Tribunal local alinha-se à jurisprudência desta Corte: "[...] 4. O ordenamento jurídico brasileiro conferiu a todos os entes federativos o dever-poder de polícia ambiental, que inclui tanto a competência de fiscalização, como a competência de licenciamento, faces correlatas, embora inconfundíveis, da mesma moeda, as quais respondem a regime jurídico diferenciado. Para aquela, nos termos da Lei Complementar 140/2011, vigora o princípio do compartilhamento de atribuição (= corresponsabilidade solidária). Para esta, em sentido diverso, prevalece o princípio da concentração mitigada de atribuição, mitigada na acepção de não denotar centralização por exclusão absoluta, já que, com frequência, responde mais a intento pragmático de comodidade e eficiência do que à falta de poder/interesse/legitimidade de outras esferas federativas. Precedentes. [...] (AgInt no REsp n. 1.922.574/RN, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 29/11/2021, DJe de 16/12/2021)".

Portanto, não há que se falar em ilegitimidade passiva da municipalidade que, ciente dos fatos por 13 (treze) anos, deixou de tomar medidas efetivas para sua solução, penalizando os animais submetidos ao "abrigo", o que não pode mesmo ser tolerado, inclusive diante da dimensão ecológica da dignidade humana, já reconhecida por este colegiado (REsp n. 1.797.175/SP, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 21/3/2019, REPDJe de 13/5/2019, DJe de 28/3/2019).


**AREsp 2.024.982-SP**

## DIREITO DO CONSUMIDOR

**STJ - Responsabilidade civil objetiva. Concessionária de serviços públicos de transporte. Queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito. Nexo de causalidade entre a conduta da concessionária e o evento danoso. Inexistência. Não adoção de tecnologia moderna "portas de plataforma" (Platform Screen Doors - PSD). Irrelevância. Caso fortuito externo caracterizado.**

A questão controvertida principal consiste em saber se a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, enseja o dever de reparar os danos, considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna (portas de plataforma) para impedir o trágico evento.





No caso, e à luz da própria causa de pedir da demanda, é incontroverso que o lamentável e fatídico acidente decorre de caso fortuito (mal súbito, convulsão por epilepsia), consubstanciando fortuito externo que, segundo o curso normal das coisas, não se tinha como antever ou prevenir que a passageira caísse justamente na linha férrea.

Na hipótese em exame, a presença de funcionário na estação, não teria o condão de evitar o acidente, por não ser factível que estivesse ao lado de cada um dos passageiros, ainda mais de passageira jovem, de apenas 29 anos de idade, que, em linha de princípio, não estaria a precisar de nenhum auxílio específico para ingressar na composição do metrô.

Segundo a doutrina, o fato de tratar-se de responsabilidade objetiva "não elimina a necessidade de demonstrar-se a presença do dano e do nexo causal entre o dano e a qualidade de agente público do autor do dano, ou a conexão com a prestação do serviço público. Desse modo, as situações que servem para afastar o nexo de causalidade, como o caso fortuito, a força maior, a culpa exclusiva da vítima e a culpa exclusiva de terceiro, da mesma forma servem para exonerar a responsabilidade do Estado pelos danos sofridos por particulares. Não basta, assim, que haja falha de conduta atribuível ao Estado ou a seus agentes. É necessário que se verifique no processo causal, claramente, a relação entre a atuação atribuída ao Estado e o dano do que se reclama indenização".

O nexo de causalidade é o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato.

Não há, portanto, no caso, como considerar, à luz da teoria da causalidade adequada, a conduta da ré causa específica e determinante para o evento danoso, pois o risco de a passageira cair na linha férrea, sem que seja por fatores ligados à própria organização do serviço (v.g. tropeço pelo piso estar molhado ou escorregadio, tumulto por desorganização no embarque e desembarque da composição), é fortuito externo, isto é, risco não está abrangido pela esfera imputável objetivamente à concessionária de serviço público.

Ademais, não é compatível com o CDC o entendimento de que há um "dever específico de prevenir o evento letal por todos os meios de que possa conceber o conhecimento humano e de que esteja à sua altura fazê-lo e desde que ainda não seja caso de impossibilidade material".

O defeito a que alude o art. 14, § 1º, do CDC consubstancia-se em falha que se desvia da normalidade, capaz de gerar uma frustração no consumidor ao não experimentar a segurança que ordinariamente se espera do produto ou serviço.

Assim, o defeito previsto no artigo não pode dizer respeito a um risco inerente do serviço ou produto de gerar danos, presente na generalidade dos transportes públicos que utilizam do mesmo modal, mas a algo que escapa do razoável, discrepante do padrão de outros serviços congêneres ou de outros exemplares do mesmo produto.

Além do mais, como máxima de experiência, não é a regra que trens de metrô, inclusive em países com altíssimo nível de desenvolvimento econômico e social, tenham as denominadas "portas de plataforma" (*Platform Screen Doors - PSD*).

O recente art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, incluído pela Lei n. 13.655/2018, explicitou o dever do magistrado de considerar as consequências práticas da decisão.

Ao considerar o serviço defeituoso, estar-se-ia tacitamente a impor o dever, em violação da tripartição de poderes, de a Companhia instalar imediatamente a tecnologia mais moderna de segurança, sem qualquer necessário criterioso exame das repercussões econômicas e dos efeitos externos da decisão, como eventual abrupto aumento do preço da tarifa de transporte.

*Mutatis mutandis*, o Enunciado n. 446, da V Jornada de Direito Civil do CJF, propõe que a responsabilidade civil prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do CC deve levar em consideração não apenas a proteção da vítima e a atividade do ofensor, mas também a prevenção e o interesse da sociedade.

Por último, cumpre consignar que o caso não guarda nenhuma relação com aquele julgado pela Segunda Seção, em sede de recurso repetitivo, REsp 1.210.064/SP, Tema n. 517.

Isso porque não se trata de "omissão ou negligência do dever de vedação física das faixas de domínio da ferrovia com muros e cercas bem como da sinalização e da fiscalização dessas medidas garantidoras da segurança na circulação da população", imposta por regulação do serviço público, em que o transeunte, de fato, seguindo o curso normal das coisas, inequivocamente pode vir a ser surpreendido e atropelado pela composição.

Na verdade, quanto à questão das portas de plataforma, que por ora ainda não são usuais na maioria dos metrô, a questão é diferente, pois o acidente ocorreu bem no momento em que a composição se alinhava à estação e, como é de sabença, nas estações de metrô há faixa amarela de segurança, paralela à via férrea (atrás da qual, no mínimo, devem permanecer os usuários, ainda mais sentindo incontroverso mal-estar), sendo certo que a aproximação do usuário da composição/linha férrea deve ocorrer apenas após o efetivo alinhamento da composição à estação, seguido de abertura de portas do trem e, em regra, de aviso sonoro.

Portanto, cabe ressaltar que o caso é diverso daquele que foi solucionado pelo recurso repetitivo, e que não se adota o fundamento de culpa exclusiva da vítima da sentença, mas de fortuito externo, sem relação de causa e efeito com a organização do serviço.

**REsp 1.936.743-SP**

## **STJ - Inadimplemento contratual. Direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19. Redução proporcional do valor das mensalidades escolares. Continuidade da prestação dos serviços. Equilíbrio econômico e financeiro. Inviabilidade na redução do valor da mensalidade.**

A solução da controvérsia passa pela análise das regras e princípios em torno do inadimplemento contratual (ainda que parcial), sobretudo no âmbito das relações de consumo, indagando-se se, em tal cenário, se é possível ao consumidor invocar o direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19, como fundamento para autorizar a redução proporcional do valor das mensalidades escolares.

Cabe anotar, inicialmente, que há consenso doutrinário no sentido de que as relações contratuais privadas são regidas, em linha de princípio, por três vertentes revisionistas, quais sejam a) teoria da base objetiva do contrato, aplicável, em regra às relações de consumo (art. 6º, inciso V, do CDC); b) a teoria da imprevisão (art. 317 do CC) e; c) a teoria da onerosidade excessiva (art. 478 do CC)

Para a revisão do contrato com base na teoria da imprevisão ou da onerosidade excessiva, previstas no CC, exige-se ainda que o fato (superveniente) seja imprevisível e extraordinário, e que deste fato, além do desequilíbrio econômico e financeiro, decorra situação de vantagem extrema para uma das partes, relacionando-se, portanto, à vedação do enriquecimento ilícito.

No caso da pandemia causada pelo coronavírus, dúvida não há quanto aos efeitos nefastos causados na economia mundial e nas relações privadas.

Considerando o arcabouço normativo sobre o tema, embora os efeitos decorrentes da pandemia revelem-se supervenientes e capazes de alterar as bases objetivas em que celebrado o contrato, não parece evidenciado o desequilíbrio excessivo na relação jurídica apta a autorizar a redução do valor das mensalidades.

Sobressai como ponto central a ideia de que a revisão dos contratos em razão da pandemia não consiste em decorrência lógica ou automática, devendo-se levar em conta, sobretudo, a natureza do contrato e a conduta, tanto no âmbito material como na esfera processual das partes envolvidas.

A análise do desequilíbrio econômico e financeiro deve ser realizada, portanto, com base no *grau* do desequilíbrio e nos *ônus* a serem suportados pelas partes, na específica situação de o evento superveniente não se encontrar na esfera de responsabilidade da atividade econômica do fornecedor, como ocorre no caso em análise.

Ademais, como visto, os princípios da função social dos contratos e da boa-fé, deverão ser sopesados com especial rigor, a fim de bem delimitar as hipóteses em que a onerosidade sobressai como fator de inviabilidade absoluta do negócio - situação que deve ser reequilibrada, tanto pelas como pelo Poder Judiciário - e aquelas que revelem ônus moderado ou mesmo situação de oportunismo para uma das partes.

Nesse contexto, embora os serviços não tenham sido prestados da forma como contratado, não há se falar em falha do dever de informação ou desequilíbrio econômico financeiro imoderado para a consumidora.

A mera alegação de redução de condições financeiras da recorrente, por sua vez, e o incremento dos gastos com serviços de tecnologia, não inviabilizaram a continuidade da prestação dos serviços.

A afirmação de que teria havido diminuição dos custos da escola, por outro lado, além de não se evidenciar como requisito à revisão com base na quebra da base objetiva do contrato, não é a tônica da revisão com fundamento na quebra da base objetiva do negócio, não se compatibiliza com os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, na especial conjuntura econômica e social que a todos assolava o país à época.

A diretriz da boa-fé deveria ser observada, portanto, especialmente quando os ônus suportados pelo consumidor não se revelaram desmesurados ou impeditivos do alcance da função do contrato.

É ainda a mesma diretriz responsável pela interpretação da situação da pandemia, no caso concreto, como hipótese de fortuito externo, apto a afastar a responsabilidade da escola.

**REsp 1.998.206-DF**

## DIREITO DO TRABALHO

### STF - Ultratividade das cláusulas normativas de acordos e convenções coletivas.

É inconstitucional a interpretação jurisprudencial da Justiça do Trabalho que mantém a validade de direitos fixados em cláusulas coletivas com prazo já expirado até que novo acordo ou convenção coletiva seja firmado.

Não cabe ao TST agir excepcionalmente e, para chegar a determinado objetivo, interpretar norma constitucional de forma arbitrária. Assim, a ultratividade das normas coletivas, ao argumento de que as cláusulas pactuadas se incorporam aos contratos de trabalho individual, é incompatível com os princípios da legalidade, da separação dos Poderes e da segurança jurídica (1).

Ademais, a Corte trabalhista, ao avocar para si a função legiferante, afastou o debate público e todos os trâmites e garantias típicas do processo legislativo, passando, por conta própria, a ditar não apenas norma, mas os limites da alteração que criou, além de selecionar arbitrariamente quem seria atingido pela sua compreensão.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou procedente a ADPF para declarar a inconstitucionalidade da Súmula 277 do TST, na versão atribuída pela Resolução 185/2012 (2), assim como de interpretações e decisões judiciais que entendem que o art. 114, § 2º, da CF/1988 (3), autoriza a aplicação do princípio da ultratividade de normas de acordos e de convenções coletivas.

(1) CLT/1943: "Art. 613 - As Convenções e os Acordos deverão conter obrigatoriamente (...) II - Prazo de vigência;" (...) Art. 614 (...) § 3º Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade."

(2) Súmula 277/TST: "CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho."

(3) CF/1988: "Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (...) § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente."

**ADPF 323/DF**

### STF - Acordos e convenções coletivos: limitação ou afastamento de direitos trabalhistas e horas "in itinere".

É constitucional norma oriunda de negociação coletiva que, apesar de limitar ou afastar direitos trabalhistas,

assegura aos trabalhadores os direitos absolutamente indisponíveis.

Os acordos e convenções coletivas devem ser interpretados com base no princípio da equivalência entre os negociantes, de modo que a autonomia coletiva — cujo reconhecimento não significa renúncia ao acesso à Justiça — não pode ser simplesmente substituída pela invocação do princípio protetivo ou da primazia da realidade, oriundos do direito individual trabalhista.

Além disso, ajustes acordados com aval sindical são revestidos de boa-fé e a invalidade deles deve ser a exceção, não a regra. A anulação dos acordos, na parte em que supostamente interessa ao empregador, mantidos os ônus assumidos no que diz respeito ao trabalhador, ao mesmo tempo em que viola o art. 7º, XXVI, da CF/1988 (1), leva a um claro desestímulo à negociação coletiva, que deveria ser valorizada e respeitada, especialmente em momentos de crise (2).

Conjugada a autonomia coletiva com o princípio da adequação setorial negociada, é possível a disponibilidade dos direitos trabalhistas em acordos e convenções coletivos, desde que resguardado um patamar mínimo civilizatório, o qual é composto, em linhas gerais, pelas normas constitucionais, pelas normas de tratados e convenções internacionais incorporados ao direito brasileiro e pelas normas que, mesmo infraconstitucionais, asseguram garantias mínimas de cidadania aos trabalhadores.

No caso, quanto às horas **in itinere** — cuja questão se vincula diretamente ao salário e à jornada de trabalho —, trata-se de direito disponível, sujeito, portanto, à autonomia da vontade coletiva (3).

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por maioria, ao apreciar o Tema 1.046 da repercussão geral, deu provimento ao recurso.

(1) CF/1988: “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;”

(2) Precedente citado: RE 590415 (Tema 152 RG).

(3) Precedente citado: RE 895759 AgR-segundo.

**ARE 1121633/GO**

#### **STF - Dispensa em massa e intervenção sindical.**

**A dispensa em massa de empregados deve ser precedida da tentativa de diálogo entre a empresa e o sindicato dos trabalhadores.**

À luz dos postulados da proteção da relação de emprego contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, da representatividade dos sindicatos e da valorização da negociação coletiva, as entidades sindicais obreiras devem ser ouvidas antes da demissão coletiva de empregados, o que se revela como requisito procedimental indispensável.

Não se exige que cheguem a um acordo de vontades, à celebração de convenção ou acordo coletivos, tampouco que haja autorização prévia do sindicato, assim como a fixação de condições. Impõe-se tão somente o dever de negociar, no sentido da abertura do diálogo entre os polos antagônicos, oportunizando o alcance de soluções alternativas, menos drásticas e danosas.

Nesse contexto, se houver impasse absoluto, a vontade do empregador prevalecerá, de modo que inexistente afronta à livre iniciativa ou à razoabilidade e proporcionalidade do procedimento.

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por maioria, ao apreciar o Tema 638 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário.

**RE 999435/SP**



## LEGISLAÇÃO

---

**Lei nº 14.365** - Altera as Leis nºs 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Advocacia), e 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), e o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para incluir disposições sobre a atividade privativa de advogado, a fiscalização, a competência, as prerrogativas, as sociedades de advogados, o advogado associado, os honorários advocatícios, os limites de impedimentos ao exercício da advocacia e a suspensão de prazo no processo penal.

**Lei nº 14.368** - Altera as Leis nºs 6.009, de 26 de dezembro de 1973, 7.565, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica), 13.448, de 5 de junho de 2017, 11.182, de 27 de setembro de 2005, 9.826, de 23 de agosto de 1999, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para dispor sobre o transporte aéreo; e revoga dispositivos das Leis nºs 5.862, de 12 de dezembro de 1972, e 8.666, de 21 de junho de 1993.

**Lei nº 14.382** - Dispõe sobre o Sistema Eletrônico dos Registros Públicos (Serp); altera as Leis nºs 4.591, de 16 de dezembro de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.935, de 18 de novembro de 1994, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e 13.465, de 11 de julho de 2017; e revoga a Lei nº 9.042, de 9 de maio de 1995, e dispositivos das Leis nºs 4.864, de 29 de novembro de 1965, 8.212, de 24 de julho de 1991, 12.441, de 11 de julho de 2011, 12.810, de 15 de maio de 2013, e 14.195, de 26 de agosto de 2021.