



Dizer o Direito *News*

Fevereiro 2021

Julgados em destaque

DIREITO CONSTITUCIONAL

■ **É inconstitucional lei ordinária que fixa idades mínima e máxima para ingresso na magistratura**

A fixação de limite etário, máximo e mínimo, como requisito para o ingresso na carreira da magistratura viola o disposto no art. 93, I, da Constituição Federal.

STF. Plenário. ADI 5329/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 14/12/2020 (Info 1002).

■ **A determinação judicial de quebra de sigilo de dados informáticos estáticos (registros), relacionados à identificação de usuários que operaram em determinada área geográfica, suficientemente fundamentada, não ofende a proteção constitucional à privacidade e à intimidade**

A quebra do sigilo de dados armazenados não obriga a autoridade judiciária a indicar previamente as pessoas que estão sendo investigadas, até porque o objetivo precípua dessa medida é justamente de proporcionar a identificação do usuário do serviço ou do terminal utilizado.

Logo, a ordem judicial para quebra do sigilo dos registros, delimitada por parâmetros de pesquisa em determinada região e por período de tempo, não se mostra medida desproporcional, porquanto, tendo como norte a apuração de gravíssimos crimes, não impõe risco desmedido à privacidade e à intimidade dos usuários possivelmente atingidos por tal diligência.

STJ. 3ª Seção. RMS 61.302-RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 26/08/2020 (Info 678).

DIREITO CONSTITUCIONAL

■ **Jornal poderá acessar dados sobre mortes registradas em ocorrências policiais**

Caso concreto: o jornal Folha de São Paulo pediu para que o Governo do Estado fornecesse informações relacionadas a mortes registradas pela polícia em boletins de ocorrência. O pedido foi negado sob o fundamento de que, apesar de terem natureza pública, esses dados deveriam ser divulgados com cautela e não seriam indispensáveis para o trabalho jornalístico.

O STJ não concordou e afirmou que não cabe à administração pública ou ao Poder Judiciário discutir o uso que se pretende dar à informação de natureza pública. A informação, por ser pública, deve estar disponível ao público, independentemente de justificações ou considerações quanto aos interesses a que se destina.

Não se pode vedar o exercício de um direito – acessar a informação pública – pelo mero receio do abuso no exercício de um outro e distinto direito – o de livre comunicar.

Em suma: veículo de imprensa jornalística possui direito líquido e certo de obter dados públicos sobre óbitos relacionados a ocorrências policiais.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.852.629-SP, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 06/10/2020 (Info 682).

DIREITO ADMINISTRATIVO

■ **O art. 5º, parágrafo único da Lei 10.101/2000 afirma que o direito dos trabalhadores das empresas estatais à participação nos lucros e resultados observará as diretrizes específicas fixadas pelo Poder Executivo**

É constitucional a determinação de que a participação de trabalhadores nos lucros ou resultados de empresas estatais deve observar diretrizes específicas fixadas pelo Poder Executivo ao qual as entidades estejam sujeitas.

STF. Plenário. ADI 5417/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 4/12/2020 (Info 1001).

■ **Não é permitido que Constituição Estadual institua foro por prerrogativa de função para processos de natureza cível**

É incompatível com a Constituição Federal norma de Constituição estadual que disponha sobre nova hipótese de foro por prerrogativa de função, em especial relativo a ações destinadas a processar e julgar atos de improbidade administrativa.

STF. Plenário. ADI 4870/ES, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 14/12/2020 (Info 1002).

DIREITO ADMINISTRATIVO

■ Mesmo que o ato de improbidade tenha sido praticado em mandato anterior, se o indivíduo for condenado, a suspensão dos direitos políticos pode ser aplicada para que ele perca o mandato atual

A pena de suspensão dos direitos políticos por ato de improbidade administrativa alcança qualquer mandato eletivo que esteja sendo ocupado à época do trânsito em julgado da condenação.

Uma vez que o pleno exercício dos direitos políticos é pressuposto para o exercício da atividade parlamentar, determinada a suspensão de tais direitos, é evidente que essa suspensão alcança qualquer mandato eletivo que esteja sendo ocupado à época do trânsito em julgado da sentença condenatória. É descabido restringir a aludida suspensão ao mandato que serviu de instrumento para a prática da conduta ilícita.

Diante do escopo da Lei de Improbidade Administrativa de extirpar da Administração Pública os condenados por atos ímprobos, a suspensão dos direitos políticos abrange qualquer atividade que o agente esteja exercendo ao tempo da condenação irreversível pelo tempo que imposta a pena.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.813.255-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 03/03/2020 (Info 678).

■ Não implica nulidade do PAD, decorrente da inobservância do direito à não autoincriminação, quando a testemunha, até então não envolvida, noticia elementos que trazem para si responsabilidade pelos episódios em investigação

Caso concreto: foi instaurado PAD para apurar a conduta de João, servidor do INSS. Pedro, outro servidor da autarquia que trabalhava no mesmo setor do investigado, foi convocado para depor na condição de testemunha, tendo assinado termo de compromisso de dizer a verdade.

Ocorre que Pedro não apenas confirmou as imputações feitas contra João, mas também confessou que participou dos ilícitos em apuração. Ao final do PAD, João e Pedro foram demitidos.

Pedro alegou que o PAD que originou sua demissão se encontraria eivado de ilicitude, considerando que foi obrigado a produzir provas contra si mesmo.

Não houve nulidade.

Quando o servidor foi chamado, ele não era investigado. Ele prestou voluntariamente seu depoimento e, em nenhum momento, insurgiu-se contra isso, o que permite concluir que, também voluntariamente, ele dispensou o uso da faculdade de não incriminar a si próprio. Logo, ele não pode, posteriormente, invocar o direito ao silêncio considerando que, por sua própria vontade, apontou, durante sua oitiva, fatos que atraíram para si a responsabilidade solidária pelos ilícitos em apuração.

STJ. 1ª Seção. MS 21.205-DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 14/10/2020 (Info 682).

DIREITO ADMINISTRATIVO

■ Os editais de licitação ou pregão não podem conter cláusula prevendo percentual mínimo referente à taxa de administração, sob pena de ofensa ao art. 40, X, da Lei nº 8.666/93

O edital de licitação não pode fixar um preço mínimo a ser oferecido pelos licitantes (art. 40, X, da Lei nº 8.666/93). Só um preço máximo. Essa vedação se justifica porque o objetivo da licitação é o de selecionar a proposta mais vantajosa.

Ocorre que algumas propostas apresentadas são claramente inexequíveis, ou seja, o licitante não conseguirá custear o bem ou prestar o serviço e ainda ter lucro. Isso significa que, mais a frente, haverá transtornos para a Administração Pública com a inexecução do contrato.

Diante disso, alguns entes públicos passaram a exigir algo que denominaram de “taxa de administração”. Essa taxa é o percentual de remuneração que a empresa irá obter com aquela venda ou serviço. Se a taxa for equivalente a zero ou mesmo negativa, a proposta é claramente inexequível considerando que não haverá lucro para a empresa.

Assim, alguns editais passaram a exigir um percentual mínimo de taxa de administração (ex: a empresa deverá demonstrar que, na planilha de custos que gerou o preço, está prevista a sua remuneração em, no mínimo, 1%). Essa prática é válida? O ente público pode estipular cláusula editalícia em licitação/pregão prevendo percentual mínimo de taxa de administração como forma de se resguardar de eventuais propostas inexequíveis?

Não. A fixação de percentual mínimo de taxa de administração em edital de licitação/pregão fere expressamente a norma contida no inciso X do art. 40 da Lei nº 8.666/93.

A taxa de administração é uma forma de remuneração do contratado pela Administração Pública, integrando, portanto, o conceito de preço. Logo, ao exigir um percentual mínimo de taxa de administração, o edital está fixando um preço mínimo.

Sendo o objetivo da licitação selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º da Lei nº 8.666/93), a fixação de um preço mínimo atenta contra essa finalidade.

A Lei de Licitações prevê outros mecanismos de combate às propostas inexequíveis em certames licitatórios, permitindo que o licitante preste garantia adicional, tal como caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública, seguro-garantia e fiança bancária.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.840.113-CE, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 23/09/2020 (Recurso Repetitivo – Tema 1038) (Info 683).

DIREITO ADMINISTRATIVO

■ **É vedada a captação de água subterrânea para uso de núcleos residenciais, sem que haja prévia outorga e autorização ambiental do Poder Público**

A Lei nº 9.433/97 (Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos) e a Lei nº 11.445/2007 (Lei do Saneamento Básico) preveem, de forma expressa, categórica e inafastável que é proibida a captação de água subterrânea para uso de núcleos residenciais, sem que haja prévia outorga e autorização ambiental do Poder Público.

As normas locais devem respeitar essa regra geral fixada pela legislação federal, sob pena de serem inconstitucionais.

STJ. 1ª Seção. EREsp 1.335.535-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26/09/2018 (Info 678).

DIREITO CIVIL

■ **É constitucional a exigência de que o capital social da EIRELI não seja inferior a 100 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (art. 980-A do Código Civil)**

A exigência de integralização do capital social por empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELI), no montante previsto no art. 980-A do Código Civil, com redação dada pelo art. 2º da Lei nº 12.441/2011, não viola a regra constitucional que veda a vinculação do salário-mínimo para qualquer fim e também não configura impedimento ao livre exercício da atividade empresarial.

O art. 980-A do Código Civil exige que o capital social da empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI) não seja inferior a 100 vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Essa previsão é constitucional.

Não há violação ao art. 7º, IV, da CF/88 porque não existe, no art. 980-A, qualquer forma de vinculação que possa interferir ou prejudicar os reajustes periódicos do salário mínimo.

Não há afronta ao art. 170 da CF/88 (livre iniciativa) porque essa exigência de capital social mínimo tem por objetivo proteger os interesses de eventuais credores, além do que não impede que a pessoa exerça a livre iniciativa, sendo apenas um requisito para a constituição de EIRELI.

STF. Plenário. ADI 4637/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 4/12/2020 (Info 1001).

DIREITO CIVIL

■ Poder Judiciário pode obrigar empresa responsável pela rede social a fornecer os dados de todos os usuários que acessaram determinado perfil dessa rede social em determinado intervalo de tempo

Caso concreto: um casal publicou, de livre e espontânea vontade, fotos e vídeos em uma rede social adulta voltada para swing, chamada "Sexlog". Esse material foi indevidamente capturado por algum usuário da rede e distribuído por WhatsApp.

O casal ajuizou ação contra a empresa responsável pela rede pedindo para que ela fornecesse os dados de todos os usuários que acessaram o perfil dos requerentes no período compreendido entre janeiro e abril de 2017.

O pedido do casal pode ser acolhido? A empresa responsável pela rede tem a obrigação de fornecer esses dados?

SIM. O art. 15 da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) prevê:

Art. 15. O provedor de aplicações de internet constituído na forma de pessoa jurídica e que exerça essa atividade de forma organizada, profissionalmente e com fins econômicos deverá manter os respectivos registros de acesso a aplicações de internet, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do regulamento.

Diante da obrigação legal de guarda de registros de acesso a aplicações de internet, não há como afastar a possibilidade jurídica de obrigar os provedores de aplicação ao fornecimento dessas informações (quais usuários acessaram um perfil na rede social num período), considerando que se trata de mero desdobramento dessas obrigações.

Em suma: é juridicamente possível obrigar os provedores de aplicação ao fornecimento de IPs e de dados cadastrais de usuários que acessaram perfil de rede social em um determinado período de tempo.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.738.651-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 25/08/2020 (Info 678).

■ Em ação revisional de contrato de locação comercial, o reajuste do aluguel deve refletir o valor patrimonial do imóvel locado, considerando, inclusive, em seu cálculo, as benfeitorias e acessões realizadas pelo locatário com autorização do locador

Se não houver consenso entre as partes, em sede de ação revisional de locação comercial, o novo aluguel deve refletir o valor patrimonial do imóvel locado, inclusive decorrente de benfeitorias e acessões nele realizadas pelo locatário, pois estas incorporam-se ao domínio do locador, proprietário do bem.

STJ. Corte Especial. EREsp 1.411.420-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 03/06/2020 (Info 678).

DIREITO CIVIL

■ Em dissolução de vínculo conjugal, é possível a partilha de direitos possessórios sobre bem edificado em loteamento irregular, quando ausente a má-fé dos possuidores

Caso concreto: em um processo de divórcio litigioso, foi reconhecido que seria possível a partilha dos direitos possessórios sobre um imóvel localizado em área irregular.

Em alguns casos, a falta de regularização do imóvel que se pretende partilhar não ocorre por má-fé ou desinteresse das partes, mas por outras razões, como a incapacidade do poder público de promover a formalização da propriedade ou, até mesmo, pela hipossuficiência das pessoas para dar continuidade aos trâmites necessários para a regularização. Nessas situações, os titulares dos direitos possessórios devem sim receber a tutela jurisdicional.

A melhor solução para tais hipóteses é admitir a possibilidade de partilha dos direitos possessórios sobre o bem edificado em loteamento irregular, quando não for identificada má-fé dos possuidores.

Essa medida faz com que resolva de forma imediata a questão da dissolução do vínculo conjugal, relegando a um segundo momento as eventuais discussões acerca da regularidade e da formalização da propriedade sobre o bem imóvel.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.739.042-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 08/09/2020 (Info 679).

■ Os provedores de aplicações de internet não são obrigados a guardar e fornecer dados pessoais dos usuários, sendo suficiente a apresentação dos registros de número IP

Exemplo: João foi ofendido por meio de mensagens veiculadas em e-mail. O autor das mensagens utilizava um e-mail com domínio do Hotmail (que pertence à Microsoft). João ajuizou ação contra a Microsoft pedindo que ela fosse condenada a fornecer os dados pessoais do titular do e-mail utilizado para as ofensas (nome, RG, CPF e endereço). O magistrado julgou o pedido procedente, sentença mantida pelo TJ. A empresa recorreu afirmando que só é obrigada a guardar o IP dos usuários.

A tese da Microsoft é acolhida pelo STJ.

O provedor tem o dever de propiciar meios para que se possa identificar cada um dos usuários, coibindo o anonimato e atribuindo a cada manifestação uma autoria certa e determinada.

Para cumprir essa obrigação, é suficiente que o provedor guarde e forneça o número IP correspondente à publicação ofensiva indicada pela parte.

Ainda que não exija os dados pessoais dos seus usuários, o provedor de conteúdo, que registra o número de protocolo na internet (IP) dos computadores utilizados para o cadastramento de cada conta, mantém um meio razoavelmente eficiente de rastreamento dos seus usuários, medida de segurança que corresponde à diligência média esperada dessa modalidade de provedor de serviço de internet.

STJ. REsp 1.829.821-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 25/08/2020 (Info 680).

DIREITO CIVIL

■ Não é possível o reconhecimento de ofício do direito ao recebimento de indenização por benfeitorias úteis ou necessárias em ação possessória

Caso concreto: a empresa imobiliária (promitente-vendedora), em razão da inadimplência do promitente-comprador, ajuizou ação de resolução de contrato c/c reintegração de posse. O promitente-vendedor foi revel. O juiz julgou os pedidos da autora procedente, mas reconheceu, de ofício, o direito do réu ao recebimento de indenização pelas benfeitorias úteis ou necessárias realizadas no imóvel.

O STJ afirmou que não era possível o reconhecimento de ofício desse direito.

Os arts. 1.219 e 1.220 do CC/2002 dispõem que o possuidor de boa-fé tem direito à indenização e à retenção do valor das benfeitorias necessárias e úteis, bem como a faculdade de levantar as benfeitorias volutuárias se não lhe forem pagas – desde que o faça sem deteriorar a coisa.

Porém, no caso analisado, em que não houve apresentação de contestação pela parte a ser beneficiada com a indenização pelas benfeitorias, nem a formulação de pedido posterior nesse sentido, o juiz não poderia determinar de ofício o pagamento. Ao fazê-lo, houve julgamento *extra petita*.

O deferimento do pleito de indenização por benfeitorias pressupõe a necessidade de comprovação da existência delas e da discriminação de forma correta. A fase de liquidação de sentença não é momento processual adequado para o reconhecimento da existência de benfeitorias a serem indenizadas, tendo o objetivo - apenas - de especificar o *quantum debeatur* (apuração do valor da indenização).

STJ. 3ª Turma. REsp 1.836.846-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/09/2020 (Info 680).

■ Para a incidência da exceção à impenhorabilidade do bem de família, prevista no art. 3º, VI, da Lei nº 8.009/90, é imprescindível a sentença penal condenatória transitada em julgado

O inciso VI do art. 3º da Lei nº 8.009/90 afirma que é possível a penhora do bem de família caso ele tenha “sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens”.

Para a incidência da exceção prevista no art. 3º, VI, da Lei nº 8.009/90, é indispensável que a sentença penal condenatória já tenha transitada em julgado, por não ser possível a interpretação extensiva.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.823.159-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 13/10/2020 (Info 681).

DIREITO CIVIL

■ **É desnecessária a inclusão dos parentes colaterais do de cujus no polo passivo da ação de reconhecimento e dissolução de união estável post mortem**

Exemplo: João faleceu sem deixar descendentes e ascendentes vivos; Regina quer ajuizar para que seja declarado que ela vivia em união estável com João até o momento de morte do companheiro. Na ausência de herdeiros necessários, não é necessário que a ação seja proposta contra os herdeiros colaterais do falecido (eventuais irmãos, tios e sobrinhos). Esses herdeiros colaterais não são litisconsortes necessários.

O STF, ao julgar o RE 646721/RS e o RE 878694/MG, ambos com repercussão geral reconhecida, fixou a tese de que “é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002.”

Assim, na falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge ou companheiro sobrevivente, ressalvada eventual disposição de última vontade.

Após o reconhecimento da inconstitucionalidade da distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, os parentes colaterais, tais como irmãos, tios e sobrinhos, são herdeiros de quarta e última classe na ordem de vocação hereditária, herdando apenas na ausência de descendentes, ascendentes e cônjuge ou companheiro, em virtude da ordem legal de vocação hereditária.

Apesar do interesse dos colaterais no resultado da ação de reconhecimento e dissolução de união estável, isso não é suficiente para a sua qualificação como litisconsortes passivos necessários, pois, nessa demanda, não há nenhum pedido contra eles formulado.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.759.652-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 23/06/2020 (Info 680).

■ **Não pode ser decretada a prisão civil do devedor de alimentos devidos em razão da prática de ato ilícito**

Os alimentos devidos em razão da prática de ato ilícito possuem natureza indenizatória (arts. 948, 950 e 951 do Código Civil) e, portanto, não se aplica o rito excepcional da prisão civil como meio coercitivo para o adimplemento.

Exemplo: João cometeu homicídio contra Pedro e foi condenado a pagar pensão mensal de 3 salários mínimos aos filhos da vítima. Caso ele se torne inadimplente, o juiz não poderá decretar prisão civil como meio coercitivo para o pagamento.

STJ. 4ª Turma. HC 523.357-MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 01/09/2020 (Info 681).

DIREITO CIVIL

■ É cabível o pedido de repetição de indébito em dobro, previsto no art. 940 do CC/2002, em sede de embargos monitórios

O réu, citado na ação monitória, pode apresentar embargos monitórios, que são uma forma de defesa, semelhante à contestação (art. 702 do CPC). Os embargos podem se fundar em qualquer matéria que poderia ser alegada como defesa no procedimento comum (§ 1º do art. 702).

Assim, o réu pode, nos embargos monitórios, alegar que a dívida já está paga e pedir a repetição de indébito em dobro, nos termos do art. 940 do CC.

A condenação ao pagamento em dobro do valor indevidamente cobrado pode ser formulada em qualquer via processual, inclusive, em sede de embargos à execução, embargos monitórios e ou reconvenção, até mesmo reconvenção, prescindindo de ação própria para tanto.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.877.292-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 20/10/2020 (Info 682).

■ Imóvel bem de família oferecido como caução imobiliária em contrato de locação não pode ser objeto de penhora

Caso concreto: João alugou um imóvel pertencente a uma empresa e, como garantia deste contrato de locação, ofereceu sua casa como caução (art. 37, I, da Lei nº 8.245/91). Ele não pagou os aluguéis e a empresa executou o contrato pedindo a penhora da casa. Ocorre que se trata de bem de família. Será possível a penhora?

Não. As hipóteses excepcionais nas quais o bem de família pode ser penhorado estão previstas, taxativamente, no art. 3º da Lei nº 8.009/90. Tais hipóteses não admitem interpretação extensiva.

A caução imobiliária oferecida em contrato de locação não consta como uma situação na qual o art. 3º da Lei autorize a penhora do bem de família.

Assim, não é possível a penhora do bem de família mesmo que o proprietário tenha oferecido o imóvel como caução em contrato de locação.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.873.203-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 24/11/2020 (Info 683).

DIREITO CIVIL

■ Não há direito real de habitação sobre imóvel comprado pelo falecido em copropriedade com terceiro

O direito real de habitação possui como finalidade precípua garantir o direito à moradia ao cônjuge/companheiro supérstite, preservando o imóvel que era destinado à residência do casal, restringindo temporariamente os direitos de propriedade originados da transmissão da herança em prol da solidariedade familiar.

A copropriedade anterior à abertura da sucessão impede o reconhecimento do direito real de habitação, visto que de titularidade comum a terceiros estranhos à relação sucessória que ampararia o pretendido direito.

Como o direito real de habitação já é uma exceção criada pelo legislador, não pode haver interpretação extensiva para incluir no mesmo tratamento situações não previstas em lei, como, por exemplo, a hipótese em que o imóvel seja objeto de copropriedade anterior com terceiros.

O direito real à habitação limita (restringe) os direitos de propriedade e, portanto, só quem deve suportar tal limitação são os herdeiros do *de cuius* (quem recebeu o bem na herança), e não quem já era proprietário do imóvel antes do óbito.

Caso concreto: o STJ negou o pedido de uma viúva que pretendia ver reconhecido o direito real de habitação sobre o imóvel em que morava, comprado pelo seu falecido marido em copropriedade com um filho dele, antes do casamento.

STJ. 2ª Seção. REsp 1.520.294-SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 26/08/2020 (Info 680).

No mesmo sentido é a Tese 10 do Jurisprudência em Teses (Ed. 50):

10) Não subsiste o direito real de habitação se houver copropriedade sobre o imóvel antes da abertura da sucessão ou se, àquele tempo, o falecido era mero usufrutuário do bem.

DIREITO DO CONSUMIDOR

■ Dever do comerciante de receber e enviar os aparelhos viciados para a assistência técnica ou para o fabricante

O comerciante tem o dever de receber do consumidor o aparelho que esteja viciado (“defeituoso”) com o objetivo de encaminhá-lo à assistência técnica para conserto?

Sim. O comerciante tem a obrigação de intermediar a reparação ou a substituição de produtos nele adquiridos e que apresentem defeitos de fabricação (vício oculto de inadequação), com a coleta em suas lojas e remessa ao fabricante e posterior devolução.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.568.938-RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 25/08/2020 (Info 678).

DIREITO DO CONSUMIDOR

■ A exploração de jogo de azar ilegal configura, em si mesma, dano moral coletivo

Em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra os réus que desenvolviam ilegalmente atividade de bingo, foi determinada a sua condenação em danos morais coletivos. Considerou-se que há dano moral *in re ipsa*.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.567.123-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/06/2016 (Info 678).

■ É abusiva a publicidade de alimentos direcionada, de forma explícita ou implícita, a crianças

A decisão de comprar gêneros alimentícios cabe aos pais, especialmente em época de altos e preocupantes índices de obesidade infantil, um grave problema nacional de saúde pública.

Diante disso, consoante o art. 37, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, estão vedadas campanhas publicitárias que utilizem ou manipulem o universo lúdico infantil.

Se criança, no mercado de consumo, não exerce atos jurídicos em seu nome e por vontade própria, por lhe faltar poder de consentimento, tampouco deve ser destinatária de publicidade que, fazendo tábula rasa da realidade notória, a incita a agir como se plenamente capaz fosse.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.613.561-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 25/04/2017 (Info 679).

■ A operadora de plano de saúde não é obrigada a custear o procedimento de fertilização *in vitro* associado ao tratamento de endometriose profunda

O STJ possui entendimento consolidado no sentido de que, se não houver previsão contratual expressa, o plano de saúde não é obrigado a custear o tratamento de fertilização *in vitro*.

Existe julgado no qual o STJ afirmou que é devida a cobertura, pelo plano de saúde, do procedimento de criopreservação de óvulos de paciente fértil, até a alta do tratamento quimioterápico, como medida preventiva à infertilidade (STJ REsp 1.815.796/RJ). No entanto, nesse acórdão, foi feita a seguinte distinção aplicável aqui:

- tratamento da infertilidade: não é de cobertura obrigatória pelo plano de saúde;
- prevenção da infertilidade, enquanto efeito adverso do tratamento prescrito ao paciente: é coberto pelo plano de saúde.

No caso concreto, o procedimento de fertilização *in vitro* não foi prescrito à mulher para prevenir a infertilidade decorrente do tratamento para a endometriose. O procedimento foi prescrito como tratamento da infertilidade coexistente à endometriose. Logo, não há cobertura do plano.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.859.606-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Turma, julgado em 06/10/2020 (Info 681).

DIREITO DO CONSUMIDOR

■ Consumidor que, em ação redibitória, recebeu a restituição do valor pago, deve devolver o veículo com defeito ao vendedor mesmo que na sentença essa obrigação não tenha ficado expressamente prevista

Caso concreto: consumidor adquiriu veículo, que apresentou diversos problemas após a compra, tornando-se inadequado ao uso. Consumidor propôs ação redibitória contra a concessionária, pedindo a devolução do preço pago. A sentença foi procedente tendo o juiz determinado a restituição da quantia gasta com a aquisição do carro. Não falou nada, contudo, sobre a devolução do carro à concessionária. Com o trânsito em julgado, o consumidor deu início do cumprimento de sentença. A concessionária restituiu o valor pago e pediu a devolução do veículo usado. O juiz negou o pleito afirmando que no título executivo não constou nenhum comando para que o consumidor devolvesse o automóvel.

Não agiu corretamente o magistrado.

É obrigatória a devolução de veículo considerado inadequado ao uso após a restituição do preço pelo fornecedor no cumprimento de sentença prolatada em ação redibitória.

Acolhida a pretensão redibitória do consumidor, rescinde-se o contrato de compra e venda, retornando as partes à situação anterior à sua celebração (*status quo ante*), sendo uma das consequências automáticas da sentença a sua eficácia restitutória, com a restituição atualizada do preço pelo vendedor e devolução da coisa adquirida pelo comprador.

Constitui obrigação do consumidor devolver o veículo viciado à fornecedora, sob pena de afronta ao princípio que veda o enriquecimento sem causa e à proibição do *venire contra factum proprium*.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.823.284-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 13/10/2020 (Info 681).

■ É lícita a cobrança de uma “taxa de conveniência” (um valor a mais) pelo fato de o ingresso estar sendo adquirido pela internet

Algumas empresas especializadas na venda de ingressos cobram dos consumidores um “valor” adicional pelo fato de eles estarem comprando os ingressos por meio da sua página na internet.

Essa cobrança é lícita, desde que o consumidor seja previamente informado sobre o preço total da aquisição do ingresso, com o destaque de que está pagando um valor extra a título de “taxa de conveniência”.

É válida a intermediação, pela internet, da venda de ingressos para eventos culturais e de entretenimento mediante cobrança de “taxa de conveniência”, desde que o consumidor seja previamente informado do preço total da aquisição do ingresso, com o destaque do valor da referida taxa.

STJ. 3ª Turma. EDcl no REsp 1.737.428-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Ac. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 06/10/2020 (Info 683).

DIREITO DO CONSUMIDOR

■ Bancos envolvidos na portabilidade de crédito possuem o dever de apurar a regularidade do consentimento e da transferência da operação, respondendo solidariamente pelas falhas na prestação do serviço

As instituições financeiras envolvidas na operação de portabilidade, ainda que concorrentes, passam a integrar uma mesma cadeia de fornecimento, impondo-se a ambas o dever de apurar a regularidade do consentimento e da transferência da operação, recaindo sobre elas a responsabilidade solidária em relação aos danos decorrentes de falha na prestação do serviço.

Reconhecida a fraude na assinatura do contrato que deu ensejo à operação de portabilidade, impõe-se a reparação dos danos sofridos pelo consumidor.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.771.984-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 20/10/2020 (Info 682).

É lícita a cobrança de uma “taxa de conveniência” (um valor a mais) pelo fato de o ingresso estar sendo adquirido pela internet

Algumas empresas especializadas na venda de ingressos cobram dos consumidores um “valor” adicional pelo fato de eles estarem comprando os ingressos por meio da sua página na internet.

Essa cobrança é lícita, desde que o consumidor seja previamente informado sobre o preço total da aquisição do ingresso, com o destaque de que está pagando um valor extra a título de “taxa de conveniência”.

É válida a intermediação, pela internet, da venda de ingressos para eventos culturais e de entretenimento mediante cobrança de “taxa de conveniência”, desde que o consumidor seja previamente informado do preço total da aquisição do ingresso, com o destaque do valor da referida taxa.

STJ. 3ª Turma. EDcl no REsp 1.737.428-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acđ. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 06/10/2020 (Info 683).

DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL

■ Não é cabível a requisição da averbação de inquérito civil no registro imobiliário pelo Ministério Público, com fixação de prazo para o seu cumprimento

Caso concreto: o Promotor de Justiça instaurou inquérito civil para apurar suposto loteamento irregular. O membro do Parquet requisitou ao Oficial Registrador que fizesse a averbação do inquérito civil na matrícula do imóvel relacionado, assinalando prazo para cumprimento. O Registrador recusou-se a fazer.

O STJ afirmou que o procedimento adotado pelo MP estadual não foi o adequado.

Caberia ao Ministério Público estadual requerer a averbação do inquérito civil no Registro Imobiliário e o Oficial Registrador, conforme seu entendimento, poderia suscitar dúvida ao Juízo competente, em consonância com o procedimento disciplinado nos arts. 198 a 207 da Lei nº 6.015/73.

Todavia, o parquet estadual, ao invés de requerer a aludida averbação, requisitou a sua realização, fixando prazo para o seu cumprimento, o que não encontra amparo na legislação de regência.

Em que pese a importância de se dar publicidade à população acerca de eventuais irregularidades em parcelamentos, a fim de proteger terceiros de boa-fé, adquirentes de suas frações, e contribuir para a ordenada ocupação do solo, há que se observar o devido processo legal, assegurado no art. 5º, LIV, da CF/88, tal como previsto na Lei nº 6.015/73.

Vale ressaltar que o STJ afirmou que a decisão proferida não impede que o MP requeira, nos termos exigidos pelo art. 13, III, da Lei nº 6.015/73, a pretendida averbação no Registro Imobiliário, podendo o Oficial Registrador, se for o caso, suscitar dúvida ao Juízo competente, observando-se, então, o procedimento legal, previsto nos arts. 198 a 207 da Lei nº 6.015/73, procedimento que, no caso, restou inviabilizado, pelo Órgão ministerial, ao formular requisição da averbação, com fixação de prazo para o seu cumprimento.

STJ. 2ª Turma. RMS 58.769-RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 15/09/2020 (Info 680).

DIREITO EMPRESARIAL

■ O Ministério Público é parte legítima para recorrer da decisão que fixa os honorários do administrador na recuperação judicial

A interpretação conjunta da regra do art. 52, V, da LFRE – que determina a intimação do Ministério Público acerca da decisão que defere o processamento da recuperação judicial - e daquela constante no art. 179, II, do CPC/2015 - que autoriza, expressamente, a interposição de recurso pelo órgão ministerial quando a este incumbir intervir como fiscal da ordem jurídica - evidencia a legitimidade do Parquet para recorrer contra a decisão que fixa os honorários do administrador na recuperação judicial.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.884.860-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 20/10/2020 (Info 682).

DIREITO EMPRESARIAL

■ É possível a inclusão de valor relativo a honorários advocatícios contratuais previamente ajustados pelas partes na execução de contrato de locação de espaço em shopping center.

Em regra, os honorários contratuais são devidos por aquele que contrata o advogado para atuar em seu favor, respondendo cada uma das partes pelos honorários contratuais de seu advogado.

A parte vencida, além dos honorários contratuais do seu advogado, também arcará com o pagamento dos honorários sucumbenciais devidos ao patrono da parte vencedora.

No caso concreto, o contrato firmado entre as partes previa que o locatário deveria pagar os honorários contratuais de seu advogado, assim como os do advogado do locador. Isso não configura *bis in idem*, pois não se trata do pagamento da mesma verba, mas do repasse de custo do locador para o locatário.

A atividade empresarial é caracterizada pelo risco e regulada pela lógica da livre-concorrência, devendo prevalecer nesses ajustes, salvo situação excepcional, a autonomia da vontade e o princípio *pacta sunt servanda*.

Não há como afastar a incidência de cláusula de contrato de locação de espaço em shopping center com base em alegação genérica de afronta à boa-fé objetiva, devendo ficar demonstrada a situação excepcional que autoriza a intervenção do Poder Judiciário.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.644.890-PR, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 18/08/2020 (Info 678).

■ O redirecionamento da execução fiscal contra os sócios prescinde do trânsito em julgado da sentença penal condenatória em crime falimentar

É possível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica originalmente executada pela suposta prática de crime falimentar mesmo que não tenha havido ainda o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Se há indícios e/ou provas de prática de ato de infração à lei (penal), a hipótese se subsume ao art. 135 do CTN.

Importante acrescentar que mesmo a eventual absolvição em ação penal não conduz necessariamente à revogação do redirecionamento, pois o ato pode não constituir ilícito penal, e, mesmo assim, continuar a representar infração à lei civil, comercial, administrativa, etc. (independência das esferas civil, lato sensu, e penal).

É por essa razão que caberá ao juiz natural, competente para processar e julgar a execução fiscal, analisar, caso a caso, o conteúdo da denúncia pela prática de crime falimentar e decidir se cabe ou não o redirecionamento. Não é necessário, portanto, aguardar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para que o Juízo da Execução Fiscal analise o pleito de redirecionamento da execução contra o sócio.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.792.310-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 04/02/2020 (Info 678).

DIREITO EMPRESARIAL

■ O crédito decorrente das astreintes aplicadas no bojo de processo trabalhista deve ser habilitado na recuperação judicial na classe dos quirografários, e não na dos créditos trabalhistas

As astreintes, fixadas no âmbito de uma reclamação trabalhista (concebidas como sanção pecuniária de natureza processual), não possuem origem, nem sequer indireta, no desempenho da atividade laboral do trabalhador.

A interpretação demasiadamente alargada à noção de “crédito trabalhista”, a pretexto de beneficiar determinado trabalhador, promove, em última análise, indesejado desequilíbrio no processo concursal de credores, sobretudo na classe dos trabalhistas, em manifesta violação ao princípio da *par conditio creditorum*.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.804.563-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 25/08/2020 (Info 679).

■ É absoluta a competência do local em que se encontra o principal estabelecimento para julgar a recuperação judicial; isso é aferido no momento da propositura da demanda, sendo irrelevante eventual modificação posterior do volume negocial

O Juízo competente para processar e julgar pedido de recuperação judicial é aquele situado no local do principal estabelecimento (art. 3º da Lei n. 11.101/2005), compreendido este como o local em que se encontra “o centro vital das principais atividades do devedor”.

No curso do processo de recuperação judicial, as modificações em relação ao principal estabelecimento, por dependerem exclusivamente de decisões de gestão de negócios, sujeitas ao crivo do devedor, não acarretam a alteração do juízo competente, uma vez que os negócios ocorridos no curso da demanda nem mesmo se sujeitam à recuperação judicial.

STJ. 2ª Seção. CC 163.818-ES, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 23/09/2020 (Info 680).

DIREITO EMPRESARIAL

■ A assinatura do sacador/emitente da duplicata é requisito que pode ser suprido por outro meio

Segundo o art. 2º, § 1º da Lei nº 5.474/68 um dos requisitos da duplicata é a assinatura do sacador.

O requisito da assinatura do emitente deve ser considerado suprível nessa específica modalidade de título de crédito, sobretudo quando não ocorre sua circulação.

Existem dois principais argumentos que permitem chegar a essa conclusão:

a) com fundamento no art. 13, § 1º da Lei nº 5.474/68, é dispensável a apresentação física da duplicata, bastando, para a constituição do título executivo extrajudicial: os boletos de cobrança bancária, os protestos por indicação e os comprovantes de entrega de mercadoria ou de prestação de serviços.

b) a duplicata, por ser um título causal, permite a incidência da literalidade indireta, que autoriza a identificação de seus elementos no documento da compra e venda mercantil ou da prestação de serviços que lhe serve de ensejo, pois o devedor tem a ciência de que aquela obrigação também tem seus limites definidos em outro documento.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.790.004-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 13/10/2020 (Info 681).

■ Em ação de infração de patente e desenho industrial, é possível a arguição incidental de nulidade de tais direitos de propriedade industrial, como matéria de defesa, perante a justiça estadual

O art. 175 da Lei de Propriedade Industrial exige que a ação de nulidade do registro de marca seja ajuizada no foro da Justiça Federal, devendo o INPI, quando não for o autor, necessariamente intervir no feito. Não há, na lei, qualquer exceção a essa regra.

O mesmo, porém, não ocorre no que diz respeito à patente e ao desenho industrial.

Os arts. 56, § 1º, e 118, da Lei nº 9.279/96 preveem a possibilidade de arguição da nulidade de patentes e de desenhos industriais como matéria de defesa em ações de infração, de competência da Justiça Estadual, dispensando, nesses casos, a participação do INPI.

Vale ressaltar, por fim, que o reconhecimento da nulidade de patentes e de desenhos industriais pelo juízo estadual, por ocorrer apenas *incidenter tantum*, não faz coisa julgada e não opera efeitos para fora do processo, tendo apenas o condão de levar à improcedência do pedido veiculado na ação de infração.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.843.507-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 06/10/2020 (Info 682).

DIREITO EMPRESARIAL

■ **Juiz deferiu a recuperação judicial; TJ reformou a decisão; STJ restaurou o entendimento de 1ª instância deferindo a recuperação; entre a decisão do TJ e do STJ os atos executivos praticados em execuções individuais são nulos**

Exemplo: João, empresário rural, pediu recuperação judicial, cujo processamento foi deferido pelo juiz. Um dos credores recorreu alegando que não ficou comprovado o exercício da atividade agrícola pelo período de 2 anos (art. 48 da Lei nº 11.101/2005). O TJ deu provimento ao recurso negando direito à recuperação judicial. João recorreu ao STJ e o Ministro Relator concedeu tutela provisória para restabelecer a decisão do juiz assegurando ao empresário o direito à recuperação judicial.

Ocorre que, no período entre o acórdão do TJ e a decisão do Ministro do STJ, as execuções individuais contra o empresário que estavam suspensas voltaram a tramitar e foram praticados diversos atos executivos. Esses atos executivos são válidos?

A validade dos atos executivos realizados no bojo das execuções individuais, no interregno em que a decisão de deferimento do processamento da recuperação judicial encontra-se sobrestada ou mesmo reformada (porém, sujeita a revisão por instância judicial superior), fica condicionada à confirmação, por provimento judicial final, de que o empresário, de fato, não fazia jus ao deferimento do processamento de sua recuperação judicial.

Assim, no exemplo dado, se a decisão concedendo a recuperação judicial for confirmada por provimento judicial final, os atos executivos que foram praticados serão considerados inválidos.

O credor assume os riscos de prosseguir com a sua execução individual. Ele deve saber, contudo, que, se for confirmado o acerto da decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial, com o restabelecimento de todos os seus efeitos desde a sua prolação, os atos executivos realizados no âmbito das execuções individuais tornam-se absolutamente nulos.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.867.694-MT, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 06/10/2020 (Info 681).

ECA

■ A redação literal do ECA proíbe a adoção avoenga (adoção do neto pelos avós); no entanto, o STJ admite que isso ocorra em situações excepcionais

O art. 42, § 1º proíbe que os avós adotem seu neto (“Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando”).

Essa regra proibitiva tem por objetivo:

- evitar inversões e confusões nas relações familiares - em decorrência da alteração dos graus de parentesco
- impedir a utilização do instituto com finalidade meramente patrimonial.

Vale ressaltar, no entanto, que o STJ admite a sua mitigação (relativização) excepcional quando:

- a) o pretenso adotando seja menor de idade;
- b) os avós (pretensos adotantes) exerçam, com exclusividade, as funções de mãe e pai do neto desde o seu nascimento;
- c) a parentalidade socioafetiva tenha sido devidamente atestada por estudo psicossocial;
- d) o adotando reconheça os - adotantes como seus genitores e seu pai (ou sua mãe) como irmão;
- e) inexista conflito familiar a respeito da adoção;
- f) não se constate perigo de confusão mental e emocional a ser gerada no adotando;
- g) não se funde a pretensão de adoção em motivos ilegítimos, a exemplo da predominância de interesses econômicos; e
- h) a adoção apresente reais vantagens para o adotando.

Assim, é possível a mitigação da norma geral impeditiva contida no § 1º do art. 42 do ECA, de modo a se autorizar a adoção avoenga em situações excepcionais.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.587.477-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 10/03/2020 (Info 678).

ECA

■ **É obrigatória a intervenção da FUNAI em ação de destituição de poder familiar que envolva criança cujos pais possuem origem indígena**

A intervenção da FUNAI nos litígios relacionados à destituição do poder familiar e à adoção de menores indígenas ou menores cujos pais são indígenas é obrigatória e apresenta caráter de ordem pública.

O objetivo dessa intervenção é fazer com que sejam consideradas e respeitadas a identidade social e cultural do povo indígena, os seus costumes e tradições, suas instituições, bem como que a colocação familiar ocorra prioritariamente no seio de sua comunidade ou junto a membros da mesma etnia.

As regras do art. 28, §6º, I e II, do ECA, visam conferir às crianças de origem indígena um tratamento verdadeiramente diferenciado, pois, além de crianças, pertencem elas a uma etnia minoritária, historicamente discriminada e marginalizada no Brasil, bem como pretendem, reconhecendo a existência de uma série de vulnerabilidades dessa etnia, adequadamente tutelar a comunidade e a cultura indígena, de modo a minimizar a sua assimilação ou absorção pela cultura dominante.

Nesse contexto, a obrigatoriedade e a relevância da intervenção obrigatória da FUNAI decorre do fato de se tratar do órgão especializado, interdisciplinar e com conhecimentos aprofundados sobre as diferentes culturas indígenas, o que possibilita uma melhor verificação das condições e idiossincrasias da família biológica, com vistas a propiciar o adequado acolhimento do menor e, consequentemente, a proteção de seus melhores interesses, não se tratando, pois, de formalismo processual exacerbado apenas de nulidade a sua ausência.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.698.635-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 01/09/2020 (Info 679).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ **É inconstitucional a interpretação que permite o bloqueio, a penhora e/ou o sequestro de verbas estaduais, ao fundamento de que os valores em questão constituem créditos devidos pelo Estado a empresas que sejam rés em ações trabalhistas**

Verbas estaduais não podem ser objeto de bloqueio, penhora e/ou sequestro para pagamento de valores devidos em ações trabalhistas, ainda que as empresas reclamadas detenham créditos a receber da administração pública estadual, em virtude do disposto no art. 167, VI e X, da CF/88, e do princípio da separação de poderes (art. 2º da CF/88).

STF. Plenário. ADPF 485/AP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 4/12/2020 (Info 1001).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ Técnica do julgamento ampliado também pode ser aplicada a embargos de declaração

A técnica de julgamento ampliado do art. 942 do CPC aplica-se aos aclaratórios opostos ao acórdão de apelação quando o voto vencido nascido apenas nos embargos for suficiente para alterar o resultado inicial do julgamento, independentemente do desfecho não unânime dos declaratórios (se rejeitados ou se acolhidos, com ou sem efeito modificativo).

STJ. 3ª Turma. REsp 1.786.158-PR, Rel. Min. Nancy Andrichi, Rel. Acđ. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 25/08/2020 (Info 678).

■ Redirecionamento da execução fiscal para cobrança de créditos tributários à incorporadora sem alteração da CDA em caso de sucessão empresarial não oportunamente informada ao fisco

A execução fiscal pode ser redirecionada em desfavor da empresa sucessora para cobrança de crédito tributário relativo a fato gerador ocorrido posteriormente à incorporação empresarial e ainda lançado em nome da sucedida, sem a necessidade de modificação da Certidão de Dívida Ativa, quando verificado que esse negócio jurídico não foi informado oportunamente ao fisco.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.848.993-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 26/08/2020 (Recurso Repetitivo – Tema 1049) (Info 678).

■ O redirecionamento da execução fiscal contra os sócios prescinde do trânsito em julgado da sentença penal condenatória em crime falimentar

É possível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica originalmente executada pela suposta prática de crime falimentar mesmo que não tenha havido ainda o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Se há indícios e/ou provas de prática de ato de infração à lei (penal), a hipótese se subsume ao art. 135 do CTN.

Importante acrescentar que mesmo a eventual absolvição em ação penal não conduz necessariamente à revogação do redirecionamento, pois o ato pode não constituir ilícito penal, e, mesmo assim, continuar a representar infração à lei civil, comercial, administrativa, etc. (independência das esferas civil, lato sensu, e penal).

É por essa razão que caberá ao juiz natural, competente para processar e julgar a execução fiscal, analisar, caso a caso, o conteúdo da denúncia pela prática de crime falimentar e decidir se cabe ou não o redirecionamento. Não é necessário, portanto, aguardar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para que o Juízo da Execução Fiscal analise o pleito de redirecionamento da execução contra o sócio.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.792.310-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 04/02/2020 (Info 678).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ O dever de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, previsto no art. 489, §1º, VI, do CPC/2015, abrange também o dever de seguir julgado proferido por Tribunal de 2º grau distinto daquele a que o julgador está vinculado

A regra do art. 489, §1º, VI, do CPC, segundo a qual o juiz, para deixar de aplicar enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, deve demonstrar a existência de distinção ou de superação, somente se aplica às súmulas ou precedentes vinculantes, mas não às súmulas e aos precedentes apenas persuasivos, como, por exemplo, os acórdãos proferidos por Tribunais de 2º grau distintos daquele a que o julgador está vinculado.

O art. 489, §1º, VI, do CPC/2015, dispõe:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença: (...) §1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (...) VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento”.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.698.774-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 01/09/2020 (Info 679).

■ É aplicável ao INSS a multa prevista no art. 334, § 8º, do CPC/2015, quando a parte autora manifestar interesse na realização da audiência de conciliação e a autarquia não comparecer no feito, mesmo que tenha manifestando seu desinteresse previamente

A nova legislação processual civil instrumentaliza a denominada Justiça Multiportas, incentivando a solução consensual dos conflitos, especialmente por meio das modalidades de conciliação e mediação.

O art. 334 do CPC estabelece a obrigatoriedade da realização de audiência de conciliação ou de mediação após a citação do réu.

Não comparecendo o INSS à audiência de conciliação, inevitável a aplicação da multa prevista no art. 334, § 8º do CPC/2015, que estabelece que o não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da Justiça e será sancionado com multa de até 2% da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado. Qualquer interpretação que relativize esse dispositivo será um retrocesso na evolução do Direito pela via jurisdicional e um desserviço à Justiça.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.769.949-SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 08/09/2020 (Info 680).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ A inversão do ônus probatório leva consigo o custeio da carga invertida, não como dever, mas como simples faculdade, sujeita as consequências processuais advindas da não produção da prova

Quanto à inversão do ônus da prova, o art. 373, § 1º, do Código de Processo Civil, em perfeita sintonia com a Constituição de 1988, reproduz, na relação processual, a transição da isonomia formal para a isonomia material. Não se trata de prerrogativa judicial irrestrita, pois depende ora de previsão legal (direta ou indireta, p. ex., como consectário do princípio da precaução), ora, na sua falta, de peculiaridades da causa, associadas quer à impossibilidade ou a excessivo custo ou complexidade de cumprimento do encargo probante, quer à maior capacidade de obtenção da prova pela parte contrária. Naquela hipótese, em reação à natureza espinhosa da produção probatória, a inversão foca em dificuldade do beneficiário da inversão; nesta, prestigia a maior facilidade, para tanto, do detentor da prova do fato contrário.

Qualquer elemento probatório, pontualmente - ou todos eles conjuntamente -, pode ser objeto da decretação de inversão, desde que haja adequada fundamentação judicial.

A alteração *ope legis* ou *ope judicis* da sistemática probatória ordinária leva consigo o custeio da carga invertida, não como dever, mas como simples faculdade. Logo, não equivale a compelir a parte gravada a pagar ou a antecipar pagamento pelo que remanescer de ônus do beneficiário. Modificada a atribuição, desaparece a necessidade de a parte favorecida provar aquilo que, daí em diante, integrar o âmbito da inversão. Ilógico e supérfluo requisitar que produza o réu prova de seu exclusivo interesse disponível, já que a omissão em nada prejudicará o favorecido ou o andamento processual. Ou seja, a inversão não implica transferência ao réu de custas de perícia requerida pelo autor da demanda, pois de duas, uma: ou tal prova continua com o autor e somente a ele incumbe, ou a ele comumente cabia e foi deslocada para o réu, titular da opção de, por sua conta e risco, cumpri-la ou não. Claro, se o sujeito titular do ônus invertido preferir não antecipar honorários periciais referentes a seu encargo probatório, presumir-se-ão verdadeiras as alegações da outra parte.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.807.831-RO, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 07/11/2019 (Info 679).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ Não é possível ajuizar cumprimento de sentença no Juizado Especial da Fazenda Pública para executar individualmente título judicial oriundo de ação coletiva, ainda que o valor individual cobrado seja inferior a 60 SM

Caso concreto: uma ação coletiva que envolveu milhares de servidores públicos de Santa Catarina tramitou na vara da Fazenda Pública e foi julgada procedente. Um dos servidores formulou pedido de cumprimento individual da sentença. Ocorre que esse pedido de execução foi feito no juizado especial da Fazenda Pública (e não na vara da Fazenda Pública). O argumento do autor foi o de que o valor da execução individual era inferior a 60 salários mínimos.

O STJ afirmou que essa execução individual da sentença coletiva não poderia tramitar no Juizado.

Não é possível propor nos Juizados Especiais da Fazenda Pública a execução de título executivo formado em ação coletiva que tramitou sob o rito ordinário, assim como impor o rito sumaríssimo da Lei nº 12.153/2009 ao juízo comum da execução.

O art. 2º, § 1º, I, da Lei nº 12.153/2009 afirma que não se incluem na competência do Juizado Especial da Fazenda Pública as demandas sobre direitos ou interesses difusos e coletivos, o que é argumento suficiente para excluir a competência executória de sentenças exaradas em ações coletivas.

A Lei nº 12.153/2009 e as respectivas normas de aplicação subsidiária determinam que os Juizados Especiais da Fazenda Pública têm competência para apreciar apenas as execuções de seus próprios julgados ou de títulos extrajudiciais.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.804.186-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12/08/2020 (Recurso Repetitivo – Tema 1029) (Info 679).

■ Quando há pluralidade de réus, a data da primeira citação válida é o termo inicial para contagem dos juros de mora

Segundo o art. 240 do CPC/2015, a citação válida do réu constitui em mora o devedor, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 397 e 398 do Código Civil.

E se houver mais de um réu (litisconsórcio) e eles foram citados em datas diferentes? Neste caso, qual será considerado o momento em que eles estarão constituídos em mora: a data da primeira ou da última citação?

A data da primeira, nos termos do art. 280 do CC:

Art. 280. Todos os devedores respondem pelos juros da mora, ainda que a ação tenha sido proposta somente contra um; mas o culpado responde aos outros pela obrigação acrescida.

Obs: isso vale mesmo que a obrigação não seja solidária.

Os efeitos da citação não podem ser confundidos com o início do prazo para a defesa dos litisconsortes. Por isso, não se aplica, para a constituição em mora, a regra processual disciplinadora do termo inicial do prazo para contestar (art. 231, § 1º, do CPC).

STJ. 3ª Turma. REsp 1.868.855-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/09/2020 (Info 680).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ É admissível a reconvenção sucessiva, também denominada de reconvenção à reconvenção, desde que a questão que justifique a propositura tenha surgido na contestação ou na primeira reconvenção

Caso concreto: Djalma ajuizou ação contra Reinaldo pedindo o pagamento de honorários advocatícios.

Após ser citado, Reinaldo não apenas apresentou contestação, em que impugnou a existência da alegada dívida, como também propôs reconvenção, na qual formulou pedido de repetição do indébito ao fundamento de que teria pagado ao autor, a título de honorários advocatícios, valor maior do que o devido.

Djalma foi intimado para responder à reconvenção e, então, propôs reconvenção à reconvenção, na qual alegou que o pedido de Reinaldo (devolução de valores alegadamente pagos a maior) é manifestamente incabível porque os valores foram fixados em decisão judicial, razão pela qual ele (Reinaldo) deve ser a pagar a sanção civil do art. 940 do Código Civil.

A reconvenção sucessiva foi liminarmente indeferida pelo juiz sob o fundamento de que não existiria autorização legal para o seu manejo.

O STJ não concordou com a decisão do juiz e afirmou que o sistema processual brasileiro admite a reconvenção sucessiva (reconvenção à reconvenção), desde que seu exercício tenha se tornado viável a partir de questão suscitada na contestação ou na primeira reconvenção.

Sob a vigência do CPC/1973, a doutrina se posicionou majoritariamente pela possibilidade da reconvenção à reconvenção, desde que a questão que justifica a propositura da reconvenção sucessiva tenha como origem a contestação ou a primeira reconvenção.

O entendimento permanece o mesmo com o CPC/2015. Aliás, o CPC/2015 reforçou essa possibilidade. Isso porque agora o autor-reconvindo é intimado para apresentar resposta, e não mais contestação (art. 343). A palavra “resposta” é mais ampla e abrange também nova reconvenção.

Outro argumento está no fato de que o § 6º do art. 702 do CPC/2015 proibiu expressamente a reconvenção à reconvenção apenas na hipótese da ação monitória, razão pela qual houve um silêncio eloquente quanto às demais hipóteses, revelando que é possível.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.690.216-RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Rel. Acd. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/09/2020 (Info 680).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ O fato de estar caracterizada a sucumbência recíproca não afasta a condenação das partes litigantes ao pagamento de honorários de sucumbência

O caput do art. 85 do CPC afirma que “a sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor”.

Nos honorários advocatícios contratuais, existe uma relação jurídica da parte com seu advogado.

Nos honorários advocatícios sucumbenciais, a relação jurídica se estabelece entre a parte litigante e o advogado da parte contrária.

Não se pode adotar o entendimento de que, havendo sucumbência recíproca, cada parte se responsabiliza pelos honorários advocatícios sucumbenciais do seu respectivo advogado. Isso porque, no caso de deferimento de gratuidade de justiça, por exemplo, esse entendimento faria com que houvesse um conflito de interesses entre o advogado e a parte beneficiária por ele representada, criando situação paradoxal de um causídico defender um benefício ao seu cliente que, de forma reflexa, o prejudicaria.

Além disso, nas hipóteses em que a sucumbência recíproca não é igualitária (ex: 80% a 20%), a prevalência do entendimento de que cada uma das partes arcará com os honorários sucumbenciais do próprio causídico que constituiu poderia dar ensejo à situação de o advogado da parte que sucumbiu mais no processo receber uma parcela maior dos honorários de sucumbência, ou de a parte litigante que menos sucumbiu na demanda pagar uma parcela maior dos honorários de sucumbência.

Desse modo, uma vez estabelecido o grau de sucumbência recíproca entre os litigantes, a parte autora fica responsável pelo pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência do advogado do réu, e o réu, responsável pelo pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência do advogado do autor.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 1.495.369-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 01/09/2020 (Info 681).

■ É cabível o pedido de repetição de indébito em dobro, previsto no art. 940 do CC/2002, em sede de embargos monitórios

O réu, citado na ação monitória, pode apresentar embargos monitórios, que são uma forma de defesa, semelhante à contestação (art. 702 do CPC). Os embargos podem se fundar em qualquer matéria que poderia ser alegada como defesa no procedimento comum (§ 1º do art. 702).

Assim, o réu pode, nos embargos monitórios, alegar que a dívida já está paga e pedir a repetição de indébito em dobro, nos termos do art. 940 do CC.

A condenação ao pagamento em dobro do valor indevidamente cobrado pode ser formulada em qualquer via processual, inclusive, em sede de embargos à execução, embargos monitórios e ou reconvenção, até mesmo reconvenção, prescindindo de ação própria para tanto.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.877.292-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 20/10/2020 (Info 682).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ **O art. 85, § 11 do CPC trata sobre a possibilidade, na fase de recurso, haver a majoração dos honorários advocatícios. É cabível a majoração dos honorários advocatícios com base no § 11 do art. 85 do CPC mesmo que na sentença tenha sido reconhecida a sucumbência recíproca?**

- NÃO. Há julgados da 2ª e da 3ª Turmas do STJ nesse sentido:

Não cabem honorários recursais na hipótese de inexistência de condenação prévia em honorários sucumbenciais principais, quando, por exemplo, houver a estipulação de sucumbência recíproca. Inteligência do art. 85, § 11, do CPC/2015 (STJ. 2ª Turma. REsp 1.697.387/RO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12/12/2017).

Havendo sucumbência recíproca, em que cada parte se responsabiliza pela remuneração do seu respectivo patrono, sem a fixação expressa de valores, é incabível a majoração dos honorários advocatícios com base no art. 85, § 11, do CPC/2015 (STJ. 3ª Turma. AgInt no AREsp 1340890/PE, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13/05/2019).

- SIM. A 4ª Turma do STJ decidiu dessa forma:

A sucumbência recíproca, por si só, não é óbice à majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, com base no § 11 do art. 85 do CPC.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 1.495.369-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 01/09/2020 (Info 681).

■ **É nulo acórdão genérico que, sob a justificativa da multiplicidade de recursos, delega ao juízo de primeiro grau a sua aplicação ao caso concreto**

Ao julgar o recurso, o Tribunal de Justiça prolatou um acórdão genérico no qual apenas elencou os entendimentos pacificados na jurisprudência daquela Corte, sem resolver, efetivamente, as questões devolvidas no caso concreto sob julgamento.

Após expor sobre os entendimentos, o Tribunal delegou para que o juiz aplicasse aquele se enquadraria no caso concreto, sob a justificativa da existência de multiplicidade de recursos versando sobre as questões.

A necessidade de que as decisões judiciais sejam particularizadas, no exercício difuso da jurisdição, é regra basilar do processo civil, encontrando-se enunciada no art. 489, III, e § 1º, III e V, do CPC/2015.

Assim, o referido acórdão foi anulado por inobservância do art. 489, § 1º, inciso V, do CPC/2015.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.880.319-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 17/11/2020 (Info 683).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ **A caução prestada em ação conexa pode ser aceita como garantia do juízo para a concessão de efeito suspensivo a embargos à execução**

Como regra, os embargos à execução não possuem efeito suspensivo.

Excepcionalmente, o art. 919, § 1º, do CPC/2015 prevê que o magistrado poderá atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução quando presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- a) requerimento do embargante;
- b) relevância da argumentação;
- c) risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e
- d) garantia do juízo.

Caso concreto: empresa ajuizou ação de execução contra João alegando ser credora de R\$ 300 mil, decorrente do inadimplemento de contrato de locação de equipamentos firmado entre as partes. João, antes do ajuizamento da ação de execução, já havia ajuizado ação de rescisão contratual cumulada com declaração de inexigibilidade de débito, questionando a higidez do contrato, bem como ação cautelar de sustação de protesto onde foi oferecido um bem móvel em garantia em valor superior ao da execução.

Como houve caução na ação cautelar e tendo em vista que o débito ali discutido é o mesmo que se cobra na ação de execução, não há por que se determinar que o devedor ofereça nova caução, podendo ser aproveitada a garantia do juízo que já foi prestada na ação conexa (cautelar) para que seja concedido o efeito suspensivo aos embargos à execução.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.743.951-MG, Rel. Min. Nancy Andrigli, julgado em 06/10/2020 (Info 681).

■ **Não existe vedação legal para que o autor que quiser propor a ação no JEF renuncie o valor que exceder 60 salários mínimos a fim de poder se adequar ao teto do Juizado**

Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários mínimos (art. 3º da Lei nº 10.259/2001).

Suponhamos que o indivíduo quer pleitear da União uma vantagem econômica equivalente a 65 salários mínimos. Ele poderá ajuizar essa ação no Juizado Especial (em regra, é mais célere), desde que aceite renunciar, já na petição inicial, os 5 salários mínimos que excedem o teto do JEF.

Ao autor que deseje litigar no âmbito de Juizado Especial Federal Cível, é lícito renunciar, de modo expresso e para fins de atribuição de valor à causa, ao montante que exceda os 60 (sessenta) salários mínimos previstos no art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001, aí incluídas, sendo o caso, as prestações vincendas.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.807.665-SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 28/10/2020 (Recurso Repetitivo – Tema 1030) (Info 683)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

■ Juiz não pode se recusar a determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes (art. 782, § 3º, do CPC/2015) sob o fundamento de que o exequente teria condições de fazer isso diretamente

Caso concreto: uma empresa exequente pediu ao juiz a inclusão do nome da executada nos cadastros de inadimplentes, nos termos do art. 782, § 3º do CPC. O requerimento foi indeferido pelo magistrado sob o argumento de que a exequente possui condições de pedir diretamente a inscrição.

O STJ não concordou com a recusa.

O requerimento da inclusão do nome da executada em cadastros de inadimplentes (art. 782, § 3º, do CPC/2015) não pode ser indeferido pelo juiz tão somente sob o fundamento de que as exequentes possuem meios técnicos e a expertise necessária para promover, por si mesmas, a inscrição direta junto aos órgãos de proteção ao crédito.

O art. 782, § 3º, do CPC/2015 que, a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

O dispositivo legal que autoriza a inclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes exige, necessariamente, o requerimento da parte, não podendo o juízo promovê-lo de ofício.

Ademais, depreende-se da redação do referido dispositivo legal que, havendo o requerimento, não há a obrigação legal de o Juiz determinar a negativação do nome do devedor, tratando-se de mera discricionariedade. A medida, então, deverá ser analisada casuisticamente, de acordo com as particularidades do caso concreto.

Não cabe, contudo, ao julgador criar restrições que a própria lei não criou, limitando o seu alcance, por exemplo, à comprovação da hipossuficiência da parte. Tal atitude vai de encontro ao próprio espírito da efetividade da tutela jurisdicional, norteador de todo o sistema processual.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.887.712-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 27/10/2020 (Info 682).

DIREITO PENAL

■ A ausência de contumácia no não recolhimento do ICMS em operações próprias conduz ao reconhecimento da atipicidade da conduta

No caso dos autos, a conduta típica imputada ao réu restringe-se ao não recolhimento do ICMS relativo a 1 (um) mês. Portanto, nos termos do atual entendimento do STF, deve-se concluir que, embora a conduta do réu se subsuma formalmente ao art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, diante da ausência de contumácia, não há tipicidade na conduta, o que gera, por conseguinte, à absolvição do réu.

STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1.867.109-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/08/2020 (Info 679).

DIREITO PENAL

■ Não se aplica a agravante do art. 61, II, “h”, do CP ao furto praticado aleatoriamente em residência sem a presença do morador idoso

Não se aplica a agravante prevista no art. 61, II, “h”, do Código Penal na hipótese em que o crime de furto qualificado pelo arrombamento à residência ocorreu quando os proprietários não se encontravam no imóvel, não havendo que se falar, portanto, em ameaça à vítima ou em benefício do agente para a prática delitiva em razão de sua condição de fragilidade.

Art. 61. São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

II - ter o agente cometido o crime:

h) contra criança, maior de 60 (sessenta) anos, enfermo ou mulher grávida;

STJ. 5ª Turma. HC 593.219-SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 25/08/2020 (Info 679).

■ A tenra idade da vítima é fundamento idôneo para a majoração da pena-base do crime de homicídio pela valoração negativa das consequências do crime

O homicídio perpetrado conta a vítima jovem ceifa uma vida repleta de possibilidades e perspectivas, que não guardam identidade ou semelhança com aquelas verificadas na vida adulta.

Há que se sopesar, ainda, as consequências do homicídio contra vítima de tenra idade no núcleo familiar respectivo: pais e demais familiares enlutados por um crime que subverte a ordem natural da vida. Não se pode olvidar, ademais, o aumento crescente do número de homicídios perpetrados contra adolescentes no Brasil, o que reclama uma resposta estatal.

Assim, deve prevalecer a orientação no sentido de que a tenra idade da vítima (menor de 18 anos de idade) é elemento concreto e transborda aqueles inerentes ao crime de homicídio, sendo apto, pois, a justificar o agravamento da pena-base, mediante valoração negativa das consequências do crime, ressalvada, para evitar *bis in idem*, a hipótese em que aplicada a causa de aumento prevista no art. 121, § 4º (parte final), do Código Penal.

STJ. 3ª Seção. AgRg no REsp 1.851.435-PA, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 12/08/2020 (Info 679).

DIREITO PENAL

■ A teoria do domínio do fato não permite, isoladamente, que se faça uma acusação pela prática de qualquer crime, eis que a imputação deve ser acompanhada da devida descrição, no plano fático, do nexó de causalidade entre a conduta e o resultado delituoso

Caso concreto: a ré, sócia-proprietária da empresa, foi acusada de suprimir, dolosamente, ICMS, no montante de R\$ 600 mil, fraudando a fiscalização tributária por meio de inserção de elementos inexatos e omissão de operação em documentos exigidos pela lei fiscal. A imputação foi baseada unicamente na teoria do domínio do fato. Afirmou-se que é autor do delito aquele que detém o domínio da conduta, ou seja, o domínio final da ação aquele que decide se o fato delituoso vai acontecer ou não, independentemente dessa pessoa ter ou não realizado a conduta material de inserir elemento inexato em documento exigido pela lei fiscal, por exemplo.

O STJ não concordou com a imputação.

A teoria do domínio do fato funciona como uma *ratio*, a qual é insuficiente, por si só, para aferir a existência do nexó de causalidade entre o crime e o agente. É equivocado afirmar que um indivíduo é autor porque detém o domínio do fato se, no plano intermediário ligado à realidade, não há nenhuma circunstância que estabeleça o nexó entre sua conduta e o resultado lesivo.

Não há como considerar, com base na teoria do domínio do fato, que a posição de gestor, diretor ou sócio administrador de uma empresa implica a presunção de que houve a participação no delito, se não houver, no plano fático-probatório, alguma circunstância que o vincule à prática delitiva.

Em decorrência disso, também não é correto, no âmbito da imputação da responsabilidade penal, partir da premissa ligada à forma societária, ao número de sócios ou ao porte apresentado pela empresa para se presumir a autoria, sobretudo porque nem sempre as decisões tomadas por gestor de uma sociedade empresária ou pelo empresário individual, - seja ela qual for e de que forma esteja constituída - implicam o absoluto conhecimento e aquiescência com os trâmites burocráticos subjacentes, os quais, não raro, são delegados a terceiros.

STJ. 6ª Turma. REsp 1.854.893-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 08/09/2020 (Info 681).

DIREITO PENAL

■ A irmã de vítima do crime de estupro de vulnerável responde por conduta omissiva imprópria se assume o papel de garantidora

Caso concreto: “J” (30 anos) era casado com “M” (20 anos). “J” praticou, durante anos, estupro de vulnerável contra a sua cunhada “L” (criança de 6 anos de idade). “L” era irmã de “M”. Os abusos ocorriam nas vezes em que “L” ia visitar sua irmã. Certo dia, “M” descobriu que os estupros estavam ocorrendo, mas, apesar disso, não tomou qualquer atitude para impedir que as condutas criminosas continuassem. Ao contrário, continuou permitindo que a irmã fosse até a sua casa e que ficasse sozinha na residência com o marido.

“M”, a irmã da vítima, deve responder pelo delito de estupro de vulnerável por omissão imprópria.

Para que uma pessoa responda por um crime omissivo impróprio é preciso que, na situação concreta, ela tivesse o dever legal de agir e, mesmo assim, deixou de atuar, o que acabou auxiliando na produção do resultado delituoso. Existem três hipóteses legais nas quais há esse dever de agir. Essas situações estão previstas nas alíneas do § 2º do art. 13 do CP:

Art. 13 (...) § 2º A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

- a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;
- b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;
- c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.

Muito embora uma irmã mais velha não possa ser enquadrada na alínea “a” do art. 13, §2º, do CP, pois o mero parentesco não torna penalmente responsável um irmão para com o outro, ela pode, de acordo com o caso concreto, se amoldar à figura do “garantidor”, nos termos previstos nas duas alíneas seguintes “b” e “c”.

No caso concreto, a acusada omitiu-se, durante anos, quanto aos abusos sexuais praticados pelo seu marido, na residência do casal, contra sua irmã menor. Vale ressaltar que ela assumiu a responsabilidade ao levar a criança para a sua casa sem a companhia da genitora e criou risco da ocorrência do resultado ao não denunciar o agressor, mesmo ciente de suas condutas, bem como ao continuar deixando a menina sozinha em casa.

STJ. 5ª Turma. HC 603.195-PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 06/10/2020 (Info 681).

■ Atipicidade da importação de pequena quantidade de sementes de maconha

É atípica a conduta de importar pequena quantidade de sementes de maconha.

STJ. 3ª Seção. EREsp 1.624.564-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/10/2020 (Info 683).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

■ No caso do art. 366 do CPP, o prazo prescricional ficará suspenso pelo tempo de prescrição da pena máxima em abstrato cominada ao crime

Em caso de inatividade processual decorrente de citação por edital, ressalvados os crimes previstos na Constituição Federal como imprescritíveis, é constitucional limitar o período de suspensão do prazo prescricional ao tempo de prescrição da pena máxima em abstrato cominada ao crime, a despeito de o processo permanecer suspenso.

Art. 366. Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312.

STF. Plenário. STF. Plenário. RE 600851, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 04/12/2020 (Repercussão Geral – Tema 438) (Info 1001).

No mesmo sentido: Súmula 415-STJ: O período de suspensão do prazo prescricional é regulado pelo máximo da pena cominada.

■ São constitucionais o art. 60 da Lei 9.099/95 e o art. 2º da Lei 10.259/2001, que preveem a possibilidade de infrações penais de menor potencial ofensivo não serem julgadas pelo Juizado Especial em casos de conexão ou continência

Os Juizados Especiais Criminais são dotados de competência relativa para julgamento das infrações penais de menor potencial ofensivo, razão pela qual se permite que essas infrações sejam julgadas por outro juízo com vis atractiva para o crime de maior gravidade, pela conexão ou continência, observados, quanto àqueles, os institutos despenalizadores, quando cabíveis.

STF. Plenário. ADI 5264/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 4/12/2020 (Info 1001).

■ Falta de mandado não invalida busca e apreensão em apartamento desabitado

Não há nulidade na busca e apreensão efetuada por policiais, sem prévio mandado judicial, em apartamento que não revela sinais de habitação, nem mesmo de forma transitória ou eventual, se a aparente ausência de residentes no local se alia à fundada suspeita de que o imóvel é utilizado para a prática de crime permanente.

STJ. 5ª Turma. HC 588.445-SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 25/08/2020 (Info 678).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

■ O reconhecimento de falta grave consistente na prática de fato definido como crime doloso no curso da execução penal dispensa o trânsito em julgado da condenação criminal, desde que ocorra a apuração do ilícito com as garantias constitucionais

O reconhecimento de falta grave consistente na prática de fato definido como crime doloso no curso da execução penal dispensa o trânsito em julgado da condenação criminal no juízo do conhecimento, desde que a apuração do ilícito disciplinar ocorra com observância do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, podendo a instrução em sede executiva ser suprida por sentença criminal condenatória que verse sobre a materialidade, a autoria e as circunstâncias do crime correspondente à falta grave.

STF. Plenário. RE 776823, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 04/12/2020 (Repercussão Geral – Tema 758) (Info 1001).

■ A Justiça do Distrito Federal é a competente para julgar o crime de falso testemunho praticado em processos sob sua jurisdição

O TJDF faz parte do Poder Judiciário da União. Mesmo assim, se for praticado falso testemunho em processo que ali tramita, a competência será da Justiça do Distrito Federal (e não da Justiça Federal comum). Isso porque a Justiça do Distrito Federal possui competência para julgar crimes, não havendo interesse direto e específico da União a atrair o art. 109, IV, da CF/88.

STJ. 3ª Seção. CC 166.732-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/10/2020 (Info 681).

■ A determinação judicial de quebra de sigilo de dados informáticos estáticos (registros), relacionados à identificação de usuários que operaram em determinada área geográfica, suficientemente fundamentada, não ofende a proteção constitucional à privacidade e à intimidade

A quebra do sigilo de dados armazenados não obriga a autoridade judiciária a indicar previamente as pessoas que estão sendo investigadas, até porque o objetivo precípua dessa medida é justamente de proporcionar a identificação do usuário do serviço ou do terminal utilizado.

Logo, a ordem judicial para quebra do sigilo dos registros, delimitada por parâmetros de pesquisa em determinada região e por período de tempo, não se mostra medida desproporcional, porquanto, tendo como norte a apuração de gravíssimos crimes, não impõe risco desmedido à privacidade e à intimidade dos usuários possivelmente atingidos por tal diligência.

STJ. 3ª Seção. RMS 61.302-RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 26/08/2020 (Info 678).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

■ **O requisito “não ter integrado organização criminosa” previsto no inciso V do § 3º do art. 112 da LEP (progressão da mulher gestante, mãe/responsável por pessoa com deficiência), deve levar em consideração a definição de organização criminosa da Lei nº 12.850/2013**

A Lei nº 13.769/2018 incluiu o § 3º no art. 112 da Lei de Execuções Penais - LEP, prevendo progressão de regime especial.

Esse § 3º afirmou que a mulher gestante ou que for mãe/responsável por crianças ou pessoas com deficiência poderão progredir de regime com 1/8 da pena cumprida (o que é um tempo menor do que a regra geral), mas desde que cumpridos alguns requisitos elencados no dispositivo.

Um dos requisitos para ter direito a essa progressão especial está no fato de que a reeducanda não pode ter “integrado organização criminosa” (inciso V).

Esse requisito deve ser interpretado de acordo com a definição de organização criminosa da Lei nº 12.850/2013.

Logo, essa expressão (“organização criminosa”) não pode ser interpretada em sentido amplo para abranger toda e qualquer associação criminosa. A pessoa só estará impedida de gozar da progressão com base nesse inciso em caso de ter praticado o crime previsto na Lei nº 12.850/2013.

STJ. 6ª Turma. HC 522.651-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 04/08/2020 (Info 678).

■ **A obrigação de revisar, a cada 90 dias, a necessidade de se manter a custódia cautelar (art. 316, parágrafo único, do CPP) é imposta apenas ao juiz ou tribunal que decretar a prisão preventiva**

O parágrafo único do art. 316 do CPP prevê o seguinte:

Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal.

A obrigação de revisar, a cada 90 (noventa) dias, a necessidade de se manter a custódia cautelar (art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal) é imposta apenas ao juiz ou tribunal que decretar a prisão preventiva (juiz que a decretou inicialmente).

A norma contida no parágrafo único do art. 316 do CPP não se aplica aos Tribunais de Justiça e aos Tribunais Regionais Federais, quando em atuação como órgão revisor.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 569.701/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 09/06/2020.

STJ. 6ª Turma. HC 589.544-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 08/09/2020 (Info 680).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

■ Depois da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), não é mais possível que o juiz, de ofício, converta a prisão em flagrante em prisão preventiva (é indispensável requerimento)

Depois da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), não é mais possível que o juiz, de ofício, converta a prisão em flagrante em prisão preventiva (é indispensável requerimento)

Não é possível a decretação “ex officio” de prisão preventiva em qualquer situação (em juízo ou no curso de investigação penal), inclusive no contexto de audiência de custódia, sem que haja, mesmo na hipótese da conversão a que se refere o art. 310, II, do CPP, prévia, necessária e indispensável provocação do Ministério Público ou da autoridade policial.

A Lei nº 13.964/2019, ao suprimir a expressão “de ofício” que constava do art. 282, § 2º, e do art. 311, ambos do CPP, vedou, de forma absoluta, a decretação da prisão preventiva sem o prévio requerimento das partes ou representação da autoridade policial.

Logo, não é mais possível, com base no ordenamento jurídico vigente, a atuação ‘ex officio’ do Juízo processante em tema de privação cautelar da liberdade.

A interpretação do art. 310, II, do CPP deve ser realizada à luz do art. 282, § 2º e do art. 311, significando que se tornou inviável, mesmo no contexto da audiência de custódia, a conversão, de ofício, da prisão em flagrante de qualquer pessoa em prisão preventiva, sendo necessária, por isso mesmo, para tal efeito, anterior e formal provocação do Ministério Público, da autoridade policial ou, quando for o caso, do querelante ou do assistente do MP.

STJ. 5ª Turma. HC 590.039/GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 20/10/2020 (Info 682).

STF. HC 188888/MG, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 6/10/2020 (Info 994).

Em sentido contrário temos a posição minoritária da 6ª Turma do STJ, que deve ser superada em breve: mesmo após as inovações trazidas pelo Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/2019), não há ilegalidade na conversão da prisão em flagrante em preventiva, de ofício, pelo magistrado (STJ. 6ª Turma. HC 605.305-MG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Rel. Acd. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 06/10/2020).

■ Para o acesso a dados telemáticos não é necessário a delimitação temporal para fins de investigações criminais

Não é necessário especificar a limitação temporal para os acessos requeridos pelo Ministério Público, por se tratar de dados estáticos, constantes nas plataformas de dados.

Apesar de o art. 22, III, da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) determinar que a requisição judicial de registro deve conter o período ao qual se referem, tal quesito só é necessário para o fluxo de comunicações, sendo inaplicável nos casos de dados já armazenados que devem ser obtidos para fins de investigações criminais.

STJ. 6ª Turma. HC 587.732-RJ, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 20/10/2020 (Info 682).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

■ A progressão de regime do reincidente não específico em crime hediondo ou equiparado com resultado morte deve observar o que previsto no inciso VI, “a”, do art. 112 da LEP

Caso concreto: João está cumprindo pena por homicídio qualificado (crime hediondo), cometido em 2019. Vale ressaltar que João é reincidente genérico (não é reincidente específico; ele havia sido condenado anteriormente por receptação, que não é crime hediondo).

Diante disso, a previsão era a de que João tivesse direito à progressão de regime com 3/5 da pena (art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90). Ocorre que entrou em vigor a Lei nº 13.964/2019, que revogou o referido art. 2º, § 2º e instituiu novas regras de progressão no art. 112 da LEP.

Em qual inciso do art. 112 se enquadra o réu condenado por crime hediondo, com resultado morte, reincidente não específico (reincidente genérico)?

Essa situação não foi contemplada na lei. Os incisos VII e VIII do art. 112 exigem a reincidência específica.

Diante da ausência de previsão legal, deve-se fazer analogia *in bonam partem* e a ele deverá ser aplicada a mesma fração do condenado primário, ou seja, a regra do inciso VI, “a”, do art. 112 (50%):

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for:

a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional;

Resumindo:

- art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90: a fração mais grave deveria ser aplicada tanto ao reincidente específico como genérico. A Lei de Crimes Hediondos não fazia distinção entre a reincidência genérica e a específica para estabelecer o cumprimento de 3/5 da pena para fins de progressão de regime
- incisos VII e VIII do art. 112 da LEP: a fração mais grave só se aplica para o reincidente específico. O condenado pela prática de crime hediondo, com resultado morte, mas reincidente em crime comum irá progredir como se fosse primário.

No exemplo dado, a Lei nº 13.964/2019 foi mais favorável porque o réu progredia com 3/5 (= 60%) e agora a fração é de 50% (art. 112, VI, “a”, da LEP). Logo, ela se aplica, neste ponto, aos fatos ocorridos antes da sua vigência.

STJ. 6ª Turma. HC 581.315-PR, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 06/10/2020 (Info 681).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

■ O acordo de não persecução penal (ANPP) aplica-se a fatos ocorridos antes da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia

A Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”) inseriu o art. 28-A ao CPP, criando, no ordenamento jurídico pátrio, o instituto do acordo de não persecução penal (ANPP).

A Lei nº 13.964/2019, no ponto em que institui o ANPP, é considerada lei penal de natureza híbrida, admitindo conformação entre a retroatividade penal benéfica e o *tempus regit actum*.

O ANPP se esgota na etapa pré-processual, sobretudo porque a consequência da sua recusa, sua não homologação ou seu descumprimento é inaugurar a fase de oferecimento e de recebimento da denúncia.

O recebimento da denúncia encerra a etapa pré-processual, devendo ser considerados válidos os atos praticados em conformidade com a lei então vigente.

Dessa forma, a retroatividade penal benéfica incide para permitir que o ANPP seja viabilizado a fatos anteriores à Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia.

Assim, mostra-se impossível realizar o ANPP quando já recebida a denúncia em data anterior à entrada em vigor da Lei nº 13.964/2019.

STJ. 5ª Turma. HC 607.003-SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 24/11/2020 (Info 683).

STF. 1ª Turma. HC 191464 AgR, Rel. Roberto Barroso, julgado em 11/11/2020.

■ A apelação criminal é o recurso adequado para impugnar a decisão que recusa a homologação do acordo de colaboração premiada, mas ante a existência de dúvida objetiva é cabível a aplicação do princípio da fungibilidade

Realizado o acordo de colaboração premiada, ele será remetido ao juiz para análise e eventual homologação, nos termos do art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/2013.

O magistrado poderá recusar a homologação da proposta que não atender aos requisitos legais e esse ato judicial tem conteúdo decisório, pois impede o meio de obtenção da prova. Entretanto, não existe previsão normativa sobre o recurso cabível para a sua impugnação.

Diante da lacuna na lei, o STJ entende que a apelação criminal é o recurso apropriado para confrontar a decisão que recusa a homologação da proposta de acordo de colaboração premiada.

De toda forma, como existe dúvida objetiva quanto ao recurso cabível, não constitui erro grosseiro caso a parte ingresse com correição parcial contra a decisão do magistrado. Assim, mesmo sendo caso de apelação, se a parte ingressou com correição parcial no prazo de 5 dias, é possível conhecer da irresignação como apelação, aplicando-se o princípio da fungibilidade recursal (art. 579 do CPP).

STJ. 6ª Turma. REsp 1.834.215-RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 27/10/2020 (Info 683).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

■ Para que se reconheça a nulidade pela inobservância da regra do art. 400 do CPP (interrogatório como último ato da instrução) é necessária a comprovação de prejuízo?

SIM. É o entendimento da 5ª Turma do STJ:

No que tange à pretensão de reconhecimento da nulidade da instrução processual, desde o interrogatório, por suposta violação do art. 400, do CPP, a 5ª Turma do STJ consolidou o entendimento de que, para se reconhecer nulidade pela inversão da ordem de interrogatório, é necessário:

- que o inconformismo da Defesa tenha sido manifestado tempestivamente, ou seja, na própria audiência em que realizado o ato, sob pena de preclusão; e
- que seja comprovada a ocorrência de prejuízo que o réu teria sofrido com a citada inversão.

STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 1573424/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 08/09/2020.

NÃO. Existe julgado da 6ª Turma do STJ nesse sentido:

É desnecessária a comprovação de prejuízo para o reconhecimento da nulidade decorrente da não observância do rito previsto no art. 400 do CPP, o qual determina que o interrogatório do acusado seja o último ato a ser realizado.

Embora, em regra, a decretação da nulidade de determinado ato processual requeira a comprovação de prejuízo concreto para a parte - em razão do princípio do *pas de nullité sans grief* -, o prejuízo à defesa é evidente e corolário da própria inobservância da máxima efetividade das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

STJ. 6ª Turma. REsp 1.808.389-AM, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/10/2020 (Info 683).

Obs: penso que prevalece a primeira corrente, havendo decisões da própria 6ª Turma do STJ também exigindo a comprovação do prejuízo (STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1617950/MG, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 03/11/2020).

DIREITO TRIBUTÁRIO

■ Fato gerador de IRRF em remessa ao exterior se dá no vencimento ou pagamento da dívida, o que ocorrer primeiro

O momento do fato gerador do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF a ser recolhido pela sociedade empresária brasileira, em razão de pagamento feito a pessoa jurídica domiciliada no exterior, se dá no vencimento ou pagamento da dívida, o que ocorrer primeiro.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.864.227-SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 18/08/2020 (Info 678).

■ Dilatação volumétrica de combustível pelo calor não constitui fato gerador de ICMS

A entrada a maior do combustível, em razão da variação da temperatura ambiente de carregamento e descarregamento se constitui em um fenômeno físico de dilatação volumétrica.

A fenomenologia física de dilatação volumétrica do combustível não se amolda à descrição normativa hipotética que constitui o fato gerador do ICMS.

Se o volume de combustível se dilatou ou se retraiu, não há se falar em estorno ou cobrança a maior do ICMS, uma vez que, na hipótese, não há que se qualificar juridicamente um fenômeno da física, por escapar da hipótese de incidência tributária do imposto.

Não há novo fato gerador ocorrido com a variação volumétrica de combustíveis líquidos, uma vez que não se está diante de uma nova entrada ou saída intermediária não considerada para o cálculo do imposto antecipado, mas de mera expansão física de uma mercadoria volátil por natureza.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.884.431-PB, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 08/09/2020 (Info 679).

DIREITO DO TRABALHO

■ A nulidade de negócio jurídico de compra e venda de imóvel viabiliza a restituição do valor recolhido pelo contribuinte a título de ITBI

ITBI significa imposto sobre transmissão *inter vivos*, sendo tributo de competência dos Municípios.

Segundo o art. 156, II da CF/88, o ITBI será cobrado quando houver “transmissão inter vivos, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição”.

Exemplo: João vendeu uma casa a Pedro. Sobre essa transmissão, há incidência do ITBI, que foi pago pelo comprador. Suponha, no entanto, que, posteriormente, esse negócio jurídico (compra e venda) tenha sido anulada por sentença judicial transitada em julgado.

Neste caso, conclui-se que não houve a transmissão da propriedade, estando ausente o fato gerador do imposto. Logo, é devida a restituição do ITBI que foi pago.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.493.162-DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14/10/2020 (Info 682).

■ Não incide imposto de renda sobre o valor recebido a título de ajuda compensatória mensal prevista no art. 476-A da CLT (lay-off)

O art. 476-A da CLT prevê que o contrato de trabalho pode ser suspenso, após celebração de acordo ou de convenção coletiva com o sindicato da categoria, e anuência formal do empregado, pelo período de duração do curso de requalificação de no mínimo 2 (dois) e no máximo, 5 (cinco) meses.

Com a suspensão do contrato de trabalho, nessa modalidade, o empregado recebe bolsa de qualificação profissional, custeada pelo FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador, nos termos do art. 2º-A da Lei 7.998/90, durante o curso de aprimoramento profissional, desde que a suspensão tenha duração máxima de cinco meses, após o que o encargo passa a ser de responsabilidade do empregador, conforme o art. 476-A, § 7º, da CLT.

Como há suspensão do contrato de trabalho, tal ajuda compensatória evidentemente não se enquadra no inciso I do art. 43 do CTN. Além disso, ela não configura proventos, entendidos como acréscimos patrimoniais descritos no inciso II do mesmo dispositivo.

O montante pago a título de ajuda compensatória, portanto, tem natureza jurídica de indenização, destinando-se a reconstituir a perda patrimonial do trabalhador e os próprios prejuízos advindos da suspensão do contrato de trabalho, como não influir no 13º salário proporcional, no depósito na conta vinculada do FGTS.

O valor recebido pelos trabalhadores a título de ajuda compensatória representa uma indenização do patrimônio desfalcado do trabalhador, e não um acréscimo patrimonial tido como fato gerador do imposto, motivo pelo qual não se sujeita à tributação pelo imposto de renda.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.854.404-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 02/06/2020 (Info 678).

JULGADOS EM DESTAQUE

Destaque para alguns dos julgados que foram inseridos no Buscador no último mês

DIREITO DO TRABALHO

■ Justiça do Trabalho não tem competência para julgar ação na qual entidade sindical discute recolhimento de contribuição sindical envolvendo servidores públicos estatutários

Compete à Justiça comum processar e julgar demandas em que se discute o recolhimento e o repasse de contribuição sindical de servidores públicos regidos pelo regime estatutário.

STF. Plenário. RE 1089282/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 4/12/2020 (Repercussão Geral – Tema 994) (Info 1001).

Pensou
Jurisprudência,
pensou **Márcio do**
Dizer o Direito

Em todos os formatos
e para todos os desafios

Todas as
edições 2021
atualizadas e
disponíveis.

Books shown: JURISPRUDÊNCIA ATUALIZADA JURÍDICAS, JURISPRUDÊNCIA EM 1001 QUESTÕES, JURISPRUDÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA, VADE MECUM DE JURISPRUDÊNCIA, VADE MECUM DE JURISPRUDÊNCIA, SÚMULAS.