

Informativo comentado: Informativo 763-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMAS DIVERSOS

- *A prestação pecuniária decorrente do contrato de concessão de direito real de uso é receita patrimonial e, por se tratar de cobrança de dívida de natureza real, aplica-se o prazo prescricional de 10 anos (art. 205 do CC).*

DIREITO CIVIL

BEM DE FAMÍLIA

- *Não é possível a penhora do bem de família do devedor solidário do contrato de locação; isso porque devedor solidário não é o mesmo que fiador, não se admitindo interpretação extensiva.*

CONTRATOS

- *Os pais, detentores do poder familiar, não respondem solidariamente por contrato oneroso de prestação de serviços escolares celebrado entre a instituição de ensino e terceiro estranho à entidade familiar.*

ALIMENTOS

- *O pai foi obrigado por sentença judicial, a pagar as despesas da filha; não como não pagou, a mãe da criança teve que quitar a dívida; não se admite que esta dívida seja cobrada no cumprimento de sentença.*

ALIMENTOS (PRISÃO CIVIL)

- *A prisão civil da devedora de alimentos pode ser convertida, do regime fechado para a prisão domiciliar, caso ela tenha filho de até 12 anos de idade, aplicando-se, por analogia, o art. 318, V, CPP.*

DIREITO DO CONSUMIDOR

PLANOS DE SAÚDE

- *O STJ decidiu manter o entendimento fixado no Tema 610, que trata sobre o prazo prescricional de 3 anos para revisão de cláusula contratual que prevê reajuste de plano de saúde e respectiva repetição dos valores pagos a maior.*

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

- *Tendo a medida socioeducativa atingido a sua finalidade, é inviável manter a execução apenas pela menção genérica à insuficiência do tempo de acautelamento do adolescente.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

PRINCÍPIOS

- *Não ofende o art. 10 do CPC/2015 o provimento jurisdicional que dá classificação jurídica à questão controvertida apreciada em sede de embargos de divergência.*

INTIMAÇÃO

- Se o réu revel não tem advogado constituído no processo e cadastrado no portal eletrônico, a sua intimação deve ocorrer por meio de publicação no diário de justiça, não sendo suficiente a intimação da sentença realizada apenas pelo sistema eletrônico.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Se o Tribunal não conheceu do recurso sob o argumento de que o consórcio não tinha personalidade jurídica e, portanto, não podia recorrer, não haverá condenação em honorários advocatícios recursais.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

- Cabe agravo de instrumento contra a decisão que declara a inexigibilidade parcial da execução.

JUIZADOS ESPECIAIS

- O que acontece se a decisão da Turma Recursal disser respeito à interpretação de lei federal e contrariar entendimento consolidado ou mesmo sumulado do STJ?

DIREITO PROCESSUAL PENAL

COMPETÊNCIA (JUSTIÇA FEDERAL)

- Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime de falsificação de documento público, consistente na falsificação de identidades funcionais do Poder Judiciário da União.

COMPETÊNCIA (JUSTIÇA ESTADUAL)

- Não é crime militar o delito praticado por policial militar de folga, sem a farda da corporação, sem se identificar como policial e sem utilizar o veículo ou a arma da corporação, sendo a vítima um civil.

PROVAS

- São inadmissíveis as provas digitais sem registro documental acerca dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos.

DIREITO PENAL MILITAR

INOBSERVÂNCIA DE LEI, REGULAMENTO OU INSTRUÇÃO

- O delito de inobservância de lei, regulamento ou instrução é lei penal em branco, impondo ao órgão de acusação a demonstração da norma complementar vulnerada pela conduta do agente

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

- O valor correspondente à participação do trabalhador no auxílio alimentação ou auxílio transporte, descontado do salário do trabalhador, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMAS DIVERSOS

A prestação pecuniária decorrente do contrato de concessão de direito real uso é receita patrimonial e, por se tratar de cobrança de dívida de natureza real, aplica-se o prazo prescricional de 10 anos (art. 205 do CC)

ODS 16

Aplica-se o prazo prescricional de 10 anos, nos termos do art. 205 do Código Civil/2002, na cobrança de taxa de ocupação do particular no contrato administrativo de concessão de direito real de uso para a utilização privativa de bem público.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.675.985-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 15/12/2022 (Info 763).

TERRACAP

A TERRACAP é uma empresa pública que pertence ao DF e tem por objetivo executar as atividades imobiliárias de interesse do Distrito Federal.

PRO-DF

Foi instituída, por lei, no Distrito Federal o chamado Programa de Apoio ao Empreendimento Produtivo do Distrito Federal (PRO-DF), com o objetivo de promover o desenvolvimento econômico do Distrito Federal, mediante a implantação, expansão, modernização e reativação de empreendimentos produtivos dos setores econômicos.

Concessão de direito real de uso

Uma das medidas previstas na Lei do PRO-DF foi a de que TERRACAP poderia celebrar com particulares contrato administrativo de concessão de direito real de uso.

Por meio deste contrato, a TERRACAP cedeu imóveis de sua titularidade para serem utilizados por particulares (utilização privativa de bem público), por um prazo determinado, com opção de compra ao final.

Como contraprestação por esse uso, o particular deveria pagar um valor denominado de taxa de ocupação.

Caso o particular não pague essa taxa de ocupação, qual é o prazo de que dispõe o poder público para efetuar a cobrança dos valores devidos?

10 anos, nos termos do art. 205 do Código Civil:

Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

Qual é a natureza jurídica dessa taxa de ocupação? Essa cobrança possui natureza tributária?

NÃO.

A Primeira Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.601.386/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 17/03/2017, pacificou entendimento de que a prestação pecuniária pactuada em contrato de concessão de direito real de uso não possui natureza tributária, pois não está atrelada a uma atividade administrativa específica decorrente do poder de polícia, tampouco se refere à prestação de serviços públicos pela iniciativa privada, por meio de concessão e permissão, razão pela qual não se enquadra como taxa nem preço público.

Apesar de a ementa do referido julgado não ter retratado o que realmente ficou decidido naquela ocasião, é pacífico no âmbito da 1ª Turma do STJ o entendimento de que a remuneração (taxa de ocupação) cobrada do particular no contrato administrativo de concessão de direito real de uso, para a utilização privativa de bem público, possui natureza jurídica de receita patrimonial.

Poderia ser aplicado o prazo de 5 anos do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932 por ser mais específico?

NÃO.

Veja o que diz o art. 1º do Decreto nº 20.910/1932:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

O princípio da especialidade não é absoluto e o art. 1º do Decreto nº 20.910/1932 deve ser interpretado com ponderação, visto que editado antes da Constituição Federal e do Código Civil de 2002, que trouxeram grandes inovações sobre o direito de propriedade, deixando clara a pretensão de se privilegiar a exploração dos imóveis com sentido social e coletivo.

Considerando que a prerrogativa do prazo reduzido que milita a favor da Fazenda Pública decorrer do princípio da supremacia do interesse público, não se vislumbra como adotar o prazo quinquenal para as

demandas relativas à concessão de direito real de uso, se o prazo de 10 anos do art. 205 do Código Civil beneficia a Administração Pública, dadas as características desse contrato administrativo, acima mencionadas.

Poderia ser aplicado o prazo de 5 anos com base no art. 206, § 5º, I, do Código Civil?

NÃO.

Confira o que diz o art. 206, § 5º, I, do Código Civil:

Art. 206. Prescreve:

§ 5º Em cinco anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;

No contrato de concessão de direito real de uso, o concessionário assume a responsabilidade de destinar o terreno a um interesse social estabelecido em lei e contratualmente determinado, em caráter resolúvel, assumindo, inclusive os pagamento das taxas e impostos incidentes sobre o imóvel, de modo que o fato da pretensão cingir-se, no caso, à cobrança dos valores inadimplidos (taxas de concessão), por si só, não atraem a regra prescricional quinquenal do art. 206, § 5º, I, do Código Civil.

Se a responsabilidade pelo pagamento das “taxas” mensais emerge da relação jurídica material com o imóvel, em face até mesmo da segurança jurídica, não há como aplicar o art. 206, § 5º, I, do Código Civil, nas hipóteses em que a administração pública se limitar à cobrança das remunerações inadimplentes.

Em suma:

Aplica-se o prazo prescricional de 10 anos, nos termos do art. 205 do Código Civil/2002, na cobrança de taxa de ocupação do particular no contrato administrativo de concessão de direito real de uso para a utilização privativa de bem público.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.675.985-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 15/12/2022 (Info 763).

DIREITO CIVIL

BEM DE FAMÍLIA

Não é possível a penhora do bem de família do devedor solidário do contrato de locação; isso porque devedor solidário não é o mesmo que fiador, não se admitindo interpretação extensiva

Importante!!!

ODS 16

O art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/90 permite a penhora do bem de família do fiador em caso de dívidas decorrentes do contrato de locação.

Se o indivíduo constou como “devedor solidário” no contrato de locação, não se pode dizer que ele é fiador.

As hipóteses permissivas da penhora do bem de família devem receber interpretação restritiva.

Logo, não é possível equiparar o devedor solidário ao fiador para, mediante essa interpretação extensiva, permitir a penhora do bem de família.

A posição jurídica de devedor solidário não se confunde com a figura do fiador de contrato de locação, não podendo receber o mesmo tratamento jurídico, notadamente para a incidência de norma restritiva de direitos.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 2.118.730-PR, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 14/11/2022 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A pessoa jurídica Mixx Vestuários Ltda. celebrou contrato de locação comercial com o Shopping Center. A empresa usou o espaço locado no Shopping para o funcionamento de uma loja de roupas. João, sócio da Mixx, também figurou no contrato, como pessoa física, na condição de “devedor solidário”. Após meses de dificuldade financeira e sem pagar aluguéis, a locatária Mixx encerrou as suas atividades e devolveu o espaço para a administração do Shopping. Como não conseguiu receber os aluguéis atrasados, a administradora do Shopping ingressou com execução de título extrajudicial contra a pessoa jurídica e João. Não se conseguiu encontrar nenhum bem penhorável da empresa. Em razão disso, a exequente pediu a penhora do apartamento de João, onde ele mora. A exequente argumentou que, mesmo sendo bem de família, a penhora seria possível com base no inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90:

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:
(...)
VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Primeira pergunta: esse inciso VII do art. 3º é constitucional? Ele é aplicado pelo STF e STJ?

SIM. O STF decidiu que o art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/90 é constitucional, não violando o direito à moradia (art. 6º da CF/88) nem qualquer outro dispositivo da CF/88. Nesse sentido:

É constitucional a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, seja residencial, seja comercial.

STF. Plenário. RE 1.307.334/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 8/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 1127) (Info 1046).

O STJ possui um enunciado sobre o tema:

Súmula 549-STJ: É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação.

Isso significa que será possível a penhora do apartamento de João, mesmo sendo bem de família? A situação narrada acima se enquadra no inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90?

NÃO. Isso porque João não figurou no contrato na condição de “fiador”, mas sim como “devedor solidário”.

Ora, mas não é o mesmo? Não seria possível fazer uma interpretação extensiva da exceção prevista no inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90, a fim de equiparar o devedor solidário ao fiador em contrato de locação?

NÃO.

As hipóteses permissivas da penhora do bem de família devem receber interpretação restritiva, não havendo possibilidade de incidência da exceção à impenhorabilidade do bem de família do fiador ao devedor solidário.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 2.118.730-PR, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 14/11/2022 (Info 763).

O escopo (objetivo) da Lei nº 8.009/90 não é proteger o devedor contra suas dívidas, mas sim a entidade familiar no seu conceito mais amplo, razão pela qual as hipóteses permissivas da penhora do bem de família, em virtude do seu caráter excepcional, devem receber interpretação restritiva.

Nesse sentido:

A impenhorabilidade do bem de família decorre dos direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana e à moradia, de forma que as exceções previstas na legislação não comportam interpretação extensiva. STJ. 3ª Turma. REsp 1.604.422/MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 24/8/2021.

Logo, não é possível equiparar o devedor solidário ao fiador para, mediante essa interpretação extensiva, permitir a penhora do bem de família.

A posição jurídica de devedor solidário não se confunde com a figura do fiador de contrato de locação, não podendo receber o mesmo tratamento jurídico, notadamente para a incidência de norma restritiva de direitos.

CONTRATOS

Os pais, detentores do poder familiar, não respondem solidariamente por contrato oneroso de prestação de serviços escolares celebrado entre a instituição de ensino e terceiro estranho à entidade familiar

ODS 16

Caso hipotético: Tiago é filho de Roberto e Carla. Silvana, madrinha de Tiago, resolveu ajudar financeiramente seu afilhado e matriculou Tiago em uma escola particular. Para tanto, teve que assinar um contrato de prestação de serviços educacionais, comprometendo-se a pagar as mensalidades. Logo, Silvana constou como responsável financeira no contrato de prestação de serviços escolares. Ocorre que Silvana passou por dificuldades financeiras e ficou devendo o pagamento de 5 mensalidades. Diante disso, a escola ingressou com execução de título executivo extrajudicial contra Silvana, Roberto e Carla. A exequente argumentou que os pais da criança possuem responsabilidade solidária e, portanto, também deverão pagar o débito.

O STJ não concordou com o argumento da escola. Os pais de não Tiago possuem responsabilidade solidária, neste caso, pelo pagamento do débito.

Segundo prevê o art. 265 do CC/2002, a solidariedade não pode ser presumida, resultando de previsão legal ou contratual. Assim, não havendo como se reconhecer a responsabilidade solidária decorrente do poder familiar (legal), a única maneira de se redirecionar a execução aos pais do aluno seria caso houvesse alguma anuência ou participação de qualquer dos pais no instrumento contratual firmado pela escola com a responsável financeira.

STJ. 4ª Turma. AREsp 571.709-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

SITUAÇÃO 1:

Imagine a seguinte situação hipotética:

Lucas é filho de Renato e Cristina.

Cristina matriculou Lucas em uma escola particular e, para tanto, teve que assinar um contrato de prestação de serviços educacionais, comprometendo-se a pagar as mensalidades.

O ano terminou e Cristina ficou devendo o pagamento de 5 mensalidades.

A escola ingressou com execução de título executivo extrajudicial contra Cristina.

No curso da execução, não foram localizados bens penhoráveis da executada.

Diante disso, a escola (exequente) requereu que a execução fosse redirecionada contra Renato, o pai.

O juiz negou o pedido afirmando que o contrato não foi assinado por João, que nem sequer constava nesse instrumento.

O pedido formulado pela escola (exequente) pode ser acolhido pelo STJ?

A 3ª Turma do STJ já decidiu que sim. Confira:

A execução de título extrajudicial por inadimplemento de mensalidades escolares de filhos do casal pode ser redirecionada ao outro consorte, ainda que não esteja nominado nos instrumentos contratuais que deram origem à dívida.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.472.316-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 05/12/2017 (Info 618).

A 4ª Turma do STJ também entende que o cônjuge que não assinou o contrato pode ser cobrado pelas dívidas das mensalidades escolares. Contudo, é indispensável que esse cônjuge tenha sido citado no processo de conhecimento ou de execução:

(...) 1. No âmbito do poder familiar estão contidos poderes jurídicos de direção da criação e da educação, envolvendo pretensões e faculdades dos pais em relação a seus filhos, correspondentes a um encargo privado imposto pelo Estado, com previsão em nível constitucional e infraconstitucional.

2. As obrigações derivadas do poder familiar, contraídas nessa condição, quando casados os titulares, classificam-se como necessárias à economia doméstica, sendo, portanto, solidárias por força de lei e inafastáveis pela vontade das partes (art. 1644, do CC/2002).

3. Nos casos de execução de obrigações contraídas para manutenção da economia doméstica, para que haja responsabilização de ambos os cônjuges, o processo judicial de conhecimento ou execução deve ser instaurado em face dos dois, com a devida citação e formação de litisconsórcio necessário.

4. Nos termos do art. 10, § 1º, III, CPC/1973 (art. 73, § 1º, CPC/2015), se não houver a citação de um dos cônjuges, o processo será válido e eficaz para aquele que foi citado, e a execução não poderá recair sobre os bens que compõem a meação ou os bens particulares do cônjuge não citado. (...)

STJ. 4ª Turma. REsp 1444511/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11/02/2020.

SITUAÇÃO 2:

Imagine outra seguinte situação hipotética:

Tiago é filho de Roberto e Carla.

Silvana é amiga do casal há muitos anos, sendo a madrinha de Tiago. Ela resolveu ajudar a família e se afirmou que iria pagar os estudos do menino em uma escola particular.

Assim, Silvana matriculou Tiago em uma escola particular e, para tanto, teve que assinar um contrato de prestação de serviços educacionais, comprometendo-se a pagar as mensalidades. Logo, Silvana constou como responsável financeira no contrato de prestação de serviços escolares.

Ocorre que Silvana passou por dificuldades financeiras e ficou devendo o pagamento de 5 mensalidades.

Diante disso, a escola ingressou com execução de título executivo extrajudicial contra Silvana, Roberto e Carla. A exequente argumentou que os pais da criança possuem responsabilidade solidária e, portanto, também deverão pagar o débito.

O pedido formulado pela escola (exequente) pode ser acolhido? Os pais de Tiago possuem responsabilidade solidária, neste caso, pelo pagamento do débito?

NÃO.

Os pais, detentores do poder familiar, não respondem solidariamente por contrato oneroso de prestação de serviços escolares celebrado entre a instituição de ensino e terceiro estranho à entidade familiar.

STJ. 4ª Turma. AREsp 571.709-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Conforme vimos acima, no julgamento do REsp 1.472.316/SP (Min. Relator Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 05/12/2017, DJe de 18/12/2017), a Terceira Turma do STJ entendeu que:

“(...) os pais, detentores do poder familiar, têm o dever de garantir o sustento e a educação dos filhos, compreendendo, aí, a manutenção do infante em ensino regular, pelo que deverão, solidariamente, responder pelas mensalidades da escola em que matriculado o filho”.

Assim, o genitor ou a genitora, que não conste como responsável financeiro no contrato de prestação de serviços escolares firmado pelo outro cônjuge com a instituição de ensino da criança, detém legitimidade para figurar no polo passivo de ação de cobrança da dívida.

A responsabilidade solidária dos genitores, nos termos em que reconhecida nos julgados supramencionados, decorre da interpretação combinada de dispositivos do Código Civil, do Código de Processo Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Consoante interpretação dos arts. 1.643 e 1.644 do CC/2002 e art. 790, IV, do CPC/2015, o casal responde solidariamente pelas obrigações relativas à manutenção da economia doméstica, em proveito da entidade familiar, ainda que a dívida tenha sido contraída por apenas um dos cônjuges/companheiros, sendo possível, inclusive, requerer a excussão dos bens não só do legitimado ordinário, mas também do coobrigado, extraordinariamente legitimado, uma vez que o patrimônio deste se sujeita à solvência do débito utilizado para satisfazer as necessidades da entidade familiar.

Ainda, conforme previsão contida no art. 55 do ECA, “os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino”.

Desse modo, sendo a obrigação relativa à manutenção dos filhos no ensino regular de ambos os genitores, tem-se que a dívida originada de contrato de prestação de serviços educacionais firmado em benefício da prole é comum ao casal, como resultado do poder familiar.

Nesse cenário, firmado o contrato de serviços educacionais por apenas um dos detentores do poder familiar, é indiferente que o outro não esteja nominado no instrumento para que seja possível o redirecionamento da execução da dívida. Isso significa que, constando do contrato apenas o nome da mãe, o pai também responde pela dívida inadimplida, e vice-versa. Isso, porque, como já mencionado, o poder familiar implica responsabilidade solidária de ambos os genitores em prover a educação dos filhos.

Situação concreta é diferente porque o contrato foi assinado por um terceiro

Ocorre que, na hipótese, tem-se circunstância excepcional, diferenciada. Trata-se de determinar se o inadimplemento das mensalidades escolares relativas a contrato de serviços escolares firmado por terceiro, estranho à entidade familiar, obriga os pais da criança ao pagamento do débito decorrente da contratação.

Segundo prevê o art. 265 do CC/2002, a solidariedade não pode ser presumida, resultando de previsão legal ou contratual. Assim, não havendo como se reconhecer a responsabilidade solidária decorrente do poder familiar (legal), a única maneira de se redirecionar a execução aos pais do aluno seria caso houvesse alguma anuência ou participação de qualquer dos pais no instrumento contratual firmado pela escola com a responsável financeira.

Logo, não se mostra possível a aplicação do raciocínio do REsp 1444511/SP para a presente situação, já que as circunstâncias fática e jurídica são distintas.

Consequentemente, inexistindo previsão legal e/ou convencional que respalde o reconhecimento da solidariedade entre os genitores do aluno e os contratantes dos serviços, não é possível, na hipótese, redirecionar a execução das mensalidades inadimplidas aos genitores, que não fizeram parte da avença.

ALIMENTOS

O pai foi obrigado por sentença judicial, a pagar as despesas da filha; não como não pagou, a mãe da criança teve que quitar a dívida; não se admite que esta dívida seja cobrada no cumprimento de sentença

ODS 3

Na execução de alimentos, não pode a genitora, na condição de representante legal, se sub-rogar nos direitos da credora, menor, sobre a prestação referente a alimentos *in natura* que aquela pagou em virtude da inadimplência do genitor/executado, devendo ajuizar ação própria.

Caso adaptado: o pai foi obrigado por sentença judicial, a pagar as despesas da filha no restaurante da escola; como não pagou durante meses, a mãe da criança teve que quitar a

dívida; o STJ não admite que esta dívida seja cobrada no cumprimento de sentença; a mãe precisará ajuizar uma ação autônoma.

A genitora que, no inadimplemento do pai, custeia as obrigações alimentares a ele atribuídas, tem direito a ser ressarcida pelas despesas efetuadas e que foram revertidas em favor da criança, não se admitindo, todavia, a sub-rogação da genitora nos direitos do alimentado nos autos da execução de alimentos, diante do caráter personalíssimo que é inerente aos alimentos.

STJ. 3ª Turma. RHC 172.742/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Carla e Lucas tiveram uma filha chamada Beatriz.

O casal se divorciou e ficou ajustado, na sentença, que Lucas deveria pagar pensão alimentícia em favor da filha nos seguintes termos:

- a) 50% do salário-mínimo, valor pago em pecúnia;
- b) repasse do vale alimentação para a filha a fim de que ela almoçasse na escola, que era no regime integral (alimentos *in natura*).

No período de julho de 2019 a março de 2020, Lucas deixou de repassar à filha o vale alimentação para que ela fizesse as refeições no restaurante da escola.

Para que Beatriz não deixasse de comer no colégio, Carla custeou, com recursos próprios, os almoços da criança no restaurante.

Cumprimento de sentença

Em abril de 2020, Beatriz, 10 anos de idade, representada por sua mãe, ingressou com cumprimento de sentença cobrando R\$ 4 mil, que foi o total dos almoços realizados pela criança no restaurante da escola, conforme comprovantes juntados nos autos.

A exequente pediu a prisão civil do executado.

Habeas corpus

Lucas impetrou habeas corpus alegando que:

- Carla (a mãe da criança) pagou as despesas no restaurante;
- logo, não há dívida de Beatriz com o restaurante;
- Carla até tem direito de cobrar de Lucas pelas despesas que teve que fazer diante do descumprimento da obrigação do pai;
- ocorre que essa cobrança deve ser feita por meio de ação própria, não podendo ser realizada na execução de alimentos.

Assim, Lucas alegou que a legislação e a jurisprudência não admitem a sub-rogação em pagamento de alimentos *in natura*, ainda mais feita pela genitora da credora em favor de empresa estranha ao processo (restaurante da escola). Esse crédito deve ser cobrado por meio de ação própria, não sendo execução de alimentos o instrumento adequado para o ressarcimento de valores pagos.

O STJ concordou com os argumentos do devedor?

SIM.

Conforme já explicado, Carla, representante legal de Beatriz, sem outra opção para não deixar a filha passar fome e constrangimento no restaurante da escola que frequenta em período integral, pagou as refeições da filha, obrigação era do executado (que não o fez).

Para o STJ, a cobrança de tal verba na execução tem natureza ressarcitória/indenizatória pois a genitora da credora estaria se sub-rogando nos direitos da filha, em relação ao referido crédito, o que não é aceito pela jurisprudência, que requer o ajuizamento de ação própria.

Nesse sentido:

(...) 2- A genitora que, no inadimplemento do pai, custeia as obrigações alimentares a ele atribuídas, tem direito a ser ressarcida pelas despesas efetuadas e que foram revertidas em favor do menor, não se admitindo, todavia, a sub-rogação da genitora nos direitos do alimentado nos autos da execução de alimentos, diante do caráter personalíssimo que é inerente aos alimentos. Inaplicabilidade do art. 346 do Código Civil.

3- A ação própria para buscar o ressarcimento das despesas efetivadas durante o período de inadimplemento do responsável pela prestação dos alimentos se justifica pela inexistência de sub-rogação legal, pela necessidade de apuração, em cognição exauriente, das despesas efetivamente revertidas em favor do menor e, ainda, pela existência de regra jurídica que melhor se amolda à hipótese em exame. Incidência do art. 871 do Código Civil.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.658.165/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado aos 12/12/2017.

A genitora, mesmo na condição de representante legal, não pode se sub-rogar nos direitos da credora dos alimentos na presente execução porque este direito é pessoal e intransferível.

Assim, seria necessário o ajuizamento de ação de conhecimento autônoma de Carla contra Lucas, para que ela venha a obter o reembolso da referida despesa efetuada (adiantada) no período, porque não há que se falar em sub-rogação legal na hipótese em comento, diante da ausência das hipóteses do art. 346 do CC/2002.

Dessa forma, deve-se afastar o decreto de prisão civil do genitor, especificamente em relação aos referidos alimentos *in natura*, que foram pagos pela genitora da credora (como medida de proteção para a filha menor, que não poderia ficar sem refeição na escola), que devem ser objeto de ação de cobrança própria, sob o crivo do contraditório, não podendo ser realizada na presente execução.

Em suma:

Na execução de alimentos, não pode a genitora, na condição de representante legal, se sub-rogar nos direitos da credora, menor, sobre a prestação referente a alimentos *in natura* que aquela pagou em virtude da inadimplência do genitor/executado, devendo ajuizar ação própria.

STJ. 3ª Turma. RHC 172.742/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

ALIMENTOS (PRISÃO CIVIL)

A prisão civil da devedora de alimentos pode ser convertida, do regime fechado para a prisão domiciliar, caso ela tenha filho de até 12 anos de idade, aplicando-se, por analogia, o art. 318, V, CPP

Importante!!!

ODS 3 E 10

O art. 318, V, do CPP prevê que o juiz poderá substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for mulher com filho de até 12 anos de idade incompletos.

A regra do art. 318, V, do CPP foi introduzida no ordenamento jurídico pela Lei nº 13.257/2016, que compreende um conjunto de regras destinadas à promoção de uma política pública de proteção à primeira infância.

A finalidade do art. 318, V, do CPP, é a minimização dos riscos e a diminuição dos efeitos naturalmente nocivos que o afastamento parental produz em relação aos filhos, especialmente aqueles que ainda estão nos primeiros anos de vida, diante da necessidade do desenvolvimento infantil, da personalidade e do ser humano.

Como a finalidade essencial da regra do art. 318, V, do CPP, é a proteção integral da criança, minimizando-se as chances de ela ser criada no cárcere conjuntamente com a mãe ou colocada

em família substituta ou em acolhimento institucional na ausência da mãe encarcerada, mesmo diante da hipótese de possível prática de um ilícito penal, não há razão para que essa mesma regra não se aplique às mães encarceradas em virtude de dívida de natureza alimentar, observada a necessidade de adaptação desse entendimento às particularidades dessa espécie de execução.

STJ. 3ª Turma. HC 770.015/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Suzana e Pedro eram casados e tiveram um filho chamado de Tiago.

O casal se divorciou e ficou ajustado, na sentença, que:

- Tiago ficaria morando com Pedro; e que
- Suzana (a mãe) pagaria pensão alimentícia em favor do filho (50% do salário-mínimo).

Suzana tornou-se inadimplente e Tiago, representado por seu pai, ingressou com cumprimento de sentença.

O juiz decretou a prisão civil de Suzana.

Quando uma pessoa devedora de alimentos é presa, ela fica em uma unidade prisional como se estivesse em regime fechado?

Sim, no entanto, deverá ficar separada dos presos comuns.

É o que afirma expressamente o § 4º do art. 528 do CPC:

Art. 528 (...) § 4º A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns.

Habeas corpus

Suzana impetrou habeas corpus alegando que possui outro filho (Arthur), de 3 anos de idade, que depende integralmente de sua presença.

Diante disso, pediu que a sua prisão civil, que seria normalmente em regime fechado (art. 528, § 4º, do CPC), fosse convertida para prisão domiciliar, aplicando-se, por analogia, a regra do art. 318, V, do CPP:

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:
(...)
V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

O pedido de Suzana foi acolhido pelo STJ? É possível aplicar o art. 318, V, do CPP, por analogia, para a prisão civil por dívidas alimentares?

SIM.

A prisão civil da devedora de alimentos pode ser convertida, do regime fechado para o domiciliar, caso ela tenha filho de até 12 anos de idade, aplicando-se, por analogia, o art. 318, V, do Código de Processo Penal. O art. 318, V, do CPP não é uma regra isoladamente criada com o fim específico de atender ao direito processual penal. Ele é parte de um conjunto de regras destinadas à promoção de uma política pública de proteção à primeira infância (Lei nº 13.257/2016).

Uma das faces dessa ampla política pública diz respeito à relação entre os pais em situação de cárcere e os seus filhos, especialmente aqueles que ainda estão nos primeiros anos de vida, diante da necessidade do desenvolvimento infantil, da personalidade e do ser humano. Pretende-se, com esse conjunto de regras, minimizar os riscos e diminuir os efeitos naturalmente nocivos que o afastamento parental produz em relação aos filhos.

Tratando especificamente da regra do art. 318, V, do CPP, compreende a jurisprudência do STJ que “a concessão de prisão domiciliar às genitoras de menores de até 12 anos incompletos não está condicionada

à comprovação da imprescindibilidade dos cuidados maternos, que é legalmente presumida”. Nesse sentido: AgRg no HC 731.648/SC, 5ª Turma, DJe 23/06/2022; HC 422.235/MS, 6ª Turma, DJe 19/12/2017. Trata-se, aliás, de entendimento que se alinha ao posicionamento do STF construído por ocasião do julgamento do HC 143.641/SP, em que adequadamente se diagnosticou o problema do encarceramento das mães e os reflexos nocivos à vida dos filhos.

A presunção de necessidade de cuidado materno que justifica a prisão domiciliar das mães de filhos de até 12 anos, aliás, decorre da própria observação da realidade, em que o encarceramento atinge, sobremaneira, as mães solo, únicas responsáveis pela criação da prole.

Desse modo, se a finalidade essencial da regra do art. 318, V, do CPP, é a proteção integral da criança, minimizando-se as chances de ela ser criada no cárcere conjuntamente com a mãe ou colocada em família substituta ou em acolhimento institucional na ausência da mãe encarcerada, mesmo diante da hipótese de possível prática de um ilícito penal, não há razão para que essa mesma regra não se aplique às mães encarceradas em virtude de dívida de natureza alimentar, observada a necessidade de adaptação desse entendimento às particularidades dessa espécie de execução.

Importante registrar que a prisão domiciliar prevista no art. 318, V, do CPP, possui natureza de medida cautelar alternativa à prisão preventiva em regime fechado e tem por finalidade segregar a pessoa do convívio social, ao passo que a prisão em decorrência da dívida de natureza alimentar possui a natureza de medida coercitiva que tem por finalidade dobrar a renitência da devedora e compeli-la a adimplir rapidamente a obrigação em virtude da necessidade de suprimento das necessidades básicas do exequente. Desse modo, não há dúvida de que, na hipótese de inadimplemento da dívida, deve haver a segregação da devedora de alimentos, com a finalidade de incomodá-la a ponto de buscar todos os meios possíveis de solver a obrigação, mas essa restrição ao direito de ir e vir deve ser compatibilizada com a necessidade de obter recursos financeiros aptos não apenas a quitar a dívida alimentar em relação ao exequente, mas também suprir as necessidades básicas do filho que se encontra sob a sua guarda.

Em suma:

É possível a conversão da prisão civil em regime fechado, em virtude de dívida de natureza alimentar, para regime domiciliar quando a devedora de alimentos for responsável pela guarda de outro filho de até 12 anos de idade.

STJ. 3ª Turma. HC 770.015/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

DIREITO DO CONSUMIDOR

PLANOS DE SAÚDE

O STJ decidiu manter o entendimento fixado no Tema 610, que trata sobre o prazo prescricional de 3 anos para revisão de cláusula contratual que prevê reajuste de plano de saúde e respectiva repetição dos valores pagos a maior

Assunto já apreciado no Info 590-STJ

ODS 16

Na vigência dos contratos de plano de saúde ou de seguro de assistência à saúde, a pretensão condenatória decorrente da declaração de nulidade de cláusula de reajuste nele prevista prescreve em 20 anos (art. 177 do CC/1916) ou em 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC/2002), observada a regra de transição do art. 2.028 do CC/2002.

Essa conclusão foi fixada no Tema 610 (REsp 1361182-RS). Houve proposta de alteração desse entendimento, mas a maioria dos Ministros optou por mantê-lo.

STJ. 2ª Seção. Pet 12.602-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 8/2/2023 (Info 763).

TEMA 610

Imagine a seguinte situação hipotética:

João mantinha um contrato de seguro-saúde. Quando completou 60 anos de idade, a mensalidade por ele paga aumentou significativamente.

Inconformado, João procurou a companhia de seguro, que lhe explicou que existe uma cláusula no seu contrato que autoriza o aumento do valor da mensalidade quando o usuário completa 60 anos.

O usuário procurou a Defensoria Pública, que ajuizou ação contra a seguradora pedindo que:

- 1) essa cláusula seja declarada inválida, por violar o art. 15, § 3º do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003);
- 2) a ré seja condenada a devolver os valores cobrados a mais decorrentes do aumento abusivo (repetição de indébito).

Qual é o prazo prescricional dessa pretensão?

3 anos, com base no art. 206, § 3º, IV, do Código Civil de 2002:

Art. 206. Prescreve:

(...)

§ 3º Em três anos:

IV - a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa;

No Código Civil de 1916 havia previsão de prazo prescricional para as pretensões de enriquecimento sem causa?

NÃO. No Código Civil passado, não havia uma previsão como a do art. 206, § 3º, IV, do CC/2002.

O CC/1916 afirmava que, se para a situação concreta não houvesse prazo prescricional expressamente previsto na lei, deveria ser aplicado o prazo de 20 anos caso a ação versasse sobre direitos pessoais. Isso estava no art. 177 do CC/1916:

Art. 177. As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas.

Logo, se o fato ocorreu na vigência do CC/1916, o prazo prescricional aplicável é de 20 anos, nos termos do art. 177 em razão de não haver prazo expresso no Código revogado regulando a matéria.

Qual é o prazo prescricional para o usuário de plano de saúde questionar a nulidade da cláusula que impõe o reajuste das parcelas e cobrar os valores pagos indevidamente a maior?

- Se o fato ocorreu sob a vigência do CC/1916: 20 anos.
- Se o fato ocorreu sob a vigência do CC/2002: 3 anos.

E se o fato começou na época do CC/1916 e continuou durante o CC/2002, neste caso, qual dos dois prazos será aplicado?

Neste caso, deverá ser observada a regra de transição do art. 2.028 do CC/2002:

Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

A 2ª Seção do STJ, ao julgar o Tema 610, fixou a seguinte tese resumindo essas conclusões:

Na vigência dos contratos de plano ou de seguro de assistência à saúde, a pretensão condenatória decorrente da declaração de nulidade de cláusula de reajuste nele prevista prescreve em 20 anos (art. 177 do CC/1916) ou em 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC/2002), observada a regra de transição do art. 2.028 do CC/2002.

STJ. 2ª Seção. REsp 1361182-RS, Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 10/8/2016 (Recurso Repetitivo – Tema 610) (Info 590).

PRAZO PRESCRICIONAL PARA RECEBER DE VOLTA VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS REFERENTES A TV POR ASSINATURA: 10 ANOS

Imagine a seguinte situação hipotética:

João contratou um serviço de TV por assinatura.

Depois de algum tempo percebeu que a empresa lhe cobrou por serviços que ele não contratou.

O consumidor deseja ajuizar ação pedindo a repetição de indébito (devolução) dos valores indevidamente cobrados.

Qual é o prazo prescricional para essa pretensão?

10 anos, nos termos do art. 205 do Código Civil:

Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

Não existe, na legislação, uma hipótese específica para esse caso. Logo, deve-se aplicar a regra do art. 205 do CC.

Não seria possível aplicar o prazo de 3 anos, com base no art. 206, § 3º, IV, do Código Civil?

NÃO. Veja o que diz esse dispositivo:

Art. 206. Prescreve: (...)

§ 3º Em três anos:

(...)

IV - a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa;

A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento no sentido de que:

A discussão acerca da cobrança indevida de valores constantes de relação contratual e eventual repetição de indébito não se enquadra na hipótese do art. 206, § 3º, IV, do Código Civil, seja porque a causa jurídica, em princípio, existe (relação contratual prévia em que se debate a legitimidade da cobrança), seja porque a ação de repetição de indébito é ação específica.

STJ. Corte Especial. EAREsp 750.497/RS, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 20/02/2019.

A ação de enriquecimento sem causa ou ação *in rem verso*, na qual incide a prescrição trienal prevista no art. 206, § 3º, IV, do CC/2002, tem natureza subsidiária, e possui como requisitos: o enriquecimento de alguém; o empobrecimento correspondente de outrem; a relação de causalidade entre ambos; a ausência de causa jurídica e a inexistência de ação específica.

STJ. Corte Especial. EREsp 1.523.744/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, julgado em 20/02/2019.

No caso concreto, existe uma demanda específica de repetição de indébito, cuja causa jurídica decorre de contrato de prestação de serviço de TV por assinatura, em que se debate a legitimidade da cobrança de valores referentes a pontos extras e taxas não previamente acordados entre as partes.

Dessa forma, não sendo hipótese de ação subsidiária de enriquecimento sem causa, deve ser aplicada a norma geral do lapso decenal (art. 205 do CC), e não do prazo especial de três anos (art. 206, § 3º, IV, do CC).

Em suma:

A pretensão de repetição de indébito por cobrança indevida de valores referentes a serviços de TV por assinatura não previstos no contrato sujeita-se à norma geral do lapso prescricional de dez anos. STJ. 4ª Turma. REsp 1.951.988-RS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 10/05/2022 (Info 737).

PROPOSTA DE REVISÃO DO TEMA 610

A Ministra Nancy Andrighi apresentou proposta de revisão do enunciado do tema repetitivo 610/STJ, consoante previsão do art. 256-S, § 1º, do Regimento Interno do STJ:

Art. 256-S. É cabível a revisão de entendimento consolidado em enunciado de tema repetitivo, por proposta de Ministro integrante do respectivo órgão julgador ou de representante do Ministério Público Federal que officie perante o Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º A revisão ocorrerá nos próprios autos do processo julgado sob o rito dos recursos repetitivos, caso ainda esteja em tramitação, ou será objeto de questão de ordem, independentemente de processo a ela vinculado.

(...)

A Ministra argumentou que, no julgamento do EREsp 1.523.744/RS (acima mencionado), na sessão ocorrida no dia 20/02/2019, ao examinar hipótese relativa a contratos de prestação de serviços de telefonia, cujas operadoras faziam cobranças indevidas nas faturas dos consumidores, a Corte Especial adotou o posicionamento de que o prazo prescricional da pretensão de repetição de indébito relativa às hipóteses de responsabilidade contratual deve ser aquele previsto no art. 205 do CC/2002, qual seja, de dez anos.

Em homenagem aos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, previstos no art. 927, § 4º, do CPC/2015, e diante do dever dos Tribunais de uniformizar sua jurisprudência e de mantê-la estável, íntegra e coerente, inscrito no art. 926 do atual diploma processual civil, a 2ª Seção deveria manifestar-se sobre a influência desse citado entendimento da Corte Especial sobre a tese repetitiva fixada nos REsp 1.361.182/RS e 1.360.969/RS (Tema 610/STJ).

Para ela, o STJ deveria adotar o mesmo entendimento no caso dos planos de saúde porque seriam casos muitos semelhantes.

Os demais Ministros concordaram com a revisão do Tema 610?

NÃO. Prevaleceu o entendimento de que o Tema 610 do STJ deveria ser mantido, porque serviços não contratados de telefonia são, ontologicamente, distintos do objeto do tratado no Tema 610 (pretensão de revisão de cláusula contratual que prevê reajuste de plano de saúde).

Ainda que o julgamento dos EREsp 1.523.744/RS tenha tangenciado o mesmo tema, uma vez que ali ficou decidido que “a discussão sobre a cobrança indevida de valores constantes de relação contratual e eventual repetição de indébito não se enquadra no prazo trienal, seja porque a causa jurídica, em princípio, existe (relação contratual prévia em que se debate a legitimidade da cobrança), seja porque a ação de repetição de indébito é ação específica”, este EREsp não diz respeito, efetivamente, à mesma questão, uma vez que o Tema 610 refere-se especificamente a planos de saúde.

Para se chegar a um precedente qualificado, com a consagração de tese jurídica apta a retratar o entendimento do Tribunal sobre determinada matéria e a ser aplicada a todos os processos pendentes e futuros que versem sobre o mesmo tema, o caminho de construção conjunta é longo e árduo. De igual forma, a superação de um precedente qualificado (*overruling*) exige um caminhar, um amadurecimento, uma sequência de passos que culminarão com a mudança de interpretação antes dada por esta Corte a determinado tema.

Dessa forma, afirma-se por prematura a proposta de superação do Tema n. 610 do STJ.

Em suma, persiste o entendimento no sentido de que:

Na vigência dos contratos de plano de saúde ou de seguro de assistência à saúde, a pretensão condenatória decorrente da declaração de nulidade de cláusula de reajuste nele prevista prescreve em

20 anos (art. 177 do CC/1916) ou em 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC/2002), observada a regra de transição do art. 2.028 do CC/2002.

STJ. 2ª Seção. Pet 12.602-DF, Rel. Min. Nancy Andrigli, Rel. Acđ. Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 8/2/2023 (Info 763).

ECA

MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Tendo a medida socioeducativa atingido a sua finalidade, é inviável manter a execução apenas pela menção genérica à insuficiência do tempo de acautelamento do adolescente

ODS16

Caso concreto: o adolescente cumpria medida de internação. A equipe técnica deu parecer indicando que a medida imposta já havia cumprido a sua finalidade. A despeito disso, o magistrado e o TJ mantiveram a internação por entenderem que o período pelo qual se encontra acautelado o adolescente não foi suficiente para que ele refletisse sobre os graves atos que cometeu. Ocorre que esse argumento não possui amparo legal. Além disso, a alegada insuficiência do período em que acautelado não está ancorada em qualquer critério legal aferível, controlável.

Desse modo, como esse fundamento invocado não tem previsão legal, torna-se arbitrária a manutenção da medida de internação.

Considerando os postulados da brevidade e da excepcionalidade, que na execução da medida socioeducativa restringem a intervenção do Estado ao necessário para atingimento da finalidade da medida, inviável manter a execução apenas pela menção genérica à insuficiência do tempo, a despeito, ainda, da menção ao histórico infracional do menor.

STJ. 6ª Turma. HC 789.465/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Pedro, adolescente, praticou ato infracional análogo ao tráfico de drogas.

O juiz da Vara da Infância e Juventude julgou procedente a representação ministerial proposta e determinou que Pedro cumprisse medida socioeducativa de internação, pelo prazo máximo de 3 anos, com reavaliação em 6 meses, nos termos do art. 121, §§ 2º e 3º do ECA:

Art. 121. A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

(...)

§ 2º A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada seis meses.

§ 3º Em nenhuma hipótese o período máximo de internação excederá a três anos.

Em 17/03/2022, Pedro iniciou o cumprimento de medida socioeducativa.

Em 27/04/2022, a equipe técnica do centro socioeducativo elaborou um parecer favorável sugerindo a extinção da medida, conforme o plano individual de atendimento, que destacou a boa capacidade de responsabilização do adolescente que tem concreto planejamento para a mudança de vida.

O Ministério Público Estadual também concordou com a extinção da internação.

O juiz, contudo, manteve a internação sob o argumento de que o período em que o adolescente ficou internado não seria suficiente para a reflexão sobre os atos que cometeu. Afirmou que o jovem, com longo histórico infracional, faz uso substâncias ilícitas e encontra-se inserido em um contexto infracional grave. Diante disso, entendeu necessária a medida para afastá-lo da ilicitude.

A defesa recorreu contra essa decisão, mas o TJ manteve a internação.

Ainda inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* no STJ em favor do adolescente, alegando, em síntese, que a sugestão da extinção foi da equipe técnica do centro socioeducativo, uma vez satisfeitos pelo adolescente os eixos propostos na medida.

Sustentou que a fundamentação utilizada pelo magistrado foi inidônea e que a manutenção da medida é ilegal, por afrontar o previsto no art. 35, VI e VII da Lei nº 12.594/2012 e o art. 122, § 2º do ECA:

Art. 35. A execução das medidas socioeducativas reger-se-á pelos seguintes princípios:
(...)

VI - individualização, considerando-se a idade, capacidades e circunstâncias pessoais do adolescente;

VII - mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida;

Art. 122. (...)

§ 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

O STJ concordou com o pedido da defesa?

SIM.

A execução da medida socioeducativa, embora ostente viés retributivo, está conformada pelos princípios da brevidade e excepcionalidade, não havendo tempo pré-estabelecido de sua duração, bastando para sua extinção, que atenda sua finalidade, nos termos do art. 46, II, da Lei nº 12.594/2012:

Art. 46. A medida socioeducativa será declarada extinta:
(...)

II - pela realização de sua finalidade;

Vale ressaltar que não há vinculação do juiz ao laudo multidisciplinar elaborado no curso da execução da medida socioeducativa. Em outras palavras, o magistrado pode discordar fundamentadamente do laudo com base no princípio do livre convencimento motivado. Nesse sentido:

O parecer psicossocial não possui caráter vinculante e representa apenas um elemento informativo para auxiliar o magistrado na avaliação da medida socioeducativa mais adequada a ser aplicada. A partir dos fatos contidos nos autos, o juiz pode decidir contrariamente ao laudo com base no princípio do livre convencimento motivado.

STF. 1ª Turma. RHC 126205/PE, rel. Min. Rosa Weber, julgado em 24/3/2015 (Info 779).

No entanto, no caso concreto, percebe-se que o fundamento utilizado pelo magistrado teve caráter exclusivamente retributivo, finalidade que, embora presente na imposição e execução da medida socioeducativa, escapa à dosagem judicial, remanescendo apenas enquanto não atingidas as finalidades estabelecidas no plano individual de atendimento (art. 52 da Lei nº 12.594/2012), não constituindo critério legal invocável pelo juiz para manter em curso medida que já atingiu sua finalidade, principalmente a título de dilação temporal.

Na situação concreta, mesmo a equipe técnica tendo indicado que foi cumprida a finalidade da medida, o juiz e o TJ mantiveram a internação por entenderem que o período pelo qual se encontra acautelado o adolescente não foi suficiente para que ele refletisse sobre os graves atos que cometeu. Ocorre que esse argumento não possui amparo legal. Além disso, a alegada insuficiência do período em que acautelado não está ancorada em qualquer critério legal aferível, controlável. Pouco tempo de internação é um argumento muito subjetivo.

Desse modo, como esse fundamento invocado não tem previsão legal, torna-se arbitrária a manutenção da medida de internação.

Considerando os postulados da brevidade e da excepcionalidade, que na execução da medida socioeducativa restringem a intervenção do Estado ao necessário para atingimento da finalidade da

medida, inviável manter a execução apenas pela menção genérica à insuficiência do tempo, a despeito, ainda, da menção ao histórico infracional do menor.

Em suma:

Tendo a medida socioeducativa atingido a sua finalidade, é inviável manter a execução apenas pela menção genérica à insuficiência do tempo de acautelamento do adolescente.

STJ. 6ª Turma. HC 789.465/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

PRINCÍPIOS

Não ofende o art. 10 do CPC/2015 o provimento jurisdicional que dá classificação jurídica à questão controvertida apreciada em sede de embargos de divergência

ODS 16

Não há ofensa ao princípio da não surpresa (art. 10 do CPC) quando o magistrado, diante dos limites da causa de pedir, do pedido e do substrato fático delineado nos autos, realiza a tipificação jurídica da pretensão no ordenamento jurídico posto, aplicando a lei adequada à solução do conflito, ainda que as partes não a tenham invocado (*iura novit curia*) e independentemente de oitiva delas, até porque a lei deve ser do conhecimento de todos, não podendo ninguém se dizer surpreendido com a sua aplicação.

Esse princípio não é absoluto e sua aplicação não é automática e irrestrita.

Desse modo, não há ofensa ao art. 10 do CPC/2015 se o Tribunal dá classificação jurídica aos fatos controvertidos contrários à pretensão da parte com aplicação da lei aos fatos narrados nos autos.

STJ. 1ª Seção. EDcl nos EREsp 1.213.143-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 8/2/2023 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Alfa Ltda, indústria de calçados, impetrou mandado de segurança pedindo que fosse reconhecido seu direito a créditos de IPI, com base no art. 11 da Lei nº 9.779/99:

Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

O juiz julgou o pedido procedente, sentença mantida pelo TRF.

A Fazenda Nacional interpôs recurso especial alegando que o art. 11 da Lei nº 9.779/99 se restringe às hipóteses de produto isento ou sujeito à alíquota zero, não alcançando bens não tributados. Por essa razão, a impetrante não teria direito ao aproveitamento dos créditos por ausência de previsão legal.

A 1ª Turma do STJ negou provimento ao recurso da União.

A Fazenda Nacional ingressou com embargos de divergência apontando acórdão da 2ª Turma do STJ que adotaria a tese por ela defendida.

A 1ª Seção do STJ (que reúne a 1ª e a 2ª Turmas) negou provimento aos embargos de divergência argumentando não adotando nem os argumentos da 1ª Turma nem da 2ª Turma, mas sim uma terceira corrente, também favorável à empresa contribuinte.

A Fazenda Nacional opôs embargos de declaração alegando que o acórdão fez referências a dispositivos legais e infraconstitucionais não debatidos nos autos tendo sido adotada uma terceira tese. Para a União, ao fazer isso, o acórdão seria nulo por ofensa ao princípio da não surpresa, previsto no art. 10 do CPC:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Os argumentos da Fazenda foram acolhidos pelo STJ?

NÃO.

Não há ofensa ao princípio da não surpresa (art. 10 do CPC) quando o magistrado, diante dos limites da causa de pedir, do pedido e do substrato fático delineado nos autos, realiza a tipificação jurídica da pretensão no ordenamento jurídico posto, aplicando a lei adequada à solução do conflito, ainda que as partes não a tenham invocado (*iura novit curia*) e independentemente de oitiva delas, até porque a lei deve ser do conhecimento de todos, não podendo ninguém se dizer surpreendido com a sua aplicação (STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 1.799.071/PR, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 15/8/2022).

Assim, esse princípio não é absoluto e sua aplicação não é automática e irrestrita (STJ. 2ª Turma. AgInt no AREsp 1.778.081/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 21/2/2022).

Desse modo, não há ofensa ao art. 10 do CPC/2015 se o Tribunal dá classificação jurídica aos fatos controvertidos contrários à pretensão da parte com aplicação da lei aos fatos narrados nos autos (STJ. 2ª Turma. AgInt no AREsp 1.889.349/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/11/2021).

Logo, existe uma dimensão relativa desse princípio, é equivocada a interpretação que conclua pela sua aplicação automática e irrestrita, especialmente no bojo da tomada de votos em julgamento de embargos de divergência.

Mas é possível se adotar uma terceira tese jurídica no julgamento dos embargos de divergência?

SIM.

No âmbito dos embargos de divergência é perfeitamente cabível a adoção de terceira tese diferente da solução jurídica que estava nos acórdãos recorrido e paradigma. Isso porque uma vez conhecida a insurgência, aplica-se o direito à espécie. Nesse sentido: STJ. Corte Especial. EREsp n. 513.608/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 05/11/2008).

Em suma:

Não ofende o art. 10 do CPC/2015 o provimento jurisdicional que dá classificação jurídica à questão controvertida apreciada em sede de embargos de divergência.

STJ. 1ª Seção. EDcl nos EREsp 1.213.143-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 8/2/2023 (Info 763).

SENTENÇAS E DECISÕES

Não contraria o princípio da adstrição o deferimento de medida cautelar que diverge ou ultrapassa os limites do pedido formulado pela parte, se entender o magistrado que essa providência milita em favor da eficácia da tutela jurisdicional

ODS 16

O poder geral de cautela, positivado no art. 297 do CPC/2015, autoriza que o juiz defira medidas “ex officio”, no escopo de preservar a utilidade de provimento jurisdicional futuro.

No caso concreto, embora o Tribunal de Justiça tenha afirmado que não era possível conceder a tutela de urgência pleiteada pela autora (abstenção total do uso da invenção objeto do litígio), deferiu medida cautelar de natureza alternativa e provisória para evitar o enriquecimento indevido da ré, que estava deixando de remunerar a autora pelo uso da patente.

O TJ, ao decidir dessa maneira, o fez com o objetivo de equilibrar os interesses em disputa.

STJ. 4ª Turma. AgInt na Pet 15.420/RJ, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 6/12/2022 (Info 763).

Princípio da congruência, correlação ou adstrição

Segundo esse princípio, o juiz:

- não poderá conceder algo a mais ou diferente do que foi pedido;
- não poderá fundamentar o veredito em causa de pedir diferente daquela que foi exposta; e
- deverá julgar a demanda em relação a todas as partes da lide, não podendo atingir terceiros que não participaram do processo.

Previsão do princípio da congruência

O princípio da congruência está previsto em dois dispositivos do CPC/2015:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Violação ao princípio da congruência

Quando o juiz viola o princípio da congruência, a decisão, em regra, incidirá em um dos seguintes vícios:

a) sentença extra petita: ocorre quando a decisão concede algo diferente do que foi pedido pelo autor. Ex: em uma ação em que se pede a declaração de falsidade do documento “X”, será extra petita a sentença se o juiz, sem analisar o pedido de declaração de falsidade do documento “X”, declarar a falsidade do documento “Y”, não pretendida pelo autor (OLIVEIRA, Vallisney de Souza. Nulidade da sentença e o princípio da congruência. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 270);

b) sentença ultra petita: ocorre quando a decisão concede além do que foi pedido. “Na sentença ultra petita, o juiz concede ao autor a tutela jurisdicional pedida, o gênero do bem da vida pretendido, mas extrapola a quantidade indicada pelo autor.” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil, p. 484). Ex: em uma ação em que se pede a declaração de falsidade do documento “X”, será ultra petita a decisão que, além de declarar a falsidade do documento “X”, avançar para declarar também a falsidade do documento “Y”;

c) sentença citra petita (infra petita): ocorre quando a decisão “fica aquém do pedido do autor ou deixa de enfrentar e decidir causa de pedir ou alegação de defesa apresentada pelo réu. No aspecto subjetivo é citra petita a decisão que não resolve a demanda para todos os sujeitos processuais” (NEVES, Daniel. ob. cit., p. 485).

Feita essa revisão, imagine a seguinte situação hipotética:

A indústria Alfa produz aparelhos de celular e, para isso, precisa utilizar um dispositivo que foi desenvolvido pela empresa de tecnologia Ômega.

Em 2015, a indústria Alfa celebrou contrato com a Ômega por meio do qual a indústria foi autorizada a utilizar, em seus produtos, a patente da empresa de tecnologia, devendo, pagar, como contrapartida (royalties), R\$ 20,00 por celular vendido.

O contrato vigorou até janeiro/2022.

As empresas iniciaram tratativas para renovar o contrato, porém não chegaram a um acordo.

Mesmo sem a prorrogação do contrato, a indústria Alfa continuou usando o dispositivo criado pela Ômega na fabricação dos aparelhos sem, no entanto, repassar os royalties.

Diante desse cenário, a Ômega ingressou com “ação de infração de patente” contra a Alfa pedindo, liminarmente, que a ré se abstinhasse de comercializar os celulares contendo o dispositivo desenvolvido pela autora. No mérito, requereu a confirmação da tutela, bem como pagamento de indenização.

O juiz concedeu a tutela liminar determinando que a Alfa não mais produzisse os celulares.

A Alfa interpôs agravo de instrumento sustentando que os produtos que ela produz são de interesse coletivo, que não seria razoável proibir toda a produção dos aparelhos e que essa vedação iria causar um imenso desemprego.

O Tribunal de Justiça deferiu medida cautelar no agravo para o fim de autorizar que a Alfa continue produzindo os celulares com o dispositivo questionado, mas devendo pagar à Ômega o mesmo valor que já estava previsto no contrato original (R\$ 20,00 por aparelho), com atualização monetária pelo IGP-M acumulado nos últimos 12 meses, até que se decidisse a lide.

A Ômega interpôs recurso especial argumentando que o TJ teria extrapolado os limites do pedido de deduzido na petição inicial. Isso porque, embora a pretensão autoral versasse sobre a suspensão do uso da patente, a decisão proferida criou uma alternativa pecuniária para o uso da invenção.

O STJ concordou os argumentos da recorrente? Houve violação ao princípio da adstrição?

NÃO.

Inicialmente, é importante lembrar que, segundo a jurisprudência do STJ:

O poder geral de cautela, positivado no art. 297 do CPC/2015, autoriza que o magistrado defira medidas cautelares “ex officio”, no escopo de preservar a utilidade de provimento jurisdicional futuro.

Assim, não contraria o princípio da adstrição o deferimento de medida cautelar que ultrapassa os limites do pedido formulado pela parte, se entender o magistrado que essa providência milita em favor da eficácia da tutela jurisdicional.

STJ. 4ª Turma. AgInt no REsp 1.694.810/SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20/8/2019.

No caso concreto, embora o Tribunal de Justiça tenha afirmado que não era possível conceder a tutela de urgência pleiteada pela autora (abstenção total do uso da invenção objeto do litígio), deferiu medida cautelar de natureza alternativa e provisória para evitar o enriquecimento indevido da ré, que estava deixando de remunerar a autora pelo uso da patente.

O TJ, ao decidir dessa maneira, o fez com o objetivo de equilibrar os interesses em disputa, considerando que ainda está pendente de julgamento uma demanda na qual se discute a validade do registro da invenção perante o INPI.

Em suma:

Não contraria o princípio da adstrição o deferimento de medida cautelar que diverge ou ultrapassa os limites do pedido formulado pela parte, se entender o magistrado que essa providência milita em favor da eficácia da tutela jurisdicional.

STJ. 4ª Turma. AgInt na Pet 15.420/RJ, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 6/12/2022 (Info 763).

INTIMAÇÃO

Se o réu revel não tem advogado constituído no processo e cadastrado no portal eletrônico, a sua intimação deve ocorrer por meio de publicação no diário de justiça, não sendo suficiente a intimação da sentença realizada apenas pelo sistema eletrônico

ODS 16

Ainda que se trate de processo eletrônico, a publicação da decisão no órgão oficial somente será dispensada quando a parte estiver representada por advogado cadastrado no sistema do Poder Judiciário, ocasião em que a intimação se dará de forma eletrônica.

Nos termos do art. 346 do CPC/2015, “os prazos contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão da data de publicação do ato decisório no órgão oficial”. Logo, exige-se a publicação do ato decisório na imprensa oficial, para que se inicie o prazo processual contra o revel que não tenha advogado constituído nos autos, não sendo suficiente a mera publicação em cartório, como ocorria sob a égide do diploma processual anterior.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.951.656-RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa Alfa ajuizou ação de cobrança contra o banco Delta.

A ação foi proposta na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, em meio eletrônico, através do sistema EPROC, utilizado à época pelo TJ/RS.

O réu foi citado por via postal, com aviso de recebimento. A despeito disso, permaneceu inerte e não apresentou resposta nos autos.

Diante disso, o juiz proferiu decisão interlocutória decretando a revelia do banco, nos termos do art. 344 do CPC:

Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.

Constou o seguinte na decisão:

“Diante do decurso do prazo para a resposta, decreto a revelia da parte ré e declaro que os prazos em relação a ela fluirão da data da publicação dos atos decisórios no órgão oficial, com fundamento no art. 346 do CPC.”

Como já vinha acontecendo, essa decisão e as seguintes foram disponibilizadas no EPROC, com comunicação aos advogados cadastrados.

Ao final da instrução, o pedido foi julgado procedente e o requerido condenado a pagar o valor pleiteado na Inicial, acrescidos de honorários de 10% sobre o valor da condenação.

A credora ingressou com cumprimento de sentença e o devedor foi intimado para pagar a quantia.

Apelação

Logo em seguida, o banco interpôs apelação alegando a nulidade do feito. Isso porque, após a decisão que decretou a revelia, nenhuma das decisões subsequentes, inclusive a sentença, foi publicada no órgão oficial.

O banco alegou que, em decorrência dessa falha, somente tomou conhecimento dos atos decisórios proferidos nos autos no momento em que foi intimada no cumprimento de sentença iniciada pela exequente.

Por essa razão, requereu fosse declarada tempestiva a apelação, considerando que interposta dentro do prazo de 15 dias contados da data em que teve ciência da sentença, nos termos do art. 272, §8º, do CPC:

Art. 272 (...)

§ 8º A parte arguirá a nulidade da intimação em capítulo preliminar do próprio ato que lhe caiba praticar, o qual será tido por tempestivo se o vício for reconhecido.

Requeru, ainda, a nulidade dos atos decisórios, sob o fundamento de que a ausência de publicação no órgão oficial o impediu de participar do processo.

A esse respeito, o banco lembrou que “o réu revel não fica impedido de participar do processo. Muito pelo contrário, o parágrafo único do art. 346, do CPC prevê que:

Art. 346. Os prazos contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão da data de publicação do ato decisório no órgão oficial.

Parágrafo único. O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar.

Justamente por isso, ele, mesmo sendo revel, deveria ter sido intimado dos atos processuais praticados.

Contrarrazões

Em contrarrazões, a autora alegou que o processo era eletrônico e tramitava pelo sistema EPROC. Nesse sistema, os atos processuais são publicados (tornados públicos) diretamente no sistema eletrônico, oportunizando às partes a consulta da integralidade dos autos digitais do processo durante 24 horas do dia, nos sete dias da semana.

No caso dos autos, o réu foi regularmente citado e se mostrou revel. Daí em diante, todos os atos foram publicados pelo sistema, não havendo que se falar em nulidade.

O STJ acolheu os argumentos do réu revel?

SIM.

O CPC/2015 trouxe uma importante mudança na intimação do réu revel.

Segundo o art. 346 do CPC/2016, mesmo se o réu for revel, continua sendo obrigatória a publicação dos atos decisórios na imprensa oficial. Confira:

CPC/1973	CPC/2015
Art. 322. Contra o revel que não tenha patrono nos autos, correrão os prazos independentemente de intimação , a partir da publicação de cada ato decisório. Parágrafo único O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar.	Art. 346. Os prazos contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão da data de publicação do ato decisório no órgão oficial . Parágrafo único. O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar.
O STJ, interpretando esse dispositivo, afirmava que os prazos contra o réu revel sem advogado constituído nos autos corriam a partir da publicação em cartório de cada ato decisório, não havendo necessidade de publicação na imprensa oficial.	O CPC/2015, no entanto, em atenção aos princípios do contraditório e da publicidade dos atos jurisdicionais, trouxe significativa mudança em relação à regra de intimação do revel sem advogado constituído nos autos. Diante da nova regra estabelecida, passou-se a exigir a publicação do ato decisório na imprensa oficial, para que se inicie o prazo processual contra o revel que não tenha advogado constituído nos autos, não sendo suficiente, portanto, a mera publicação em cartório.

Primeira conclusão: os atos decisórios precisavam ser publicados mesmo o réu tendo sido revel.

Pelo fato de o processo ser eletrônico, essa publicação poderia ser feita apenas no sistema eletrônico?
NÃO.

De acordo com o art. 5º da Lei nº 11.419/2006 (Lei do Processo Eletrônico):

Art. 5º As intimações serão feitas por meio eletrônico em portal próprio aos que se cadastrarem na forma do art. 2º desta Lei, dispensando-se a publicação no órgão oficial, inclusive eletrônico.

Dessa forma, conclui-se que, ainda que se trate de processo eletrônico, a publicação no órgão oficial somente será dispensada quando as partes estiverem representadas por advogados cadastrados no sistema eletrônico do Poder Judiciário, ocasião em que a intimação se dará pelo respectivo sistema.

Assim, a intimação somente será considerada realizada quando o intimando - leia-se: o advogado cadastrado no sistema - efetivar a consulta eletrônica. Logo, se a parte não está representada por advogado cadastrado no portal eletrônico, jamais haverá a possibilidade de consulta, o que impossibilita a efetiva intimação do ato decisório.

Na hipótese, como o banco Ômega não tinha advogado constituído no processo e cadastrado no portal, a sua intimação – mesmo sendo revel – deveria obrigatoriamente ocorrer por meio de publicação no diário de justiça, razão pela qual a intimação da sentença realizada apenas pelo sistema eletrônico violou o art. 346 do CPC/2015 e o art. 5º da Lei nº 11.419/2006.

Em suma:

Ainda que se trate de processo eletrônico, a publicação da decisão no órgão oficial somente será dispensada quando a parte estiver representada por advogado cadastrado no sistema do Poder Judiciário, ocasião em que a intimação se dará de forma eletrônica.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.951.656-RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Se o Tribunal não conheceu do recurso sob o argumento de que o consórcio não tinha personalidade jurídica e, portanto, não podia recorrer, não haverá condenação em honorários advocatícios recursais

ODS 16

Não cabe a fixação de verba honorária decorrente do não conhecimento do recurso de apelação manejado por consórcio, em conjunto com as empresas que o compõem, quando ente sem personalidade jurídica.

STJ. 4ª Turma. REsp 2.006.681-RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A Petrobrás realizou licitação para contratar empresa que iria construir um gasoduto. O edital permitia que concorressem empresas reunidas em consórcio.

O consórcio Mega/Alfa, formado pelas empresas Mega Ltda e Alfa Ltda., sagrou-se vencedor da licitação e assinou contrato com a Petrobrás.

Ocorre que, depois de algum tempo, houve problemas com a execução da obra e a Petrobrás ajuizou ação de indenização contra as empresas Mega e Alfa.

O juiz julgou o pedido procedente condenando as empresas.

As rés resolveram interpor recurso contra a sentença.

Houve, contudo, um erro. Na apelação das empresas constou também como recorrente o Consórcio Mega/Alfa. Ocorre que o Consórcio não tem personalidade jurídica.

Em razão disso, o Tribunal de Justiça proferiu acórdão:

- a) Conhecendo e negando provimento ao recurso no que tange à Mega e a Alfa. Condenou as recorrentes ao pagamento de honorários advocatícios recursais.
- b) Não conhecendo do recurso no que tange ao Consórcio, por ausência de personalidade jurídica. Deixou de condenar o Consórcio ao pagamento de honorários advocatícios recursais.

A Petrobrás recorreu pedindo que o Consórcio também fosse condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Assiste razão à Petrobrás? Neste caso, o Tribunal de Justiça deveria ter condenado o Consórcio ao pagamento de honorários advocatícios?

NÃO.

Conforme já explicado, no caso, o consórcio composto pelas empresas que ocupam o polo passivo da demanda interpôs apelação em conjunto com estas. O TJ não conheceu deste apelo manejado por ilegitimidade processual e falta de personalidade jurídica, deixando de condenar o consórcio ao pagamento de honorários em favor da parte adversa.

Esta conclusão atinente à impossibilidade de fixação de verba honorária deve ser mantida, ante a ausência de personalidade jurídica do consórcio, o qual, consiste, apenas na reunião de esforços das empresas rés voltados à consecução dos objetivos contratados entre as partes.

Inexistindo personalidade ao consórcio, sequer por ficção jurídica, não há como condenar ente despersonalizado ao pagamento de quaisquer verbas.

Em suma:

Não cabe a fixação de verba honorária decorrente do não conhecimento do recurso de apelação manejado por consórcio, em conjunto com as empresas que o compõem, quando ente sem personalidade jurídica.

STJ. 4ª Turma. REsp 2.006.681-RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

Cabe agravo de instrumento contra a decisão que declara a inexigibilidade parcial da execução

ODS 16

A decisão que declara a inexigibilidade parcial da execução é recorrível mediante agravo de instrumento, configurando erro grosseiro a interposição de apelação, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.947.309-BA, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Qual é o recurso cabível contra o pronunciamento que julga a impugnação ao cumprimento de sentença?

- Se o pronunciamento judicial extinguir a execução: será uma sentença e caberá APELAÇÃO.
- Se o pronunciamento judicial não extinguir a execução: será uma decisão interlocutória e caberá AGRAVO DE INSTRUMENTO.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.698.344-MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 22/05/2018 (Info 630).

E se houver uma extinção parcial? Para responder a essa pergunta, vamos imaginar a seguinte situação hipotética:

Foi ajuizada ação civil pública pedindo o reconhecimento de uma gratificação para os servidores públicos federais.

O juiz julgou o pedido procedente determinando que a referida gratificação fosse incorporada à remuneração dos servidores da Administração Pública direta.

A sentença transitou em julgado.

O sindicato dos servidores ingressou com cumprimento de sentença pedindo a incorporação da gratificação à remuneração de todos os servidores da Administração Pública direta e indireta.

A União apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, pedindo a extinção da execução quanto aos substituídos do Sindicato exequente que integram a Administração Pública indireta porque não estão incluídos no título executivo.

O juiz acolheu o pedido e extinguiu a execução apenas em relação aos servidores que integram a Administração indireta, determinando o prosseguimento da execução em relação ao demais substituídos (servidores da Administração direta). Assim, não houve extinção total da execução.

O Sindicato interpôs **apelação** contra essa decisão.

Agiu corretamente o Sindicato?

NÃO.

A apelação é o recurso cabível contra decisão que acolhe impugnação do cumprimento de sentença e extingue a execução.

O agravo de instrumento é o recurso cabível contra as decisões que acolhem parcialmente a impugnação ou lhe negam provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, portanto, com natureza jurídica de decisão interlocutória.

A inobservância desta sistemática caracteriza erro grosseiro, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva.

Na hipótese, verifica-se que a decisão ora apelada reconheceu a ilegitimidade da União em relação aos exequentes que tenham vínculo com autarquia ou fundação pública, contudo determinou o prosseguimento da execução. Assim, considerando que não há extinção da execução, o recurso cabível seria o agravo de instrumento, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade.

Em suma:

A decisão que declara a inexigibilidade parcial da execução é recorrível mediante agravo de instrumento, configurando erro grosseiro a interposição de apelação, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.947.309-BA, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

JUIZADOS ESPECIAIS

O que acontece se a decisão da Turma Recursal disser respeito à interpretação de lei federal e contrariar entendimento consolidado ou mesmo sumulado do STJ?

ODS 16

Compete às Câmaras Reunidas ou à Seção Especializada dos Tribunais de Justiça a competência para processar e julgar as Reclamações destinadas a dirimir divergência entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consolidada em incidente de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, em julgamento de recurso especial repetitivo e em enunciados das Súmulas do STJ.
STJ. 1ª Seção. AgInt na Rcl 41.841-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/2/2023 (Info 763).

Microsistemas dos Juizados Especiais

Quando falamos em “sistema dos Juizados Especiais”, podemos identificar a existência de três microsistemas, cada um deles destinado a julgar determinados tipos de causas, possuindo regras específicas de procedimento. Veja:

<p>1) Juizados Especiais Cíveis e Criminais estaduais</p> <p>Compete ao Juizado Especial Criminal processar e julgar infrações penais de menor potencial ofensivo que sejam de competência da Justiça Estadual.</p> <p>Compete ao Juizado Especial Cível processar e julgar causas cíveis de menor complexidade que sejam de competência da Justiça Estadual.</p> <p>Ficam excluídas deste microsistema as causas cíveis de interesse da Fazenda Pública.</p>	Lei 9.099/95
<p>2) Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal</p> <p>Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar as infrações de menor potencial ofensivo que sejam de competência da Justiça Federal.</p> <p>Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários-mínimos, bem como executar as suas sentenças.</p> <p>Neste microsistema, é permitida a participação da União, autarquias, fundações e empresas públicas federais, desde que na condição de rés.</p>	Lei 10.259/2001
<p>3) Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.</p> <p>Compete ao Juizado Especial da Fazenda Pública processar e julgar as causas cíveis de interesse dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, até o valor de 60 salários-mínimos.</p> <p>Neste microsistema, são julgadas as causas de até 60 salários mínimos, de competência da Justiça Estadual, e que tenham como réus os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, bem como autarquias, fundações e empresas públicas a eles vinculadas.</p>	Lei 12.153/2009

Vamos verificar alguns pontos em comum sobre esses microsistemas e depois apontar certas diferenças.

Quem julga as causas e os recursos no sistema dos Juizados Especiais?

As causas são examinadas, em 1º grau, por um Juiz do Juizado.

O recurso contra a sentença proferida pelo Juiz do Juizado é julgado pela Turma Recursal.

A Turma Recursal é um colegiado formado por três juízes (não é composta por Desembargadores), que têm a função de julgar os recursos contra as decisões proferidas pelo juiz do juizado. Funciona como instância recursal na estrutura dos Juizados Especiais.

Instância julgadora em 1º grau	Juiz do Juizado.
Instância que julga os recursos	Turma Recursal.

Quais os recursos cabíveis contra a sentença proferida pelo juiz do juizado?

Podem ser interpostos:

- embargos de declaração;
- recurso inominado.

Quais os recursos cabíveis contra as decisões proferidas pela Turma Recursal?

Contra os acórdãos prolatados pela Turma Recursal, somente podem ser interpostos:

- embargos de declaração;
- recurso extraordinário.

É cabível a interposição de Recurso Especial?

NÃO.

Súmula 203-STJ: Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais.

Por que é cabível o RE, mas não o REsp?

Previsão do RE na CF/88	Previsão do REsp na CF/88
Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: III — julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:	Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: III — julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos <u>Tribunais Regionais Federais</u> ou pelos <u>tribunais dos Estados</u> , do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

Desse modo, o RE é cabível contra causas decididas em única ou última instância por qualquer órgão jurisdicional. Já o REsp, somente é cabível contra causas decididas em única ou última instância pelo TJ ou TRF. Como a Turma Recursal não é Tribunal, suas decisões não desafiam REsp.

Súmula 640-STF: É cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal.

Vale ressaltar que somente caberá recurso extraordinário contra acórdão da Turma Recursal se a causa envolver questão constitucional.

O que acontece, então, se a decisão da Turma Recursal disser respeito à interpretação de lei federal e contrariar entendimento consolidado ou mesmo sumulado do STJ? Já que não cabe recurso especial, como a parte poderá questionar essa decisão?

A resposta aqui irá variar conforme o microsistema do Juizado. Veja:

1) JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS ESTADUAIS

A Lei nº 9.099/95 não previu solução para esse impasse.

Diante disso, o STJ teve que criar, por meio de resolução, um mecanismo para resolver isso.

Qual foi a solução dada pelo STJ para tais casos?

Solução dada pela Resolução STJ 12/2009 (não está mais em vigor)	Solução dada pela Resolução STJ 03/2016 (em vigor atualmente)
A parte poderia ajuizar reclamação no STJ contra a decisão de Turma Recursal Estadual (ou do DF) quando esta: <ul style="list-style-type: none"> • afrontasse jurisprudência do STJ pacificada em recurso repetitivo; 	A parte poderá ajuizar reclamação no Tribunal de Justiça quando a decisão da Turma Recursal Estadual (ou do DF) contrariar jurisprudência do STJ que esteja consolidada em: <ul style="list-style-type: none"> a) incidente de assunção de competência;

<ul style="list-style-type: none"> • violasse súmula do STJ; • fosse teratológica. 	<ul style="list-style-type: none"> b) incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR); c) julgamento de recurso especial repetitivo; d) enunciados das Súmulas do STJ; e) precedentes do STJ.
--	---

Dessa forma, é como se tivesse havido uma "delegação" aos Tribunais de Justiça da competência para analisar se a decisão da Turma Recursal afrontou ou não a jurisprudência do STJ.

No TJ, estas reclamações serão julgadas pelas Câmaras Reunidas ou por uma Seção Especializada (art. 1º da Resolução 03/2016).

Compete às Câmaras Reunidas ou à Seção Especializada dos Tribunais de Justiça a competência para processar e julgar as Reclamações destinadas a dirimir divergência entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consolidada em incidente de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, em julgamento de recurso especial repetitivo e em enunciados das Súmulas do STJ.

STJ. 1ª Seção. AgInt na Rcl 41.841-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/2/2023 (Info 763).

Por que o STJ revogou a Resolução 12/2009, que possibilitava a reclamação para o STJ, e instituiu a Resolução 03/2016, prevendo a reclamação para os Tribunais de Justiça?

Porque o STJ não tinha mais condições de julgar a imensa quantidade de reclamações que eram propostas contra decisões das Turmas Recursais de todo o Brasil.

Veja a íntegra da Resolução STJ 03/2016:

Art. 1º Caberá às Câmaras Reunidas ou à Seção Especializada dos Tribunais de Justiça a competência para processar e julgar as Reclamações destinadas a dirimir divergência entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e do Distrito Federal e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consolidada em incidente de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, em julgamento de recurso especial repetitivo e em enunciados das Súmulas do STJ, bem como para garantir a observância de precedentes.

Art. 2º Aplica-se, no que couber, o disposto nos arts. 988 a 993 do Código de Processo Civil, bem como as regras regimentais locais, quanto ao procedimento da Reclamação.

Art. 3º O disposto nesta resolução não se aplica às reclamações já distribuídas, pendentes de análise no Superior Tribunal de Justiça.

Art. 4º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Se o TJ mantiver a decisão da Turma Recursal, a parte prejudicada poderá interpor algum recurso?

SIM. Em tese, cabe recurso especial nesta hipótese. Resta saber se o STJ irá aceitar ou criará algum filtro para evitar a subida destes recursos.

2) JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS NO ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL

E se uma decisão da Turma Recursal do Juizado Especial Federal (JEF) contrariar entendimento do STJ, também caberá reclamação?

NÃO. Não será necessária reclamação porque a Lei do JEF, como é posterior à Lei nº 9.099/95, já corrigiu essa falha e previu mecanismos para fazer com que o entendimento do STJ prevaleça.

A Lei do JEF (Lei nº 10.259/2001) trouxe, em seu art. 14, a previsão de que a parte pode formular pedido de uniformização de jurisprudência para a Turma Regional de Uniformização (TRU) ou para a Turma Nacional de Uniformização (TNU), a depender do caso. Se a orientação acolhida pela Turma de Uniformização contrariar súmula ou jurisprudência dominante no STJ, a parte interessada poderá provocar a manifestação deste, que dirimirá a divergência (§ 4º).

Os detalhes sobre isso você não precisa saber, devendo apenas ler o art. 14 da Lei nº 10.259/2001 se estiver prestando concursos federais.

Em suma, no que se refere aos Juizados Especiais Federais, a parte poderá formular junto ao STJ pedido de uniformização de jurisprudência quando a orientação da Turma Nacional de Uniformização contrariar:

- a) jurisprudência dominante do STJ; ou
- b) súmula do STJ.

Em virtude de existir essa possibilidade na própria Lei, o STJ não admite reclamação contra acórdãos da Turma Recursal dos Juizados Especiais federais. Confira:

(...) Não se admite a utilização do instituto da reclamação contra acórdão de Turma Recursal do Juizado Federal diante da previsão expressa de recursos no artigo 14 da Lei n. 10.259/2001. (...) (STJ. 1ª Seção. AgRg na Rcl 7.764/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 24/10/2012)

3) JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA

E se uma decisão da Turma Recursal do Juizado Especial da Fazenda Pública contrariar entendimento do STJ, também caberá reclamação?

Também NÃO.

A Lei nº 12.153/2009 (Lei dos Juizados da Fazenda Pública), assim como a Lei do JEF, trouxe a previsão de pedido de uniformização em seu art. 18:

Art. 18. Caberá pedido de uniformização de interpretação de lei quando houver divergência entre decisões proferidas por Turmas Recursais sobre questões de direito material.

(...)

§ 3º Quando as Turmas de diferentes Estados derem a lei federal interpretações divergentes, ou quando a decisão proferida estiver em contrariedade com súmula do Superior Tribunal de Justiça, o pedido será por este julgado.

Art. 19. Quando a orientação acolhida pelas Turmas de Uniformização de que trata o § 1º do art. 18 contrariar súmula do Superior Tribunal de Justiça, a parte interessada poderá provocar a manifestação deste, que dirimirá a divergência.

Desse modo, quanto ao microssistema dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, é cabível o pedido de uniformização de jurisprudência quando:

- a) as Turmas de diferentes Estados derem à lei federal interpretações divergentes; ou
- b) a decisão proferida estiver em contrariedade com **súmula do STJ**.

Em virtude de existir essa possibilidade na própria Lei, o STJ também não admite reclamação contra acórdãos da Turma Recursal dos Juizados Especiais da Fazenda Pública. Confira:

(...) 2. No caso dos autos, trata-se de ação ajuizada perante Juizado Especial da Fazenda Pública, a qual se submete ao rito previsto na Lei 12.153/2009. A lei referida estabelece sistema próprio para solucionar divergência sobre questões de direito material. (...) Nesse contexto, havendo procedimento específico e meio próprio de impugnação, não é cabível o ajuizamento da reclamação prevista na Resolução 12/2009 do STJ. (...) (STJ. 1ª Seção. RCDESP na Rcl 8718/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/08/2012).

É incabível o ajuizamento de reclamação para atacar decisão de interesse da Fazenda Pública, ante a existência de procedimento específico de uniformização de jurisprudência (art. 18, § 3º, da Lei n. 12.153/2009).

STJ. 1ª Seção. AgInt-Rcl 37.913/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 27/11/2019.

Desse modo, não haverá necessidade nem cabimento para a propositura de reclamação porque existe a previsão de um pedido de uniformização de interpretação de lei federal.

Vale ressaltar, no entanto, que, se houver negativa no processamento do pedido de uniformização, aí sim caberá reclamação. Nesse sentido:

Jurisprudência em Teses do STJ

Tese 15: A negativa de processamento do pedido de uniformização dirigido ao STJ enseja violação do art. 18, § 3º, da Lei n. 12.153/2009 e usurpação da competência da Egrégia Corte, que pode ser reservada mediante a propositura da reclamação constitucional (art. 105, I, “f”, da CF/88).

(...) 1. Tratando-se de pedido de uniformização de interpretação de lei federal formulado com base no art. 18, § 3º, da Lei n. 12.153/09 e dirigido a esta Corte Superior, em que o requerente confronta acórdão proferido por Turma Recursal do Juizado da Fazenda Pública com enunciado de súmula do STJ, a competência para apreciá-lo é do Superior Tribunal de Justiça.

2. Em tais casos, cumpre a este Tribunal Superior, inclusive, o exame dos pressupostos legais do pedido de uniformização, uma vez que não há previsão na lei de juízo prévio de admissibilidade a ser exercido pela respectiva Turma Recursal. (...)

3. Logo, deve-se cassar o decisum que obstou a tramitação do pedido de uniformização de lei, determinando-se que a autoridade reclamada o encaminhe a esta Corte Superior para oportuna análise.

4 Reclamação julgada procedente.

(Rcl 24.258/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/02/2017, DJe 14/02/2017)

Se o acórdão da Turma Recursal do Juizado da Fazenda Pública contrariar jurisprudência dominante do STJ, caberá pedido de uniformização ao STJ?

NÃO. A redação escolhida pela Lei dos Juizados da Fazenda Pública foi diferente da Lei do JEF. Houve uma opção expressa do legislador em restringir apenas às duas hipóteses acima o cabimento do pedido de uniformização de jurisprudência nos Juizados Especiais da Fazenda Pública, havendo silêncio eloquente quanto a todas as demais hipóteses.

Desse modo, o caso em que a parte alega que o acórdão da Turma Recursal do Juizado Especial da Fazenda Pública viola precedentes do STJ não se amolda às hipóteses de cabimento de pedido de uniformização de jurisprudência.

Então, neste caso, seria cabível reclamação? Cabe reclamação contra acórdão da Turma Recursal do Juizado da Fazenda Pública que contrariar jurisprudência dominante do STJ?

NÃO.

Não é cabível nem pedido de uniformização nem reclamação ao STJ contra acórdão de Turma Recursal do Juizado da Fazenda Pública que contrarie orientação fixada em precedentes do STJ.

STJ. 1ª Seção. Rcl 22.033-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/4/2015 (Info 559).

Quadro-resumo:

Qual é o instrumento jurídico cabível contra acórdão de Turma Recursal que viole entendimento consolidado ou mesmo sumulado do STJ?		
1) Juizado Especial ESTADUAL: Reclamação dirigida ao TJ	2) Juizado Especial FEDERAL: Pedido de uniformização de jurisprudência	3) Juizado da FAZENDA PÚBLICA: Pedido de uniformização de jurisprudência
Fundamento: Resolução 03/2016 do STJ.	Fundamento: Art. 14 da Lei nº 10.259/2001.	Fundamento: Art. 19 da Lei nº 12.153/2009.

<p>Hipóteses de cabimento: Cabível quando a decisão da Turma contrariar jurisprudência do STJ consolidada em:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) incidente de assunção de competência; b) incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR); c) julgamento de recurso especial repetitivo; d) Súmulas do STJ; e) precedentes do STJ. 	<p>Hipóteses de cabimento: Cabível quando a decisão da Turma contrariar:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) jurisprudência dominante do STJ; ou b) súmula do STJ. 	<p>Hipótese de cabimento: Cabível quando a decisão da Turma contrariar súmula do STJ.</p>
--	--	---

DIREITO PROCESSUAL PENAL

COMPETÊNCIA (JUSTIÇA FEDERAL)

Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime de falsificação de documento público, consistente na falsificação de identidades funcionais do Poder Judiciário da União

Importante!!!

ODS 16

O STJ possui entendimento no sentido de que se um documento de um órgão ou entidade federal é falsificado, mas a vítima primária dessa falsificação é um particular, a competência para julgar esse crime é da Justiça Estadual. Isso porque o prejuízo da União será apenas reflexo (indireto).

Todavia, no caso concreto, há distinção (*distinguishing*) em relação a essa diretriz jurisprudencial.

Na falsificação de identidades funcionais do Poder Judiciário da União, não se cogita de prejuízos fundamentalmente a agentes privados. A Lei nº 12.774/2012, ao dispor sobre as Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União, prescreveu, em seu art. 4.º, que “as carteiras de identidade funcional emitidas pelos órgãos do Poder Judiciário da União têm fé pública em todo o território nacional”.

Dessa forma, nessa hipótese a vítima primária é a União, pois o falso atinge direta e essencialmente a fé pública e a presunção de veracidade de documento cuja expedição atribui-se à Administração Pública Federal. Logo, o crime em questão foi praticado em detrimento da Administração Pública federal, atraindo a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, IV, da CF/88.

Caso concreto: a polícia, em fiscalização de rotina, encontrou, em um veículo, identidades funcionais do Poder Judiciário Federal falsificadas.

STJ. 3ª Seção. CC 192.033-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/12/2022 (Info 763).

A situação concreta, com adaptações, foi a seguinte:

A Polícia Rodoviária Federal, em fiscalização de rotina, parou o veículo no qual havia um casal. Eles se identificaram como Juliana Lemos e Jorge Oliveira e apresentaram CNH com esses nomes.

Os policiais fizeram vistoria no veículo e encontraram identidades funcionais do Poder Judiciário Federal. As identidades tinham a fotografia de Juliana, mas estavam preenchidas com nomes e dados diversos, ou seja, eram documentos falsificados.

Também foi encontrada uma impressora, que seria supostamente utilizada na falsificação.

Diante disso, foi dada voz de prisão ao casal.

Posteriormente, surgiu uma dúvida acerca da competência para julgar essa conduta.

O Juízo Estadual (Juiz de Direito) declinou da competência, sob o fundamento de que o crime foi praticado em detrimento de serviço da União (Poder Judiciário Federal). O magistrado estadual invocou a Súmula 546 do STJ: A competência para processar e julgar o crime de uso de documento falso é firmada em razão da entidade ou órgão ao qual foi apresentado o documento público, não importando a qualificação do órgão expedidor.

O Juízo Federal não concordou e suscitou conflito afirmando que os flagranteados não apresentaram o documento falso aos Policiais Rodoviários Federais. Os documentos foram encontrados pelos Policiais. Logo, não houve no caso ofensa direta a serviço federal.

O que o STJ decidiu? De quem é a competência para julgar essa conduta?

Justiça Federal.

Não se aplica a Súmula 546 do STJ porque não houve uso de documento falso

Inicialmente, importante esclarecer que não se aplica, no caso, a Súmula 546 do STJ. Isso porque não houve a apresentação dos documentos falsos à autoridade policial.

Assim, não se apura o crime de uso de documento falso, mas sim o de falsificação de documento público. Não há crime de uso porque não há como se reconhecer, a priori, o elemento de vontade (o dolo de fazer uso de documento falso) necessário à caracterização do delito do art. 304 do Código Penal (STJ. 3ª Seção. CC 148.592/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 13/2/2017).

Contudo, mesmo não sendo crime de uso de documento falso, a competência continua sendo da Justiça Federal.

Se é falsificado um documento “federal”, mas para ser usado em prejuízo de particular, a competência é, em regra, da Justiça Estadual

O STJ possui entendimento no sentido de que se um documento de um órgão ou entidade federal é falsificado, mas a vítima primária dessa falsificação é um particular, a competência para julgar esse crime é da Justiça Estadual. Isso porque o prejuízo da União será apenas reflexo (indireto).

Exemplificativamente, nos casos de falsificação do selo do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, o STJ já concluiu que o delito deve ser julgado pela Justiça Comum Estadual, porque os ofendidos são os consumidores. Nesse sentido:

Competente a Justiça Comum Estadual quando a falsificação de selo ou sinal público (art. 296, § 1.º, inciso II, do Código Penal) é usada para dar a produtos falsificados aparência de regularidade, em prejuízo das relações de consumo, sem ofensa a interesses, bens ou serviços da União.

STJ. 3ª Seção. AgRg no CC 181.690/PB, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 9/2/2022.

No entanto, a situação aqui é diferente e merece uma distinção (*distinguishing*) em relação à diretriz jurisprudencial acima mencionada.

No caso concreto, a vítima primária é a própria União, pois não se cogita de prejuízo fundamental a particulares. Não há notícia de particulares que tenham sido prejudicados.

Além disso, a Lei nº 12.774/2012, ao dispor sobre as Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União, prescreveu, em seu art. 4º, que:

Art. 4º As carteiras de identidade funcional emitidas pelos órgãos do Poder Judiciário da União têm fé pública em todo o território nacional.

Dessa forma, a falsificação de identidades funcionais do Poder Judiciário da União atinge direta e essencialmente a fé pública e a presunção de veracidade de documento, cuja expedição atribui-se à Administração Pública Federal.

Logo, o crime em questão foi praticado em detrimento da Administração Pública federal, atraindo a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, IV, da CF/88:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
(...)

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

Em suma:

Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime de falsificação de documento público, consistente na falsificação de identidades funcionais do Poder Judiciário da União.

STJ. 3ª Seção. CC 192.033-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/12/2022 (Info 763).

COMPETÊNCIA (JUSTIÇA ESTADUAL)

Não é crime militar o delito praticado por policial militar de folga, sem a farda da corporação, sem se identificar como policial e sem utilizar o veículo ou a arma da corporação, sendo a vítima um civil

Importante!!!

ODS 16

A Justiça Militar é incompetente para processar e julgar crime cometido por policial militar que, ainda que esteja na ativa, pratica a conduta ilícita fora do horário de serviço, em contexto dissociado do exercício regular de sua função e em lugar não vinculado à Administração Militar.

Caso adaptado: policial militar, que fazia “bico” de segurança de uma empresa, abordou, amarrou e agrediu a vítima para que ela confessasse a prática de um furto. Vale ressaltar, contudo, que o agente estava de folga, sem farda, não se identificou como policial e não utilizou o veículo ou a arma da corporação.

STJ. 5ª Turma. HC 764.059-SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João é policial militar e, como “bico”, faz a segurança de uma empresa.

Durante a noite, quando não havia ninguém no local, houve um furto na empresa.

Ricardo, proprietário do empreendimento, quando chegou de manhã, percebeu o furto e ligou para João informando do ocorrido.

João, que estava de folga no dia, dirigiu-se até o local. Ele desconfiou que o autor do furto seria Pedro, um usuário de drogas que mora nas proximidades.

João, sem se identificar como policial e em posse de arma de fogo de uso particular, abordou, amarrou e agrediu Pedro insistindo para que ele confessasse o crime e devolvesse a *res furtiva*.

Surgiu a dúvida se a conduta praticada por João pode ser considerada crime militar, na forma do art. 9º, inciso II, alínea “c”, do CPM, de competência da Justiça Militar ou se seria crime comum, de competência da Justiça Estadual. Confira o dispositivo do CPM:

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:
(...)

II – os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados: (...)

b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;

c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil;

O que decidiu o STJ? Trata-se de crime militar ou crime comum? É competência da justiça militar processar e julgar delito cometido por policial de folga, sem farda, com veículo pessoal e portando arma particular?

NÃO. Trata-se de crime comum, de competência da Justiça Estadual.

O entendimento do STJ é no sentido de que:

Não se enquadra no conceito de crime militar previsto no art. 9º, II, alíneas “b” e “c”, do Código Penal Militar o delito cometido por Policial Militar que, ainda que esteja na ativa, pratica a conduta ilícita fora do horário de serviço, em contexto dissociado do exercício regular de sua função e em lugar não vinculado à Administração Militar.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 656.361/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 16/8/2021.

No momento dos fatos, o acusado estava de folga e, portanto, sem a farda da corporação. Além disso, ele não se identificou como policial, tendo utilizado seu veículo pessoal e sua arma particular.

Assim, embora ostentasse a condição de policial militar na ativa, a prática delitiva não decorreu de seu serviço ou em razão da função.

Lei nº 13.491/2017

Compete à Justiça Militar processar e julgar os crimes militares, assim definidos em lei (art. 124 da CF/88). A lei que prevê os crimes militares é o Código Penal Militar (Decreto-Lei 1.001/1969).

- No art. 9º do CPM são conceituados os crimes militares em tempo de paz.
- No art. 10 do CPM são definidos os crimes militares em tempo de guerra.

Assim, para verificar se o fato pode ser considerado crime militar, sendo, portanto, de competência da Justiça Militar, é preciso que ele se amolde em uma das hipóteses previstas nos arts. 9º e 10 do CPM.

A alteração promovida pela Lei nº 13.491/2017 foi no art. 9º.

Uma das mudanças da Lei nº 13.491/2017 foi no inciso II do art. 9º. Veja:

Código Penal Militar	
Redação original	Redação dada pela Lei nº 13.491/2017
Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz: II - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:	Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz: II - os crimes previstos neste Código e os previstos na legislação penal, quando praticados:

O que significou essa mudança?

- Antes da Lei: para se enquadrar como crime militar com base no inciso II do art. 9º, a conduta praticada pelo agente deveria ser obrigatoriamente prevista como crime no Código Penal Militar.
- Agora: a conduta praticada pelo agente, para ser crime militar com base no inciso II do art. 9º, pode estar prevista no Código Penal Militar ou na legislação penal “comum”.

Ocorre que a mudança da Lei nº 13.491/2017 não tem aplicação no caso, tendo em vista que o acusado é um policial de folga, hipótese que não se tornou crime militar nos termos da novel legislação. A referida lei não alterou a competência nestes casos, mas apenas ampliou o rol de condutas para abarcar crimes contra civis previstos na Legislação Penal Comum (Código Penal e leis esparsas), desde que praticados por militar em serviço ou no exercício da função.

Em suma:

A Justiça Militar é incompetente para processar e julgar crime cometido por policial militar que, ainda que esteja na ativa, pratica a conduta ilícita fora do horário de serviço, em contexto dissociado do exercício regular de sua função e em lugar não vinculado à Administração Militar.

STJ. 5ª Turma. HC 764.059-SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

No mesmo sentido:

Não se enquadra no conceito de crime militar previsto no art. 9º, II, b e c, do Código Penal Militar o delito cometido por Policial Militar que, ainda que esteja na ativa, pratica a conduta ilícita fora do horário de serviço, em contexto dissociado do exercício regular de sua função e em lugar não vinculado à Administração Militar.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 711.820/RO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 29/3/2022.

PROVAS

São inadmissíveis as provas digitais sem registro documental acerca dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos

ODS 16

Caso adaptado: a Polícia Civil realizou operação para investigar e prender uma suposta organização criminosa de hackers que teria furtado dinheiro de correntistas de bancos. João foi um dos indivíduos preso e denunciado pelo Ministério Público por furto, organização criminosa e lavagem de dinheiro. A defesa de João impetrou habeas corpus argumentando que a imputação dos crimes está fundamentada em supostas provas digitais em relação às quais houve quebra da cadeia de custódia. As provas existentes contra João foram extraídas dos computadores apreendidos na sua residência, no entanto, não houve registro documental dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos. Logo, houve quebra da cadeia de custódia (art. 158-A e seguintes do CPP).

O STJ concordou. Não há como assegurar que os elementos informáticos periciados pela polícia e são íntegros e idênticos aos que existiam nos computadores do réu, o que acarreta ofensa ao art. 158 do CPP com a quebra da cadeia de custódia dos computadores apreendidos pela polícia, inadmitindo-se as provas obtidas por falharem num teste de confiabilidade mínima.

STJ. 5ª Turma. RHC 143169/RJ, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Rel. Acd. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

NOÇÕES GERAIS SOBRE CADEIA DE CUSTÓDIA

O que é cadeia de custódia?

O legislador conceituou o instituto nos seguintes termos:

Art. 158-A. Considera-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte. (Incluído pela Lei 13.964/2019)

Para Renato Brasileiro, a cadeia de custódia “consiste em mecanismo garantidor da autenticidade das evidências coletadas e examinadas, assegurando que correspondem ao caso investigado, sem que haja lugar para qualquer tipo de adulteração. Funciona, pois, como a documentação formal de um procedimento destinado a documentar a história cronológica de uma evidência, evitando-se, assim, eventuais interferências internas e externas capazes de colocar em dúvida o resultado da atividade probatória, assegurando, assim, o rastreamento da evidência desde o local do crime até o tribunal” (LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 9ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 608).

A cadeia de custódia da prova consiste no caminho que deve ser percorrido pela prova até a sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência indevida durante esse trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade (STJ. 5ª Turma. RHC 77.836/PA, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 05/02/2019).

Início da cadeia de custódia

O início da cadeia de custódia se dá:

- com a preservação do local de crime ou
- com procedimentos policiais ou periciais nos quais seja detectada a existência de vestígio.

Vestígio é todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido, que se relaciona à infração penal.

O agente público que reconhecer um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial fica responsável por sua preservação.

Etapas da cadeia de custódia

A cadeia de custódia compreende o rastreamento do vestígio nas seguintes etapas:

I - reconhecimento: ato de distinguir um elemento como de potencial interesse para a produção da prova pericial;

II - isolamento: ato de evitar que se altere o estado das coisas, devendo isolar e preservar o ambiente imediato, mediato e relacionado aos vestígios e local de crime;

III - fixação: descrição detalhada do vestígio conforme se encontra no local de crime ou no corpo de delito, e a sua posição na área de exames, podendo ser ilustrada por fotografias, filmagens ou croqui, sendo indispensável a sua descrição no laudo pericial produzido pelo perito responsável pelo atendimento;

IV - coleta: ato de recolher o vestígio que será submetido à análise pericial, respeitando suas características e natureza;

V - acondicionamento: procedimento por meio do qual cada vestígio coletado é embalado de forma individualizada, de acordo com suas características físicas, químicas e biológicas, para posterior análise, com anotação da data, hora e nome de quem realizou a coleta e o acondicionamento;

VI - transporte: ato de transferir o vestígio de um local para o outro, utilizando as condições adequadas (embalagens, veículos, temperatura, entre outras), de modo a garantir a manutenção de suas características originais, bem como o controle de sua posse;

VII - recebimento: ato formal de transferência da posse do vestígio, que deve ser documentado com, no mínimo, informações referentes ao número de procedimento e unidade de polícia judiciária relacionada, local de origem, nome de quem transportou o vestígio, código de rastreamento, natureza do exame, tipo do vestígio, protocolo, assinatura e identificação de quem o recebeu;

VIII - processamento: exame pericial em si, manipulação do vestígio de acordo com a metodologia adequada às suas características biológicas, físicas e químicas, a fim de se obter o resultado desejado, que deverá ser formalizado em laudo produzido por perito;

IX - armazenamento: procedimento referente à guarda, em condições adequadas, do material a ser processado, guardado para realização de contraperícia, descartado ou transportado, com vinculação ao número do laudo correspondente;

X - descarte: procedimento referente à liberação do vestígio, respeitando a legislação vigente e, quando pertinente, mediante autorização judicial.

Coleta dos vestígios: preferencialmente por perito oficial

A coleta dos vestígios deverá ser realizada preferencialmente por perito oficial, que dará o encaminhamento necessário para a central de custódia, mesmo quando for necessária a realização de exames complementares.

Todos os vestígios coletados no decurso do inquérito ou processo devem ser tratados na forma do CPP, ficando o órgão central de perícia oficial de natureza criminal responsável por detalhar a forma do seu cumprimento.

É proibida a entrada em locais isolados bem como a remoção de quaisquer vestígios de locais de crime antes da liberação por parte do perito responsável, sendo tipificada como fraude processual a sua realização.

Recipiente para acondicionamento do vestígio

O recipiente para acondicionamento do vestígio será determinado pela natureza do material.

Todos os recipientes deverão ser selados com lacres, com numeração individualizada, de forma a garantir a inviolabilidade e a idoneidade do vestígio durante o transporte.

O recipiente deverá individualizar o vestígio, preservar suas características, impedir contaminação e vazamento, ter grau de resistência adequado e espaço para registro de informações sobre seu conteúdo. O recipiente só poderá ser aberto pelo perito que vai proceder à análise e, motivadamente, por pessoa autorizada.

Após cada rompimento de lacre, deve se fazer constar na ficha de acompanhamento de vestígio o nome e a matrícula do responsável, a data, o local, a finalidade, bem como as informações referentes ao novo lacre utilizado.

O lacre rompido deverá ser acondicionado no interior do novo recipiente.

Central de custódia

Todos os Institutos de Criminalística deverão ter uma central de custódia destinada à guarda e controle dos vestígios, e sua gestão deve ser vinculada diretamente ao órgão central de perícia oficial de natureza criminal.

Toda central de custódia deve possuir os serviços de protocolo, com local para conferência, recepção, devolução de materiais e documentos, possibilitando a seleção, a classificação e a distribuição de materiais, devendo ser um espaço seguro e apresentar condições ambientais que não interfiram nas características do vestígio.

Na central de custódia, a entrada e a saída de vestígio deverão ser protocoladas, consignando-se informações sobre a ocorrência no inquérito que a eles se relacionam.

Todas as pessoas que tiverem acesso ao vestígio armazenado deverão ser identificadas e deverão ser registradas a data e a hora do acesso.

Por ocasião da tramitação do vestígio armazenado, todas as ações deverão ser registradas, consignando-se a identificação do responsável pela tramitação, a destinação, a data e horário da ação.

Após a realização da perícia, o material deverá ser devolvido à central de custódia, devendo nela permanecer. Caso a central de custódia não possua espaço ou condições de armazenar determinado material, deverá a autoridade policial ou judiciária determinar as condições de depósito do referido

material em local diverso, mediante requerimento do diretor do órgão central de perícia oficial de natureza criminal.

EXPLICAÇÃO DO JULGADO

Imagine a seguinte situação hipotética:

A Polícia Civil realizou operação policial para investigar e prender uma suposta organização criminosa de hackers que teria furtado dinheiro de correntistas de bancos.

João foi um dos indivíduos preso e denunciado pelo Ministério Público por furto, organização criminosa e lavagem de dinheiro.

A defesa de João impetrou habeas corpus argumentando que a imputação dos crimes está fundamentada em supostas provas digitais em relação às quais houve quebra da cadeia de custódia.

As provas existentes contra João foram extraídas dos computadores apreendidos na sua residência, no entanto, não houve registro documental dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos. Logo, houve quebra da cadeia de custódia (art. 158-A e seguintes do CPP).

Diante disso, a defesa pediu que fosse declarada a inadmissibilidade da prova extraída dos computadores apreendidos na sua residência por quebra de cadeia de custódia.

O STJ concordou com o pedido da defesa?

SIM.

A principal finalidade da cadeia de custódia, enquanto decorrência lógica do conceito de corpo de delito (art. 158 do CPP), é garantir que os vestígios deixados no mundo material por uma infração penal correspondem exatamente àqueles arrecadados pela polícia, examinados e apresentados em juízo.

Busca-se assegurar que os vestígios são os mesmos, sem nenhum tipo de adulteração ocorrida durante o período em que permaneceram sob a custódia do Estado.

No caso, a defesa sustenta que a polícia não documentou nenhum de seus procedimentos no manuseio dos computadores apreendidos na casa do investigado e, portanto, aferir sua procedência demanda apenas que se avalie a existência da documentação referente à cadeia de custódia, ou seja, se foram adotadas pela polícia cautelas suficientes para garantir a mesmidade das fontes de prova arrecadadas no inquérito, especificamente envolvendo os conteúdos dos computadores apreendidos na residência do acusado.

Em que pese a intrínseca volatilidade dos dados armazenados digitalmente, já são relativamente bem delineados os mecanismos necessários para assegurar sua integridade, tornando possível verificar se alguma informação foi alterada, suprimida ou adicionada após a coleta inicial das fontes de prova pela polícia.

Pensando especificamente na situação, a autoridade policial responsável pela apreensão de um computador (ou outro dispositivo de armazenamento de informações digitais) deve copiar integralmente (bit a bit) o conteúdo do dispositivo, gerando uma imagem dos dados: um arquivo que espelha e representa fielmente o conteúdo original.

Aplicando-se uma técnica de algoritmo *hash*, é possível obter uma assinatura única para cada arquivo - uma espécie de impressão digital ou DNA, por assim dizer, do arquivo. Esse código *hash* gerado da imagem teria um valor diferente caso um único bit de informação fosse alterado em alguma etapa da investigação, quando a fonte de prova já estivesse sob a custódia da polícia. Mesmo alterações pontuais e mínimas no arquivo resultariam numa *hash* totalmente diferente, pelo que se denomina em tecnologia da informação de efeito avalanche.

Desse modo, comparando as *hashes* calculadas nos momentos da coleta e da perícia (ou de sua repetição em juízo), é possível detectar se o conteúdo extraído do dispositivo foi alterado, minimamente que seja. Não havendo alteração (isto é, permanecendo íntegro o corpo de delito), as *hashes* serão idênticas, o que permite atestar com elevadíssimo grau de confiabilidade que a fonte de prova permaneceu intacta.

Contudo, no caso, não existe nenhum tipo de registro documental sobre o modo de coleta e preservação dos equipamentos, quem teve contato com eles, quando tais contatos aconteceram e qual o trajeto administrativo interno percorrido pelos aparelhos uma vez apreendidos pela polícia. Nem se precisa questionar se a polícia espelhou o conteúdo dos computadores e calculou a *hash* da imagem resultante, porque até mesmo providências muito mais básicas do que essa - como documentar o que foi feito - foram ignoradas pela autoridade policial.

Salienta-se, ainda, que antes mesmo de ser periciado pela polícia, o conteúdo extraído dos equipamentos foi analisado pela própria instituição financeira vítima. O laudo produzido pelo banco não esclarece se o perito particular teve acesso aos computadores propriamente ditos, mas diz que recebeu da polícia um arquivo de imagem. Entretanto em nenhum lugar há a indicação de como a polícia extraiu a imagem, tampouco a indicação da *hash* respectiva, para que fosse possível confrontar a cópia periciada com o arquivo original e, assim, aferir sua autenticidade.

Por conseguinte, os elementos comprometem a confiabilidade da prova: não há como assegurar que os elementos informáticos periciados pela polícia e pelo banco são íntegros e idênticos aos que existiam nos computadores do réu, o que acarreta ofensa ao art. 158 do CPP com a quebra da cadeia de custódia dos computadores apreendidos pela polícia, inadmitindo-se as provas obtidas por falharem num teste de confiabilidade mínima; inadmissíveis são, igualmente, as provas delas derivadas, em aplicação analógica do art. 157, § 1º, do CPP.

Em suma:

São inadmissíveis as provas digitais sem registro documental acerca dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos. STJ. 5ª Turma. RHC 143169/RJ, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Rel. Ac. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

DIREITO PENAL MILITAR

INOBSERVÂNCIA DE LEI, REGULAMENTO OU INSTRUÇÃO

O delito de inobservância de lei, regulamento ou instrução é lei penal em branco, impondo ao órgão de acusação a demonstração da norma complementar vulnerada pela conduta do agente

ODS16

O reconhecimento da justa causa para a persecução criminal do delito do art. 324 do CPM exige que o Ministério Público indique, na denúncia, a lei, regulamento ou instrução alegadamente violada, além de descrever o ato prejudicial à administração militar.

Art. 324. Deixar, no exercício de função, de observar lei, regulamento ou instrução, dando causa direta à prática de ato prejudicial à administração militar:

Pena - se o fato foi praticado por tolerância, detenção até seis meses; se por negligência, suspensão do exercício do posto, graduação, cargo ou função, de três meses a um ano.

STJ. 3ª Seção. CC 191.358-MS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/12/2022 (Info 763).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João, policial militar da ativa, era proprietário de uma loja.

Houve uma operação conjunta da Polícia Civil e do PROCON em diversos empreendimentos comerciais e um dos alvos das diligências foi a loja de João.

Constatou-se que ele teria adquirido inúmeros produtos sem o pagamento dos impostos devidos. Além disso, teria importado mercadorias proibidas.

O Ministério Público ofereceu denúncia em desfavor de João pelos delitos de contrabando e descaminho e, considerando a sua condição de policial da ativa, também foi a ele imputado o delito do art. 324 do Código Penal Militar:

Inobservância de lei, regulamento ou instrução

Art. 324. Deixar, no exercício de função, de observar lei, regulamento ou instrução, dando causa direta à prática de ato prejudicial à administração militar:

Pena - se o fato foi praticado por tolerância, detenção até seis meses; se por negligência, suspensão do exercício do posto, graduação, cargo ou função, de três meses a um ano.

A denúncia foi apresentada no Juízo da Auditoria Militar (Justiça Estadual). Ele, contudo, declinou da competência para a Justiça Federal, sob o fundamento de que o denunciado não estava de serviço, nem fardado e jamais fez uso de sua condição de militar para a prática delitiva, de modo que o fato não se amolda em nenhuma hipótese de crime militar.

O Juízo Federal, por entender que se tratava de crime cometido por militar em atividade, suscitou conflito negativo de competência, ao argumento de que não houve rejeição da denúncia oferecida quanto ao crime do art. 324 do CPM, e que tampouco houve o desmembrado quanto ao crime em questão. Logo, deveria ser resolvida a questão do crime militar imputado.

Quem julga esse conflito de competência?

O STJ, considerando que são juízes vinculados a tribunais diferentes:

Constituição Federal

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

(...)

d) os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, "o", bem como entre tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos;

O que o STJ decidiu?

A Ministra Relatora explicou que o Ministério Público imputou ao acusado o tipo penal previsto no art. 324 do Código Penal Militar, na qualidade negligente. Isso porque o réu teria deixado, “no exercício de função, de observar lei, regulamento ou instrução, dando causa direta à prática de ato prejudicial à administração militar”.

Contudo, a denúncia não especificou qual lei, regulamento, ou instrução foram violados. A peça acusatória também não relatou nenhum ato prejudicial à administração militar.

O crime em questão é norma penal em branco. Logo, não bastaria somente reproduzir o teor do art. 324 do CPM. O MP deveria ter indicado qual lei, regulamento, ou instrução teria sido violada, além de descrever o ato prejudicial à administração militar – o que não ocorreu no caso, motivo pelo qual não houve justa causa para a deflagração da *persecutio criminis*, no ponto.

Conforme já decidiu o STJ:

O art. 324 do Código Penal Militar pressupõe a prática de ato prejudicial à administração militar. Pressupõe também, porque se trata de tipo penal incompleto (de descrição incompleta da conduta incriminada), que a conduta descrita tenha precipuamente inobservado lei, regulamento ou instrução.

STJ. 6ª Turma. RHC 16.115/PA, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 21/10/2004.

Diante disso, o STJ concedeu *habeas corpus ex officio* para trancar o processo-crime em relação ao delito previsto no art. 324 do Código Penal Militar e declarou a competência do Juízo Federal para julgar demais crimes (contrabando e descaminho).

Em suma:

O reconhecimento da justa causa para a persecução criminal do delito do art. 324 do CPM exige que o Ministério Público indique, na denúncia, a lei, regulamento ou instrução alegadamente violada, além de descrever o ato prejudicial à administração militar.

STJ. 3ª Seção. CC 191.358-MS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/12/2022 (Info 763).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

O valor correspondente à participação do trabalhador no auxílio alimentação ou auxílio transporte, descontado do salário do trabalhador, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária

Assunto já apreciado no Info 712-STJ

ODS 8 e 16

Os valores descontados dos empregados relativos à participação deles no custeio do vale-transporte e auxílio-alimentação não constam no rol das verbas que não integram o conceito de salário de contribuição, listadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, razão pela qual devem constituir a base de cálculo da contribuição previdenciária, de terceiros e do SAT/RAT a cargo da empresa.

STJ. 2ª Turma. REsp 2.033.904-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

Contribuições para a seguridade social

A CF/88 prevê, em seu art. 195, as chamadas “contribuições para a seguridade social”.

Consistem em uma espécie de tributo, cuja arrecadação é utilizada para custear a seguridade social (saúde, assistência e previdência social).

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I — do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II — do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, podendo ser adotadas alíquotas progressivas de acordo com o valor do salário de contribuição, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social;

III — sobre a receita de concursos de prognósticos;

IV — do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

A CF/88 determina que os recursos arrecadados com as contribuições previstas no art. 195, I, “a” e II serão destinados exclusivamente para o pagamento de benefícios previdenciários do RGPS (administrado pelo INSS). Em razão disso, a maioria dos autores de Direito Previdenciário denomina as contribuições do art. 195, I, “a” e II de “contribuições previdenciárias”, como se fossem uma subespécie das contribuições para a seguridade social. Nesse sentido: Frederico Amado.

Contribuições previdenciárias

A contribuição previdenciária é uma espécie de tributo, cujo montante arrecadado é destinado ao pagamento dos benefícios do RGPS (aposentadoria, auxílio-doença, pensão por morte etc.)

Existem duas espécies de contribuição previdenciária:

PAGA POR QUEM	INCIDE SOBRE O QUE
1ª) Trabalhador e demais segurados do RGPS (art. 195, II).	Incide sobre o salário de contribuição, exceto no caso do segurado especial.
2ª) Empregador, empresa ou entidade equiparada (art. 195, I, "a").	Incide sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Auxílio alimentação e auxílio transporte

O auxílio alimentação e o auxílio transporte são dois benefícios trabalhistas que podem ser pagos ao trabalhador.

Algumas vezes, o empregado contribui com uma parte do seu salário para o custeio desses benefícios.

Assim, suponhamos que o auxílio alimentação do emprego é de R\$ 500,00. Ocorre que o empregado tem que dar uma participação para o custeio desse auxílio no valor de 10%. Assim, todos os meses, R\$ 50,00 devem ser descontados do salário do empregado para esse auxílio alimentação.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

RAR indústria e comércio de alimentos Ltda. impetrou mandado de segurança em face do Delegado da Receita Federal do Brasil (DRF) objetivando o reconhecimento do direito de excluir as rubricas de vale-transporte e auxílio-alimentação descontados do empregado da contribuição previdenciária, de terceiros e do SAT/RAT a cargo da empresa.

O pedido da empresa foi acolhido?

NÃO.

O valor correspondente à participação do trabalhador no auxílio alimentação ou auxílio transporte, descontado do seu salário, deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do art. 22 da Lei nº 8.212/91.

O STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não sofrem a incidência de contribuição previdenciária as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador.

Por outro lado, se a verba trabalhista possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

No caso em questão, o fato de os valores descontados aos empregados correspondentes à participação deles no custeio do vale-transporte, auxílio-alimentação e auxílio-saúde/odontológico ser retida pelo empregador não retira a titularidade dos empregados de tais verbas remuneratórias.

Só há a incidência de desconto para fins de coparticipação dos empregados porque os valores pagos pelo empregador, os quais ingressam com natureza de salário-de-contribuição, antes se incorporaram ao patrimônio jurídico do empregado, para só então serem destinados à coparticipação das referidas verbas.

Tais verbas não estão no § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91

Além disso, os valores descontados aos empregados correspondentes à participação deles no custeio do vale-transporte, auxílio-alimentação e auxílio-saúde/odontológico não constam no rol das verbas que não integram o conceito de salário-de-contribuição, listadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91:

Art. 28 (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade;

- b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;
- c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;
- d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;
- e) as importâncias:
 - 1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;
 - 2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS;
 - 3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT;
 - 4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973;
 - 5. recebidas a título de incentivo à demissão;
 - 6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;
 - 7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;
 - 8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada;
 - 9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984;
- f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;
- g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT;
- h) as diárias para viagens;
- i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;
- j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;
- l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP;
- m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho;
- n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa;
- o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965;
- p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT;
- q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares;
- r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços;
- s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas;
- t) o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela

empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e:

1. não seja utilizado em substituição de parcela salarial; e
2. o valor mensal do plano educacional ou bolsa de estudo, considerado individualmente, não ultrapasse 5% (cinco por cento) da remuneração do segurado a que se destina ou o valor correspondente a uma vez e meia o valor do limite mínimo mensal do salário-de-contribuição, o que for maior;
- u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990;
- v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais;
- x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT.
- y) o valor correspondente ao vale-cultura.
- z) os prêmios e os abonos.
- aa) os valores recebidos a título de bolsa-atleta, em conformidade com a Lei nº 10.891, de 9 de julho de 2004.

Por consequência, e por possuir natureza remuneratória, devem constituir a base de cálculo da contribuição previdenciária e da RAT a cargo da empresa.

O STJ já decidiu que o montante retido a título de contribuição previdenciária compõe a remuneração do empregado, de modo que deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, da contribuição ao SAT/RAT (art. 22, II, da Lei nº 8.212/91) e das contribuições sociais devidas a terceiros.

A pretensão de exclusão da cota do empregado da base de cálculo da contribuição do empregador levaria, necessariamente, à exclusão do imposto de renda retido na fonte e, posteriormente, à degeneração do conceito de remuneração bruta em remuneração líquida, ao arrepio da legislação de regência.

Em suma:

Os valores descontados dos empregados relativos à participação deles no custeio do vale-transporte e auxílio-alimentação não constam no rol das verbas que não integram o conceito de salário de contribuição, listadas no § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/1991, razão pela qual devem constituir a base de cálculo da contribuição previdenciária, de terceiros e do SAT/RAT a cargo da empresa.

STJ. 2ª Turma. REsp 2.033.904-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 7/2/2023 (Info 763).

No mesmo sentido:

O valor correspondente à participação do trabalhador no auxílio alimentação ou auxílio transporte, descontado do salário do trabalhador, deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.928.591-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 05/10/2021 (Info 712).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) Aplica-se o prazo prescricional de 10 anos, nos termos do art. 205 do Código Civil/2002, na cobrança de taxa de ocupação do particular no contrato administrativo de concessão de direito real de uso para a utilização privativa de bem público. ()
- 2) As hipóteses permissivas da penhora do bem de família devem receber interpretação restritiva, não havendo possibilidade de incidência da exceção à impenhorabilidade do bem de família do fiador ao devedor solidário. ()

- 3) Os pais, detentores do poder familiar, respondem solidariamente por contrato oneroso de prestação de serviços escolares celebrado entre a instituição de ensino e terceiro estranho à entidade familiar. ()
- 4) Na execução de alimentos, não pode a genitora, na condição de representante legal, se sub-rogar nos direitos da credora, menor, sobre a prestação referente a alimentos in natura que aquela pagou em virtude da inadimplência do genitor/executado, devendo ajuizar ação própria. ()
- 5) É possível a conversão da prisão civil em regime fechado, em virtude de dívida de natureza alimentar, para regime domiciliar quando a devedora de alimentos for responsável pela guarda de outro filho de até 12 anos de idade. ()
- 6) É viável manter a execução apenas pela menção genérica à insuficiência do tempo de acautelamento do adolescente. ()
- 7) Não ofende o art. 10 do CPC/2015 o provimento jurisdicional que dá classificação jurídica à questão controvertida apreciada em sede de embargos de divergência. ()
- 8) Não contraria o princípio da adstrição o deferimento de medida cautelar que diverge ou ultrapassa os limites do pedido formulado pela parte, se entender o magistrado que essa providência milita em favor da eficácia da tutela jurisdicional. ()
- 9) Ainda que se trate de processo eletrônico, a publicação da decisão no órgão oficial somente será dispensada quando a parte estiver representada por advogado cadastrado no sistema do Poder Judiciário, ocasião em que a intimação se dará de forma eletrônica. ()
- 10) Cabe a fixação de verba honorária decorrente do não conhecimento do recurso de apelação manejado por consórcio, em conjunto com as empresas que o compõem, quando ente sem personalidade jurídica. ()
- 11) A decisão que declara a inexigibilidade parcial da execução é recorrível mediante agravo de instrumento, configurando erro grosseiro a interposição de apelação, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. ()
- 12) Compete às Câmaras Reunidas ou à Seção Especializada dos Tribunais de Justiça a competência para processar e julgar as Reclamações destinadas a dirimir divergência entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consolidada em incidente de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, em julgamento de recurso especial repetitivo e em enunciados das Súmulas do STJ. ()
- 13) Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime de falsificação de documento público, consistente na falsificação de identidades funcionais do Poder Judiciário da União. ()
- 14) A Justiça Militar é incompetente para processar e julgar crime cometido por policial militar que, ainda que esteja na ativa, pratica a conduta ilícita fora do horário de serviço, em contexto dissociado do exercício regular de sua função e em lugar não vinculado à Administração Militar. ()
- 15) São inadmissíveis as provas digitais sem registro documental acerca dos procedimentos adotados pela polícia para a preservação da integridade, autenticidade e confiabilidade dos elementos informáticos. ()
- 16) O reconhecimento da justa causa para a persecução criminal do delito do art. 324 do CPM exige que o Ministério Público indique, na denúncia, a lei, regulamento ou instrução alegadamente violada, além de descrever o ato prejudicial à administração militar. ()
- 17) Os valores descontados dos empregados relativos à participação deles no custeio do vale-transporte e auxílio-alimentação não constam no rol das verbas que não integram o conceito de salário de contribuição, listadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, razão pela qual devem constituir a base de cálculo da contribuição previdenciária, de terceiros e do SAT/RAT a cargo da empresa. ()

Gabarito

1. C	2. C	3. E	4. C	5. C	6. E	7. C	8. C	9. C	10. E
11. C	12. C	13. C	14. C	15. C	16. C	17. C			