

Informativo comentado: Informativo 1012-STF

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

LIBERDADE RELIGIOSA

- *É inconstitucional lei estadual que obriga que as escolas e bibliotecas públicas tenham um exemplar da Bíblia.*

DIREITO À SAÚDE / LIBERDADE DE CULTO

- *Estados e Municípios podem restringir temporariamente atividades religiosas coletivas presenciais a fim de evitar a proliferação da Covid-19.*

DIREITO À SAÚDE

- *STF determinou à União o restabelecimento dos leitos de UTI destinados ao tratamento da Covid-19 que estavam custeados pelo Ministério da Saúde até dezembro de 2020, e que foram reduzidos nos meses de janeiro e fevereiro de 2021.*

COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

- *É constitucional lei estadual que proibiu o corte de energia elétrica durante a pandemia da Covid-19.*
- *É inconstitucional lei estadual que autoriza o Poder Executivo a cobrar um valor das concessionárias de energia elétrica pela utilização das faixas de domínio e das áreas adjacentes às rodovias estaduais e federais delegadas.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

AUTOTUTELA

- *Em regra, o prazo decadencial para que a Administração Pública anule atos administrativos inválidos é de 5 anos, aplicável a todos os entes federativos, por força do princípio da isonomia*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

EXECUÇÃO

- *O procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de dívida hipotecária, previsto no Decreto-lei 70/1966, é compatível com o vigente ordenamento constitucional.*

PROCESSO COLETIVO

- *É inconstitucional a delimitação dos efeitos da sentença proferida em sede de ação civil pública aos limites da competência territorial de seu órgão prolator.*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

- *Descumprimento do art. 212 do CPP e eventual nulidade processual.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

- *A imunidade tributária estabelecida no art. 150, VI, "c", da CF/88 abrange o IOF incidente inclusive sobre operações financeiras praticadas pelas entidades mencionadas no dispositivo, desde que vinculadas às finalidades essenciais dessas instituições.*

CONTRIBUIÇÕES

- *A CIDE destinada ao Incra foi recepcionada pela CF/88, mesmo após o advento da EC 33/2001.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

LIBERDADE RELIGIOSA

É inconstitucional lei estadual que obriga que as escolas e bibliotecas públicas tenham um exemplar da Bíblia

Importante!!!

A imposição legal de manutenção de exemplares de Bíblias em escolas e bibliotecas públicas estaduais configura contrariedade à laicidade estatal e à liberdade religiosa consagrada pela Constituição da República de 1988.

STF. Plenário. ADI 5258/AM, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 12/4/2021 (Info 1012).

A situação concreta foi a seguinte:

No Amazonas, foi editada lei estadual obrigando as escolas e bibliotecas públicas a terem pelo menos uma Bíblia disponível para consulta. Veja os principais trechos da Lei Promulgada nº 74/2010:

Art. 1º As unidades escolares da rede estadual de ensino e as bibliotecas públicas estaduais ficam obrigadas a manter em seus acervos ao menos um exemplar da Bíblia Sagrada.

Parágrafo único. A obrigatoriedade prevista no caput não implica em restrição ou impedimento para a manutenção, nos acervos públicos, de livros sagrados de outras tradições religiosas.

Art. 2º Os exemplares da Bíblia Sagrada deverão ser colocados à disposição de alunos, professores e demais usuários, em local visível e de fácil acesso.

(...)

Art. 4º As despesas decorrentes da execução desta lei correrão à conta das dotações consignadas no orçamento vigente.

O Procurador-Geral da República ajuizou ADI contra a previsão alegando que ela teria contrariado o art. 19, I, da Constituição Federal, que prevê o seguinte:

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público;

(...)

A obrigatoriedade imposta pela lei é compatível com a Constituição Federal?

NÃO. O STF julgou procedente o pedido formulado e declarou a inconstitucionalidade dos arts. 1º, 2º e 4º da Lei “Promulgada” 74/2010, do Estado do Amazonas.

Princípio da laicidade

O art. 19, I, da CF/88 prevê a laicidade estatal.

Segundo esse princípio, o Estado deve manter uma relação de neutralidade em relação às religiões.

Assim, pode-se dizer que, em matéria confessional*, compete ao Estado manter-se neutro justamente para preservar, em favor dos cidadãos, a integridade do direito fundamental à liberdade religiosa, ou seja, para garantir que todas as religiões recebam semelhante tratamento.

Ao determinar que escolas e bibliotecas públicas mantenham exemplares da Bíblia em seus acervos, a norma estadual impugnada estimula e promove certos tipos de crenças e dogmas religiosos em

detrimento de outros. Dessa forma, ofende os princípios da laicidade estatal, da liberdade religiosa e da isonomia entre os cidadãos.

Assim, ao obrigar que as escolas e bibliotecas mantenham exemplar somente da Bíblia, a lei amazonense desprestigia outros livros sagrados.

Confira trecho da manifestação da Procuradoria-Geral da República:

“Não se afirma que seja ilícito a escolas públicas a aquisição da Bíblia, do Corão, da Torá, dos épicos Maabárata e Ramáiana, do Bagavadguitá, da Codificação Espírita de Allan Kardec, dos Vedas ou de outros livros sagrados, pois todos são objetos culturais, além de obras de culto. Tê-los ao dispor dos alunos e usuários de suas bibliotecas é plenamente compatível com o acesso a obras relevantes que bibliotecas não especializadas devem promover. Inconstitucionalidade há, todavia, na imposição normativa de compra de apenas um desses livros tidos como sagrados, por parte da administração pública, com evidente privilégio a determinada manifestação religiosa.”

* confessional = relativo ou próprio de crença religiosa.

Em suma:

A imposição legal de manutenção de exemplares de Bíblias em escolas e bibliotecas públicas estaduais configura contrariedade à laicidade estatal e à liberdade religiosa consagrada pela Constituição da República de 1988.

STF. Plenário. ADI 5258/AM, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 12/4/2021 (Info 1012).

Não confundir

O ensino religioso nas escolas públicas brasileiras pode ter natureza confessional

A CF/88 prevê que “o ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.” (art. 210, § 1º).

Diante disso, nas escolas públicas são oferecidas aulas de ensino religioso, normalmente vinculadas a uma religião específica. É o chamado ensino religioso confessional.

O PGR ajuizou ADI pedindo que fosse conferida interpretação conforme a Constituição ao art. 33, §§ 1º e 2º da LDB e ao art. 11, § 1º do acordo Brasil-Santa Sé. Na ação, o PGR afirmava que não é permitido que se ofereça ensino religioso confessional (vinculado a uma religião específica). Para o autor, o ensino religioso deve ser voltado para a história e a doutrina das várias religiões, ensinadas sob uma perspectiva laica e deve ser ministrado por professores regulares da rede pública de ensino, e não por pessoas vinculadas às igrejas.

O STF julgou improcedente a ADI e decidiu que o ensino religioso nas escolas públicas brasileiras pode ter natureza confessional, ou seja, pode sim ser vinculado a religiões específicas.

A partir da conjugação do binômio Laicidade do Estado (art. 19, I) e Liberdade religiosa (art. 5º, VI), o Estado deverá assegurar o cumprimento do art. 210, § 1º da CF/88, autorizando na rede pública, em igualdade de condições o oferecimento de ensino confessional das diversas crenças, mediante requisitos formais previamente fixados pelo Ministério da Educação.

Assim, deve ser permitido aos alunos, que expressa e voluntariamente se matricularem, o pleno exercício de seu direito subjetivo ao ensino religioso como disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, ministrada de acordo com os princípios de sua confissão religiosa, por integrantes da mesma, devidamente credenciados a partir de chamamento público e, preferencialmente, sem qualquer ônus para o Poder Público.

Dessa forma, o STF entendeu que a CF/88 não proíbe que sejam oferecidas aulas de uma religião específica, que ensine os dogmas ou valores daquela religião. Não há qualquer problema nisso, desde que se garanta oportunidade a todas as doutrinas religiosas.

STF. Plenário. ADI 4439/DF, rel. orig. Min. Roberto Barroso, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 27/9/2017 (Info 879).

DIREITO À SAÚDE / LIBERDADE DE CULTO **Estados e Municípios podem restringir temporariamente atividades religiosas coletivas presenciais a fim de evitar a proliferação da Covid-19**

Importante!!!

Covid-19

É compatível com a Constituição Federal a imposição de restrições à realização de cultos, missas e demais atividades religiosas presenciais de caráter coletivo como medida de contenção do avanço da pandemia da Covid-19.

STF. Plenário. ADPF 811/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 8/4/2021 (Info 1012).

A situação concreta foi a seguinte:

Diante do aumento do número de casos de Covid-19, alguns Estados e Municípios editaram decretos restringindo temporariamente atividades religiosas coletivas presenciais a fim de evitar a proliferação da doença.

Nesse sentido, o Estado de São Paulo editou o Decreto nº 65.563/2021, que em seu art. 2º, II, “a” proibiu a realização de “cultos, missas e demais atividades religiosas de caráter coletivo”.

O Partido Social Democrático (PSD) ajuizou ADPF pedindo para suspender esse dispositivo do Decreto nº 65.563/2021.

Segundo argumentou o partido, essas restrições não poderiam ser impostas porque violariam a liberdade religiosa (liberdade de crença e de culto) prevista no art. 5º, VI e no art. 19, I, da CF/88

Art. 5º (...)

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público;

(...)

O STF concordou com o pedido do autor?

NÃO.

O STF, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ADPF.

Ficaram vencidos os ministros Nunes Marques e Dias Toffoli, que julgaram o pedido procedente.

A conclusão da Corte foi a seguinte:

É compatível com a Constituição Federal a imposição de restrições à realização de cultos, missas e demais atividades religiosas presenciais de caráter coletivo como medida de contenção do avanço da pandemia da Covid-19.

STF. Plenário. ADPF 811/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 8/4/2021 (Info 1012).

Liberdade religiosa

A liberdade de crença e de culto, usualmente caracterizada apenas pela fórmula genérica “liberdade religiosa”, constitui uma das primeiras garantias individuais previstas pelas declarações de direitos do Século XVIII. Trata-se de direito humano fundamental.

A liberdade religiosa foi prevista em diversos documentos internacionais, podendo destacar os seguintes:

- artigo 18 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948);
- artigo 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos (1950);
- artigo 12 da Convenção Americana de Direitos Humanos (1969);
- artigo 8º da Carta Africana de Direitos Humanos (1981).

Dimensões da liberdade religiosa

A liberdade religiosa pode ser dividida em duas dimensões:

- a) Dimensão interna (*forum internum*): consiste na liberdade espiritual íntima de formar a sua crença, a sua ideologia ou a sua consciência;
- b) Dimensão externa (*forum externum*): diz respeito mais propriamente à liberdade de confissão e à liberdade de culto.

O aspecto interno do direito à liberdade de pensamento, consciência e religião é um direito absoluto, que não pode ser restringido. O aspecto externo, por sua vez, pode estar sujeito a algumas limitações, como no caso das restrições impostas durante a pandemia do novo coronavírus.

Embora advinda da interpretação das fontes supranacionais dos Direitos Humanos, a existência dessa dúplici dimensão do direito à liberdade religiosa também pode ser encontrado no texto da Constituição Federal.

Sob a dimensão interna, a liberdade de consciência está prevista no art. 5º, VI, da Constituição, e não abrange apenas o aspecto religioso.

Por outro lado, na dimensão externa, o texto constitucional brasileiro alberga a liberdade de crença, de aderir a alguma religião, e a liberdade do exercício do culto respectivo. As liturgias e os locais de culto são protegidos nos termos da lei. A lei deve proteger os templos e não deve interferir nas liturgias, a não ser que assim o imponha algum valor constitucional concorrente de maior peso na hipótese considerada. Os logradouros públicos não são, por natureza, locais de culto, mas a manifestação religiosa pode ocorrer ali, protegida pelo direito de reunião, com as limitações respectivas.

A própria Constituição afirma que a liberdade religiosa não é absoluta

Corroborando a tese de que há uma possibilidade de restrição relativa do direito à liberdade religiosa em sua dimensão externa (*forum externum*), pode-se mencionar que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu inequívoca reserva de lei ao exercício dos cultos religiosos.

Nesse sentido, o inciso VI do art. 5º assegura “o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei”.

Essa reserva legal, por si só, afasta qualquer compreensão no sentido de afirmar que a liberdade de realização de cultos coletivos seria absoluta.

A lei deve proteger os templos e não deve interferir nas liturgias, “a não ser que assim o imponha algum valor constitucional concorrente de maior peso na hipótese considerada”.

Constitucionalidade formal do decreto

Sob o prisma da constitucionalidade formal, a imposição de restrições à realização de cultos religiosos por meio de decretos municipais e estaduais está em conformidade com decisões recentes do STF sobre a temática, dentre as quais destaca-se a ADI 6341, na qual se assentou que todos os entes federados possuem competência para legislar e adotar medidas sanitárias voltadas ao enfrentamento da emergência de saúde pública.

O STF reafirmou o dever que todos os entes políticos têm na promoção da saúde pública e, coerente ao federalismo cooperativo adotado na CF/88, assentou a competência dos Estados e dos Municípios, ao lado da União, na adoção de medidas sanitárias direcionadas ao enfrentamento da pandemia.

Constitucionalidade material do decreto

Sob o aspecto material, a medida sanitária em análise mostra-se adequada, necessária e proporcional, bem como em consonância com as diretrizes científicas propostas pela Organização Mundial da Saúde. É possível afirmar que há um razoável consenso na comunidade científica no sentido de que os riscos de contaminação decorrentes de atividades religiosas coletivas são superiores aos riscos de outras atividades econômicas, mesmo aquelas realizadas em ambientes fechados.

Essa noção geral — sobre o elevado risco de contaminação das atividades religiosas coletivas presenciais — foi complementada por um exame de fatos e prognoses subjacente à edição do decreto estadual impugnado.

As medidas restritivas, dessa forma, foram resultantes de análises técnicas relativas ao risco ambiental de contágio pela Covid-19 conforme o setor econômico e social, bem como de acordo com a necessidade de preservar a capacidade de atendimento da rede de serviço de saúde pública.

Não foram apenas as atividades religiosas que foram proibidas

Vale ressaltar que o art. 2º do Decreto impugnado não se limitou a restringir as atividades religiosas coletivas. Também foram impostas restrições a outras atividades econômicas altamente essenciais, tais como o “atendimento presencial ao público, inclusive mediante retirada ou ‘pegue e leve’, em bares, restaurantes, ‘shopping centers’, galerias e estabelecimentos congêneres e comércio varejista de materiais de construção, permitidos tão somente os serviços de entrega (‘delivery’) e ‘drive-thru’ (inciso I)” e ainda “reunião, concentração ou permanência de pessoas nos espaços públicos, em especial, nas praias e parques”.

DIREITO À SAÚDE

STF determinou à União o restabelecimento dos leitos de UTI destinados ao tratamento da Covid-19 que estavam custeados pelo Ministério da Saúde até dezembro de 2020, e que foram reduzidos nos meses de janeiro e fevereiro de 2021

Covid-19

Em condições de recrudescimento da pandemia do novo coronavírus (Covid-19), não é constitucionalmente aceitável qualquer retrocesso nas políticas públicas de saúde, como a que resulta em decréscimo no número de leitos de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) habilitados (custeados) pela União.

STF. Plenário. ACO 3473 MC-Ref/DF, ACO 3474 TP-Ref/SP, ACO 3475 TP-Ref/DF, ACO 3478 MC-Ref/PI e ACO 3483 TP-Ref/DF, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 7/4/2021 (Info 1012).

A situação concreta foi a seguinte:

No início da pandemia da Covid-19, a União montou, com recursos federais, leitos de UTI exclusivos para o tratamento da Covid-19.

Ocorre que esses leitos foram sendo desativados após dezembro de 2020.

Com o recrudescimento dos casos, em fevereiro de 2021, cinco Estados-membros ajuizaram ações cíveis originárias no STF pedindo que a União fosse obrigada a reativar esses leitos, custeando a sua manutenção. A Min. Rosa Weber, monocraticamente, concedeu tutela provisória de urgência para determinar à União que restabeleça os leitos de UTI destinados ao tratamento da Covid-19 nos Estados requerentes que estavam habilitados (custeados) pelo Ministério da Saúde até dezembro de 2020, e que foram reduzidos nos meses de janeiro e fevereiro de 2021.

Referendo pelo Plenário

Em 07/04/2021, o Plenário do STF referendou as tutelas de urgência concedidas nas cinco ações cíveis originárias, propostas por estados-membros da Federação, para determinar à União que:

- a) analise, imediatamente, os pedidos de habilitação de novos leitos de UTI formulados pelos estados-membros requerentes junto ao Ministério da Saúde;
- b) restabeleça, imediatamente, de forma proporcional às outras unidades federativas, os leitos de UTI destinados ao tratamento da Covid-19 nos estados requerentes que estavam habilitados (custeados) pelo Ministério da Saúde até dezembro de 2020, e que foram reduzidos nos meses de janeiro e fevereiro de 2021;
- c) preste suporte técnico e financeiro para a expansão da rede de UTI's nos entes estaduais requerentes, de forma proporcional às outras unidades federativas, em caso de evolução da pandemia.

O recrudescimento das taxas de contaminação, internação e letalidade em decorrência da pandemia da Covid-19 é incontroverso e notório. Nesse cenário, são preocupantes as alegações de estado federado no sentido de que a União não tem se posicionado sobre requerimento de habilitação de novos leitos de UTI e de que os leitos financiados com recursos federais, destinados exclusivamente ao tratamento de pacientes com Covid-19, têm sido desabilitados.

A propósito da tramitação de crédito orçamentário extraordinário para fazer frente às vulnerabilidades, as vidas em jogo não podem ficar na dependência da burocracia estatal ou das idiossincrasias políticas. Estão em xeque cláusulas vitais de saúde coletiva.

Além disso, a solução de conflitos sobre o exercício da competência deve pautar-se pela melhor realização do direito à saúde.

Identificada omissão estatal ou gerenciamento errático, como aparentemente se apresenta, é viável a interferência judicial para a concretização do direito social à saúde, cujas ações e serviços são marcados constitucionalmente pelo acesso igualitário e universal.

Deve ser exigido do governo federal que suas ações sejam respaldadas por critérios técnicos e científicos, e que sejam implantadas as políticas públicas a partir de atos administrativos lógicos e coerentes. Não é lógico, coerente ou cientificamente defensável a diminuição do número de leitos de UTI custodiados pela União em momento desafiador da pandemia, justamente quando constatado incremento das mortes e das internações hospitalares.

Cumprе enfatizar que a programática constitucional não aceita retrocessos injustificados no direito social à saúde. Assim, em juízo de delibação, fica evidente a presença do requisito da probabilidade do direito.

Mostra-se, ainda, presente o perigo da demora, que se revela intuitivo frente aos abalos causados pela pandemia. Não há nada mais urgente do que o desejo de viver. O não endereçamento ágil e racional do problema pode multiplicar o número de óbitos e potencializar a tragédia humanitária.

Em suma:

Em condições de recrudescimento da pandemia do novo coronavírus (Covid-19), não é constitucionalmente aceitável qualquer retrocesso nas políticas públicas de saúde, como a que resulta em decréscimo no número de leitos de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) habilitados (custeados) pela União.

STF. Plenário. ACO 3473 MC-Ref/DF, ACO 3474 TP-Ref/SP, ACO 3475 TP-Ref/DF, ACO 3478 MC-Ref/PI e ACO 3483 TP-Ref/DF, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 7/4/2021 (Info 1012).

COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

É constitucional lei estadual que proibiu o corte de energia elétrica durante a pandemia da Covid-19

Importante!!!

Covid-19

São constitucionais as normas estaduais, editadas em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, pelas quais veiculados a proibição de suspensão do fornecimento do serviço de energia elétrica, o modo de cobrança, a forma de pagamentos dos débitos e a exigibilidade de multa e juros moratórios.

STF. Plenário. ADI 6432/RR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 7/4/2021 (Info 1012).

A situação concreta foi a seguinte:

Em Roraima, foi editada a Lei estadual nº 1.389/2020, que tratou sobre medidas de proteção à população roraimense durante a pandemia da Covid-19. Confira alguns dispositivos da Lei:

Art. 2º Ficam proibidas as concessionárias de serviços públicos essenciais de cortar o fornecimento residencial de seus serviços por falta de pagamento de suas respectivas contas, enquanto perdurar o estado de emergência decorrente de situações de extrema gravidade social, no âmbito do estado de Roraima.

§ 1º Entendem-se como serviços públicos essenciais, para efeito do disposto no caput deste artigo, o fornecimento de água, energia elétrica e tratamento de esgoto.

§ 2º Após o fim das restrições decorrentes do plano de contingência, as concessionárias de serviço público, antes de proceder à interrupção do serviço em razão da inadimplência anterior a março de 2020, deverão possibilitar o parcelamento do débito das faturas referentes ao período de contingência.

(...)

Art. 3º Ao consumidor que tiver suspenso o fornecimento fica assegurado o direito de acionar juridicamente a empresa concessionária por perdas e danos, além de ficar desobrigado do pagamento do débito que originou o referido corte.

Art. 4º Fica estabelecido que, cessado o estado de emergência, o consumidor deverá procurar as respectivas concessionárias de serviços públicos de água e energia elétrica, a fim de quitar o débito que, por ventura, venha a existir.

Art. 5º Ficam suspensos a incidência de multas e juros por atraso de pagamento das faturas de serviços públicos concedidos enquanto perdurar o plano de contingência da Secretaria de Estado da Saúde.

Art. 6º O descumprimento ao disposto na presente Lei ensejará a aplicação de multas, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, pelos órgãos responsáveis pela fiscalização, em especial, o Programa de Proteção e Orientação ao Consumidor do Estado de Roraima (PROCON-RR).

Art. 9º Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, com vigência enquanto perdurar o plano de contingência adotado pela Secretaria de Saúde do Estado de Roraima em decorrência da pandemia pelo coronavírus (COVID-19).

ADI

A Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica – Abradee ajuizou ADI contra a Lei objetivando a declaração de inconstitucionalidade da expressão “energia elétrica”, prevista no § 1º do art. 2º e a interpretação conforme à Constituição do § 2º do art. 2º e dos arts. 3º, 4º, 5º e 6º daquele diploma.

O objetivo da associação era afastar qualquer interpretação que inclua o serviço de energia elétrica no regramento estabelecido pelo Estado de Roraima.

A autora alegou que a União possui competência privativa para legislar sobre energia elétrica (art. 22, IV) e, portanto, os Estados não estão autorizados a tratar sobre o tema.

O STF concordou com os pedidos formulados pela autora? A lei foi declarada inconstitucional?

NÃO.

O STF julgou improcedente o pedido formulado na ADI e declarou que são constitucionais as normas previstas no § 1º do art. 2º, no § 2º do art. 2º e nos arts. 3º, 4º, 5º e 6º da Lei 1.389/2020 do estado de Roraima, na parte relacionada com os serviços de “energia elétrica”.

Inexistência de violação à competência privativa da União

Não há se falar em invasão da competência legislativa privativa da União para legislar sobre energia elétrica. Isso porque a lei estadual impugnada não atinge de forma direta a relação contratual estabelecida entre a concessionária e o Poder Público concedente, titular do serviço.

A lei também não fere o núcleo de atuação das empresas voltadas à prestação de serviços de fornecimento de energia elétrica, uma vez que não se constata que possa gerar desequilíbrio contratual ou afetar políticas tarifárias, especialmente porque as medidas impostas são excepcionais e transitórias, limitadas ao tempo da vigência do plano de contingência adotado pela Secretaria estadual de saúde em decorrência da pandemia de Covid-19.

Legislação está fundamentada na dignidade da pessoa humana e em outros direitos fundamentais

A não interrupção dos serviços públicos de energia elétrica relaciona-se à satisfação das necessidades básicas da população, pelo que a continuidade do serviço é considerada essencial para a adoção de medidas de contenção do novo coronavírus.

O fornecimento de energia elétrica é direito fundamental relacionado à dignidade humana, ao direito à saúde, à moradia, à alimentação, à educação e à profissão, constituindo-se em serviço público essencial e universal, que deve estar disponível a todos os cidadãos, especialmente no complexo contexto pandêmico vivenciado.

Lei nº 14.015/2020

A lei do Estado de Roraima é de 07/05/2020.

Em 15/06/2020, foi editada a Lei federal nº 14.015/2020, que tratou sobre a possibilidade de interrupção do serviço público em caso de inadimplemento do usuário, desde que ele seja previamente avisado.

Veja um resumo dos principais pontos da Lei nº 14.015/2020:

- Em caso de inadimplemento, é possível a suspensão da prestação do serviço público, mesmo que se trate de serviço público essencial (ex: energia elétrica, água etc.);
- Essa suspensão/interrupção não viola o princípio da continuidade dos serviços públicos;
- Para que essa suspensão seja válida, contudo, é indispensável que o usuário seja previamente comunicado de que o serviço será desligado, devendo ser informado também do dia exato em que haverá o desligamento;
- O desligamento do serviço deverá ocorrer em dia útil, durante o horário comercial;
- É vedado que o desligamento ocorra em dia de feriado, véspera de feriado, sexta-feira, sábado ou domingo.
- Caso o consumidor queira regularizar a situação e pagar as contas em atraso, a concessionária poderá cobrar uma taxa de religação do serviço. Essa taxa de religação, contudo, não será devida se a concessionária cortou o serviço sem prévia notificação.

• Assim, se a concessionária não comunicou previamente o consumidor do corte ela estará sujeita a duas consequências:

- a) terá que pagar multa;
- b) não poderá cobrar taxa de religação na hipótese de o cliente regularizar o débito.

A superveniência da Lei federal nº 14.015/2020 teria prejudicado a eficácia ou validade da Lei do Estado de Roraima?

NÃO. Para o STF, a superveniência de Lei federal nº 14.015/2020, também editada em razão da pandemia de Covid-19, não afasta a competência estadual para disciplinar a matéria de proteção e defesa do consumidor de forma mais ampla do que a estabelecida pela legislação federal.

Em outras palavras, o legislador estadual poderia ter ampliado a proteção dos consumidores.

Em suma:

São constitucionais as normas estaduais, editadas em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, pelas quais veiculados a proibição de suspensão do fornecimento do serviço de energia elétrica, o modo de cobrança, a forma de pagamentos dos débitos e a exigibilidade de multa e juros moratórios.

As normas objetivam regulamentar a relação entre o usuário do serviço e a empresa concessionária, tratando-se, portanto, essencialmente de normas sobre defesa e proteção dos direitos do consumidor e da saúde pública.

STF. Plenário. ADI 6432/RR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 7/4/2021 (Info 1012).

Cuidado

Em situações “normais”, ou seja, em períodos sem pandemia, o entendimento do STF é outro:

É inconstitucional lei estadual que proíbe que as empresas concessionárias ou permissionárias façam o corte do fornecimento de água, energia elétrica e dos serviços de telefonia, por falta de pagamento, em determinados dias (ex: sextas-feiras, vésperas de feriados etc.).

STF. Plenário. ADI 3824/MS, Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 02/10/2020.

COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

É inconstitucional lei estadual que autoriza o Poder Executivo a cobrar um valor das concessionárias de energia elétrica pela utilização das faixas de domínio e das áreas adjacentes às rodovias estaduais e federais delegadas

É inconstitucional norma estadual que onere contrato de concessão de energia elétrica pela utilização de faixas de domínio público adjacentes a rodovias estaduais ou federais. Isso porque a União, por ser titular da prestação do serviço público de energia elétrica (art. 21, XII, “b” e art. 22, IV, da CF/88), detém a prerrogativa constitucional de estabelecer o regime e as condições da prestação desse serviço por concessionárias, o qual não pode sofrer ingerência normativa dos demais entes políticos.

STF. Plenário. ADI 3763/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 7/4/2021 (Info 1012).

A situação concreta foi a seguinte:

No Rio Grande do Sul foi editada a Lei estadual nº 12.238/2005, que autorizou que a Administração Pública estadual cobrasse das empresas concessionárias de serviço público ou privado caso elas estejam utilizando as faixas de domínio e as áreas adjacentes às rodovias estaduais e federais delegadas:

Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a explorar a utilização e a comercializar, a título oneroso, as faixas de domínio e as áreas adjacentes às rodovias estaduais ou federais delegadas ao Estado, pavimentadas ou não, por empresas concessionárias de serviço público ou privadas, e por particulares.

Art. 4º A exploração da utilização das áreas referidas no artigo 1º desta Lei será sempre a título oneroso, com previsão de penalidade e multa para os casos de infração dos dispositivos, observados os critérios fixados em regulamento próprio.

Parágrafo único. A autorização, a permissão ou a concessão de uso da faixa de domínio e áreas não edificantes será sempre efetivada em caráter discricionário, precário e oneroso, por tempo certo ou indeterminado, obrigando seus proprietários ou responsáveis a observar o, disposto nesta Lei e regulamento próprio, bem como os termos do instrumento de contrato, incluindo responsabilidade civil e criminal decorrentes de danos ou prejuízos causados a terceiros, ao patrimônio público ou ao meio ambiente.

- Faixa de domínio é a área sobre a qual se assenta uma rodovia, constituída por pista de rolamento, canteiros centrais, acostamentos, áreas laterais etc.
- Área adjacente é a área de terra contígua (vizinha) a rodovia.

Assim, se uma concessionária de energia elétrica instala um equipamento na faixa de domínio ou na área adjacente, o Estado, por força da referida lei, poderia cobrar um valor da empresa.

ADI

A Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica (ABRADDE) ajuizou ADI contra essa lei e contra O Decreto estadual nº 43.787/2005, que o regulamentou, argumentando que a norma estaria interferindo na prestação de “serviços públicos nacionalmente regulados pelo legislador federal”, violando, portanto, a competência da União para tratar sobre o tema.

O que o STF decidiu?

O STF, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação direta para:

- a) atribuir interpretação conforme à Constituição à Lei estadual nº 12.238/2005 e ao Decreto regulamentar 43.787/2005, do Estado do Rio Grande do Sul, excluindo da incidência de ambos os diplomas as concessionárias de serviço público de energia elétrica; e
- b) declarar a inconstitucionalidade da expressão “de energia”, contida no inciso IV do art. 6º, e da Tarifa Básica prevista no Tipo II do Item 1 do Anexo I do mencionado Decreto.

Segundo o art. 21, XII, alínea “b”, da CF/88, é competência da União explorar diretamente ou mediante concessão os serviços e instalações de energia elétrica.

É também de competência privativa da União legislar sobre energia (art. 22, IV):

Art. 21. Compete à União:

(...)

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: (...)

- b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão

Assim, a União é a titular da prestação do serviço público de energia elétrica. Ela detém a prerrogativa constitucional de estabelecer o regime e as condições da prestação desse serviço por concessionárias, o qual não pode sofrer ingerência normativa dos demais entes políticos.

Não é possível que os Estados-membro, o DF ou os Municípios, por meio de leis locais, interfiram nas relações jurídico-contratuais entre Poder concedente federal e as empresas concessionárias, especialmente com relação às condições que foram estipuladas em contrato de concessão de serviços públicos, sob regime federal.

Nesse sentido, ao examinar o RE 581.947 (Tema 261), o STF concluiu ser inconstitucional a cobrança de taxa pela instalação de equipamentos de transmissão e distribuição de energia elétrica por concessionária em área de domínio público de município:

1. Às empresas prestadoras de serviço público incumbe o dever-poder de prestar o serviço público. Para tanto a elas é atribuído, pelo poder concedente, o também dever-poder de usar o domínio público necessário à execução do serviço, bem como de promover desapropriações e constituir servidões de áreas por ele, poder concedente, declaradas de utilidade pública.

2. As faixas de domínio público de vias públicas constituem bem público, inserido na categoria dos bens de uso comum do povo.

3. Os bens de uso comum do povo são entendidos como propriedade pública. Tão grande é a intensidade da participação do bem de uso comum do povo na atividade administrativa que ele constitui, em si, o próprio serviço público [objeto de atividade administrativa] prestado pela Administração.

4. Ainda que os bens do domínio público e do patrimônio administrativo não tolerem o gravame das servidões, sujeitam-se, na situação a que respeitam os autos, aos efeitos da restrição decorrente da instalação, no solo, de equipamentos necessários à prestação de serviço público. A imposição dessa restrição não conduzindo à extinção de direitos, dela não decorre dever de indenizar.

5. A Constituição do Brasil define a competência exclusiva da União para explorar os serviços e instalações de energia elétrica [artigo 21, XII, b] e privativa para legislar sobre a matéria [artigo 22, IV]. Recurso extraordinário a que se nega provimento, com a declaração, incidental, da inconstitucionalidade da Lei n. 1.199/2002, do Município de Ji-Paraná.

STF. Plenário. RE 581947, Rel. Min. Eros Grau, julgado em 27/05/2010 (Repercussão Geral – Tema 261).

Em suma:

É inconstitucional norma estadual que onere contrato de concessão de energia elétrica pela utilização de faixas de domínio público adjacentes a rodovias estaduais ou federais. Isso porque a União, por ser titular da prestação do serviço público de energia elétrica (art. 21, XII, “b” e art. 22, IV, da CF/88), detém a prerrogativa constitucional de estabelecer o regime e as condições da prestação desse serviço por concessionárias, o qual não pode sofrer ingerência normativa dos demais entes políticos.

STF. Plenário. ADI 3763/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 7/4/2021 (Info 1012).

DIREITO ADMINISTRATIVO

AUTOTUTELA

Em regra, o prazo decadencial para que a Administração Pública anule atos administrativos inválidos é de 5 anos, aplicável a todos os entes federativos, por força do princípio da isonomia

Importante!!!

Atualize seus materiais

É inconstitucional lei estadual que estabeleça prazo decadencial de 10 (dez) anos para anulação de atos administrativos reputados inválidos pela Administração Pública estadual.

STF. Plenário. ADI 6019/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 12/4/2021 (Info 1012).

A Administração Pública pode anular seus próprios atos quando estes forem ilegais?

SIM. Trata-se do princípio da autotutela (ou poder de autotutela), segundo o qual a Administração tem o poder-dever de controlar seus próprios atos, com a possibilidade de anular aqueles que forem ilegais e revogar os que se mostrarem inconvenientes ou inoportunos, sem precisar recorrer ao Poder Judiciário. Existem duas súmulas do STF que preveem esse princípio:

Súmula 346-STF: A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Súmula 473-STF: A administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Necessidade de garantir contraditório e ampla defesa para se realizar a autotutela

Vale ressaltar que a prerrogativa de a Administração Pública controlar seus próprios atos não prescinde (não dispensa) a instauração de processo administrativo no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa. Assim, a Administração deve dar oportunidade ao interessado para que ele se manifeste sobre a ilegalidade que foi, a princípio, detectada:

A Administração, à luz do princípio da autotutela, tem o poder de rever e anular seus próprios atos, quando detectada a sua ilegalidade, consoante reza a Súmula 473/STF. Todavia, quando os referidos atos implicam invasão da esfera jurídica dos interesses individuais de seus administrados, é obrigatória a instauração de prévio processo administrativo, no qual seja observado o devido processo legal e os corolários da ampla defesa e do contraditório.

STJ. 1ª Turma. AgInt no AgRg no AREsp 760.681/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 03/06/2019.

É necessária a prévia instauração de procedimento administrativo, assegurados o contraditório e a ampla defesa, sempre que a Administração, exercendo seu poder de autotutela, anula atos administrativos que repercutem na esfera de interesse do administrado.

STF. 1ª Turma. RE 946481 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/11/2016.

Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo. STF. Plenário. RE 594296, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 21/09/2011 (repercussão geral).

Lei nº 9.784/99 e prazo decadencial para o exercício da autotutela

A Lei nº 9.784/99 regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Esta Lei prevê expressamente a possibilidade de o Poder Público exercer a autotutela:

Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Logo em seguida, a Lei nº 9.784/99 estabelece um prazo decadencial para a revisão de atos administrativos no âmbito da Administração Pública federal, ou seja, um prazo para o exercício da autotutela.

Qual o prazo de que dispõe a Administração Pública federal para anular um ato administrativo ilegal?	
Regra	5 anos, contados da data em que o ato foi praticado.
Exceção 1	Em caso de má-fé. Se ficar comprovada a má-fé, não haverá prazo, ou seja, a Administração Pública poderá anular o ato administrativo mesmo que já tenha se passado mais de 5 anos.
Exceção 2	Em caso de afronta direta à Constituição Federal. O prazo decadencial de 5 anos do art. 54 da Lei nº 9.784/99 não se aplica quando o ato a ser anulado afronta diretamente a Constituição Federal. Trata-se de exceção construída pela jurisprudência do STF. Não há previsão na lei desta exceção 2. STF. Plenário. MS 26860/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2/4/2014 (Info 741).

O prazo decadencial para a revisão dos atos administrativos no âmbito da Administração Pública federal está previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

Inconstitucionalidade da Lei estadual que preveja prazo de 10 anos

A Lei estadual nº 10.177/98, do Estado de São Paulo, regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública estadual.

O art. 10, I, dessa Lei prevê que o prazo decadencial para a anulação dos atos administrativos no Estado de São Paulo é de 10 anos:

Art. 10. A Administração anulará seus atos inválidos, de ofício ou por provocação de pessoa interessada, salvo quando:
I - ultrapassado o prazo de 10 (dez) anos contado de sua produção;
(...)

Foi proposta ADI contra essa previsão sob o argumento de que a norma violaria:

- a competência privativa da União para legislar sobre direito civil (art. 22, I, da CF/88) e sobre contratos administrativos (art. 22, XXVII);
- os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Essa lei estadual usurpou competência privativa da União?

NÃO. Essa lei, na verdade, está inserida na competência constitucional dos Estados-membros para legislar sobre direito administrativo (art. 25, § 1º, CF/88).

A forma federativa de Estado adotada pela Constituição não admite que seja editada uma lei nacional sobre processo administrativo. Isso afrontaria a autonomia dos entes federativos.

Cada ente possui autonomia para estruturar a sua organização e a sua forma de atuação (art. 25, CF/88). Desse modo, Estados e Municípios podem editar leis dizendo como será o processo administrativo na Administração Pública estadual ou municipal.

Em outras palavras, assim como a União editou a Lei nº 9.784/99, Estados e Municípios também podem editar suas próprias leis de processo administrativo.

Logo, o art. 10, I, da lei paulista não invadiu competência privativa da União.

Essa previsão de 10 anos da lei paulista violou o princípio da segurança jurídica?

NÃO. O prazo decadencial de 10 anos não tem o potencial de causar, por si só, insegurança jurídica apta a invalidar a norma em controle de constitucionalidade. Trata-se de lapso temporal amplamente utilizado no direito brasileiro em outras hipóteses relevantes, tais como: (i) prazo prescricional geral do Código Civil (art. 205 do CC); (ii) prazo para revisão de benefícios previdenciários do Regime Geral de Previdência Social – RGPS (art. 103 da Lei nº 8.213/91); e (iii) prazo para ajuizamento de ações de indenização por desapropriação indireta na hipótese em que o Poder Público tenha realizado obras no local ou atribuído natureza de utilidade pública ou de interesse social ao imóvel (Tema 1019 do STJ).

Essa previsão de 10 anos da lei paulista violou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade?

Também NÃO.

O prazo decadencial previsto no dispositivo contestado não é arbitrário ou desproporcional, sendo fruto de ponderação legislativa razoável, tendo em vista o potencial de dano ao interesse público pela convalidação de atos e contratos administrativos contrários à lei e à Constituição e a necessidade de se estipular um prazo legal para o exercício do poder de autotutela administrativa, sob pena de frustração das legítimas expectativas dos particulares na constância e estabilidade da atuação do Poder Público.

Isso significa que o prazo de 10 anos para autotutela previsto na lei paulista é constitucional?

NÃO. O STF afirmou que a previsão é inconstitucional, no entanto, com base em um outro argumento não invocado pela autora da ADI: violação ao princípio da igualdade.

O prazo de 5 anos, previsto na Lei nº 9.784/99 consolidou-se como marco temporal geral nas relações entre o Poder Público e particulares. Como exemplos, podemos citar o art. 1º do Decreto nº 20.910/1932 e o art. 173 do CTN.

A maioria dos Estados-membros aplica o prazo quinquenal para anulação de atos administrativos, seja por previsão em lei própria ou por aplicação analógica do art. 54 da Lei nº 9.784/99.

Logo, “não há fundamento constitucional que justifique a situação excepcional do Estado de São Paulo, justamente o mais rico e certamente um dos mais eficientes da Federação, impondo-se o tratamento igualitário nas relações Estado-cidadão”.

Somente são admitidas exceções ao princípio da isonomia quando houver fundamento razoável baseado na necessidade de remediar um desequilíbrio específico entre as partes.

Em suma:

É inconstitucional lei estadual que estabeleça prazo decadencial de 10 (dez) anos para anulação de atos administrativos reputados inválidos pela Administração Pública estadual.

STF. Plenário. ADI 6019/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 12/4/2021 (Info 1012).

Com base nesse entendimento, o Plenário do STF, por maioria, julgou procedente o pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade do art. 10, I, da Lei 10.177/98, do Estado de São Paulo.

E se o Estado ou o Município não estipular um prazo em sua legislação? Se não houver lei estadual ou municipal fixando um prazo para o exercício da autotutela, será possível aplicar, por analogia integrativa, o prazo de 5 anos do art. 54 da Lei nº 9.784/99?

SIM. É isso que preconiza a súmula 633 do STJ:

Súmula 633-STJ: A Lei nº 9.784/99, especialmente no que diz respeito ao prazo decadencial para a revisão de atos administrativos no âmbito da Administração Pública federal, pode ser aplicada, de forma subsidiária, aos estados e municípios, se inexistente norma local e específica que regule a matéria.

Qual é o fundamento para essa aplicação?

Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Se não houvesse a aplicação do prazo da Lei nº 9.784/99, a Administração Pública estadual ou municipal que não editasse a sua lei ficaria, em tese, completamente livre para exercer a autotutela a qualquer tempo. Isso, contudo, seria uma afronta à segurança jurídica. Confira:

Com vistas nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, este Superior Tribunal de Justiça tem admitido a aplicação, por analogia integrativa, da Lei Federal nº 9.784/1999, que disciplina a decadência quinquenal para revisão de atos administrativos no âmbito da administração pública federal, aos Estados e Municípios, quando ausente norma específica, não obstante a autonomia legislativa destes para regular a matéria em seus territórios.

STJ. 2ª Turma. AgRg no AREsp 345831 PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 09/06/2016.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

EXECUÇÃO

O procedimento de execução extrajudicial de imóvel objeto de dívida hipotecária, previsto no Decreto-lei 70/1966, é compatível com o vigente ordenamento constitucional

Importante!!!

É constitucional, pois foi devidamente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, o procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66.

STF. Plenário. RE 627106/PR e RE 556520/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, julgados em 7/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 249) (Info 1012).

Empréstimo com garantia hipotecária

Um tipo cada vez mais comum de mútuo é o empréstimo com garantia hipotecária.

Neste tipo de negócio, a pessoa toma o empréstimo e oferece um imóvel como garantia de pagamento.

Como a instituição financeira possui uma garantia real, o risco de prejuízo é menor e, por conta disso, os juros cobrados tendem a ser mais baixos do que em outras espécies de empréstimos.

Vale ressaltar que o empréstimo com garantia hipotecária pode ser feito em contratos vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação, ou seja, com o objetivo de adquirir a casa própria ou, então, pode ser realizado por outros motivos (ex: a pessoa faz um empréstimo com garantia hipotecária para conseguir dinheiro para pagar um tratamento de saúde ou para fazer um curso de mestrado).

Enfim, o empréstimo com garantia hipotecária pode ser para as mais diversas finalidades, não sendo necessariamente para financiamento de bens imóveis vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação.

Execução hipotecária

Se o devedor não consegue pagar a dívida que estava garantida por meio de uma hipoteca, o credor poderá executar esta hipoteca por um meio mais célere e extrajudicial: trata-se da chamada execução hipotecária, prevista nos arts. 31 e 32 do Decreto-lei nº 70/1966.

Agente fiduciário

O processo de execução hipotecária será promovido por uma instituição financeira, que atuará na condição de “agente fiduciário”. Confira o que diz o art. 31 do DL 70/66:

Art. 31. Vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor que houver preferido executá-la de acordo com este decreto-lei formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, instruindo-a com os seguintes documentos: (...)

Como essa execução hipotecária é extrajudicial, é o agente fiduciário quem tomará as providências para cobrar do devedor. Depois de notificado, o inadimplente poderá purgar a mora e, caso não o faça, o agente fiduciário ficará autorizado a alienar o imóvel dado em garantia. Nesse sentido:

Art. 31 (...)

§ 1º Recebida a solicitação da execução da dívida, o agente fiduciário, nos dez dias subsequentes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe o prazo de vinte dias para a purgação da mora.

Art. 32. Não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado.

Desse modo, percebe a importância do agente fiduciário na execução hipotecária.

Quem será o agente fiduciário?

O art. 30 do DL 70/66 trata sobre o tema e afirma o seguinte:

- No caso de hipotecas vinculadas ao SFH: o agente fiduciário será o Banco Nacional da Habitação ou alguma instituição financeira por ele designada.
- Nos demais casos: será uma instituição financeira credenciada junto ao Banco Central.

Art. 30. Para os efeitos de exercício da opção do artigo 29, será agente fiduciário, com as funções determinadas nos artigos 31 a 38:

I - nas hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação, o Banco Nacional da Habitação;

II - nas demais, as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar.

(...)

§ 1º O Conselho de Administração ao Banco Nacional da Habitação poderá determinar que este exerça as funções de agente fiduciário, conforme o inciso I, diretamente ou através das pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, fixando os critérios de atuação delas.

Banco Nacional de Habitação

O Banco Nacional da Habitação (BNH) era uma empresa pública que tinha como objetivo financiar a produção de empreendimentos imobiliários. Ele foi extinto em 1986 e quem o sucedeu, nos direitos e obrigações, foi a Caixa Econômica Federal.

Desse modo, quando o DL 70/66 fala em Banco Nacional da Habitação, devemos agora considerar como sendo Caixa Econômica Federal.

Voltando então à pergunta anterior: quem é agente fiduciário?

- No caso de hipotecas vinculadas ao SFH: o agente fiduciário será a Caixa Econômica Federal ou uma instituição financeira que ela designar para exercer este papel.
- Nos demais casos: será uma instituição financeira credenciada junto ao Banco Central.

O devedor participa da escolha do agente fiduciário? É necessária a concordância do devedor no momento em que vai ser escolhido o agente fiduciário?

Regra: SIM. Em regra, a instituição financeira que irá exercer as funções de agente fiduciário deverá ser escolhida de comum acordo entre o credor e o devedor.

Essa escolha conjunta é feita no próprio contrato de hipoteca ou por meio de um aditamento.

Assim, em regra, quando o contrato de empréstimo é celebrado, já consta uma cláusula prevendo quem será o agente fiduciário.

Exceção: no caso de contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação – SFH, não é necessário acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário. Foi uma opção do legislador. Ele disse que o Banco Nacional de Habitação (leia-se: Caixa Econômica Federal) poderá exercer diretamente a função ou designar alguma outra instituição financeira para servir como agente fiduciário. Essa pessoa jurídica a ser escolhida não precisa da aprovação do devedor.

Isso é o que se extrai do § 2º do art. 30 do DL 70/1966. A regra está na primeira parte do dispositivo e a exceção na parte final sombreada. Veja:

Art. 30 (...)

§ 2º As pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, a fim de poderem exercer as funções de agente fiduciário dêste decreto-lei, deverão ter sido escolhidas para tanto, de comum acôrdo entre o credor e o devedor, no contrato originário de hipoteca ou em aditamento ao mesmo, salvo se estiverem agindo em nome do Banco Nacional da Habitação ou nas hipóteses do artigo 41.

O STJ sumulou essa conclusão:

Súmula 586-STJ: A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação – SFH.

A pergunta para finalizar a explicação é a seguinte: essa execução extrajudicial, prevista no DL 70/1966, é compatível com a Constituição Federal de 1988 ou possui algum vício de inconstitucionalidade?

É compatível com a Constituição.

A execução extrajudicial de imóvel objeto de dívida hipotecária, prevista no Decreto-lei 70/1966, é compatível com o vigente ordenamento constitucional.

Esse procedimento, a despeito de ocorrer no âmbito extrajudicial, não é realizado de forma aleatória. Ele se submete a efetivo controle judicial, em ao menos uma de suas fases, sendo certo que o devedor é intimado a acompanhá-lo, podendo impugnar, inclusive no âmbito judicial, o desenrolar do procedimento, se irregularidades vierem a ocorrer durante o seu trâmite.

Diante disso, o STF reiterou seu entendimento e fixou a seguinte tese:

É constitucional, pois foi devidamente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, o procedimento de execução extrajudicial, previsto no Decreto-lei nº 70/66.

STF. Plenário. RE 627106/PR e RE 556520/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, julgados em 7/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 249) (Info 1012).

PROCESSO COLETIVO

É inconstitucional a delimitação dos efeitos da sentença proferida em sede de ação civil pública aos limites da competência territorial de seu órgão prolator

Importante!!!

I - É inconstitucional o art. 16 da Lei nº 7.347/85, alterada pela Lei nº 9.494/97.

II - Em se tratando de ação civil pública de efeitos nacionais ou regionais, a competência deve observar o art. 93, II, da Lei nº 8.078/90 (CDC).

III - Ajuizadas múltiplas ações civis públicas de âmbito nacional ou regional, firma-se a prevenção do juízo que primeiro conheceu de uma delas, para o julgamento de todas as demandas conexas.

STF. Plenário. RE 1101937/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 7/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 1075) (Info 1012).

Art. 16 da Lei nº 7.347/85 e a eficácia subjetiva da ACP

Falar em “eficácia subjetiva” significa estudarmos “para quem” a sentença proferida na ACP produz efeitos, isto é, as pessoas que são atingidas juridicamente pelo que foi decidido.

O art. 16 da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85), com redação dada pela Lei nº 9.494/97, estabelece o seguinte:

LEI Nº 7.347/85 (LEI DA ACP)	
Redação original	Redação dada pela Lei nº 9.494/97
Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, exceto se a ação for julgada improcedente por deficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.	Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Esse artigo foi alterado pela Lei nº 9.494/97 com o objetivo de restringir a eficácia subjetiva da coisa julgada, ou seja, ele determinou que a coisa julgada na ACP deveria produzir efeitos apenas dentro dos limites territoriais do juízo que prolatou a sentença.

Em outras palavras, o que o art. 16 quis dizer foi o seguinte: a decisão do juiz na ação civil pública não produz efeitos no Brasil todo. Ela irá produzir efeitos apenas na comarca (se for Justiça Estadual) ou na seção ou subseção judiciária (se for Justiça Federal) do juiz prolator.

Críticas da doutrina

A doutrina criticou bastante essa alteração promovida no art. 16 e afirmou que a regra ali prevista não deveria ser aplicada por ser inconstitucional, impertinente e ineficaz.

Resumo das principais críticas ao dispositivo (DIDIER, Fredie; ZANETI, Hermes):

- Gera prejuízo à economia processual e pode ocasionar decisões contraditórias entre julgados proferidos em Municípios ou Estados diferentes;
- Viola o princípio da igualdade por tratar de forma diversa os brasileiros (para uns irá "valer" a decisão, para outros não);

- Os direitos coletivos “lato sensu” são indivisíveis, de forma que não há sentido que a decisão que os define seja separada por território;
- A redação do dispositivo mistura “competência” com “eficácia da decisão”, que são conceitos diferentes. O legislador confundiu, ainda, “coisa julgada” e “eficácia da sentença”. Sobre esse ponto, vale a pena citar Hugo Nigro Mazzilli:

“Com efeito, a Lei 9.494/97 confundiu competência com coisa julgada. A imutabilidade erga omnes de uma sentença não tem nada a ver com a competência do juiz que a profere. A competência importa para saber qual órgão da jurisdição vai decidir a ação; mas a imutabilidade do que ele decidiu estende-se a todo o grupo, classe ou categoria de lesados, de acordo com a natureza do interesse defendido, o que muitas vezes significa, necessariamente, ultrapassar os limites territoriais do juízo que proferiu a sentença”. (*A defesa dos interesses difusos em Juízo*. 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017, p. 698).

- O art. 93 do CDC, que se aplica também à Lei da ACP, traz regra diversa, já que prevê que, em caso de danos nacional ou regional, a competência para a ação será do foro da Capital do Estado ou do Distrito Federal, o que indica que essa decisão valeria, no mínimo, para todo o Estado/DF.

Para o STJ, o art. 16 da LACP, com redação dada pela Lei nº 9.494/97, é válido? A decisão do juiz na ação civil pública fica restrita apenas à comarca ou à seção (ou subseção) judiciária do juiz prolator?

NÃO. O STJ decidiu que:

A eficácia das decisões proferidas em ações civis públicas coletivas NÃO deve ficar limitada ao território da competência do órgão jurisdicional que prolatou a decisão.

STJ. Corte Especial. EREsp 1134957/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 24/10/2016.

Interessante também transcrever trecho do voto do brilhante Min. Luis Felipe Salomão, no REsp 1.243.887/PR (STJ. Corte Especial, julgado em 19/10/2011):

“A bem da verdade, o art. 16 da LACP baralha conceitos heterogêneos - como coisa julgada e competência territorial - e induz a interpretação, para os mais apressados, no sentido de que os “efeitos” ou a “eficácia” da sentença podem ser limitados territorialmente, quando se sabe, a mais não poder, que coisa julgada - a despeito da atecnia do art. 467 do CPC - não é “efeito” ou “eficácia” da sentença, mas qualidade que a ela se agrega de modo a torná-la “imutável e indiscutível”.

É certo também que a competência territorial limita o exercício da jurisdição e não os efeitos ou a eficácia da sentença, os quais, como é de conhecimento comum, correlacionam-se com os “limites da lide e das questões decididas” (art. 468, CPC) e com as que o poderiam ter sido (art. 474, CPC) - *tantum judicatum, quantum disputatum vel disputari debebat*.

A apontada limitação territorial dos efeitos da sentença não ocorre nem no processo singular, e também, como mais razão, não pode ocorrer no processo coletivo, sob pena de desnaturação desse salutar mecanismo de solução plural das lides.

A prosperar tese contrária, um contrato declarado nulo pela justiça estadual de São Paulo, por exemplo, poderia ser considerado válido no Paraná; a sentença que determina a reintegração de posse de um imóvel que se estende a território de mais de uma unidade federativa (art. 107, CPC) não teria eficácia em relação a parte dele; ou uma sentença de divórcio proferida em Brasília poderia não valer para o judiciário mineiro, de modo que ali as partes pudessem ser consideradas ainda casadas, soluções, todas elas, teratológicas.

A questão principal, portanto, é de alcance objetivo (“o que” se decidiu) e subjetivo (em relação “a quem” se decidiu), mas não de competência territorial.”

E para o STF? Para o STF, o art. 16 da LACP, com redação dada pela Lei nº 9.494/97, é válido?
Também NÃO.

É inconstitucional o art. 16 da Lei nº 7.347/85, na redação dada pela Lei nº 9.494/97.

É inconstitucional a delimitação dos efeitos da sentença proferida em sede de ação civil pública aos limites da competência territorial de seu órgão prolator.

STF. Plenário. RE 1101937/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 7/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 1075) (Info 1012).

Proteção constitucional dos interesses difusos e coletivos

A Constituição Federal de 1988 ampliou a proteção aos interesses difusos e coletivos, não somente constitucionalizando-os, mas também prevendo importantes instrumentos para garantir sua efetividade. Como exemplos disso, podemos citar a previsão do mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX), da ação popular (art. 5º, LXXII) e a constitucionalização da ação civil pública (art. 129, III).

No âmbito infraconstitucional, o sistema protetivo dos interesses difusos e coletivos nasceu com a edição da Lei da Ação Popular (Lei nº 4.717/65) e foi ampliado com a Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85).

O Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) foi mais uma evolução legislativa trazendo maior efetividade à proteção dos interesses difusos e coletivos.

O art. 90 do CDC, somado ao art. 21 da LACP, estabeleceu um verdadeiro microsistema processual coletivo, com destaque para a eficácia *erga omnes* da sentença proferida na ação civil pública:

Art. 90. Aplicam-se às ações previstas neste título as normas do Código de Processo Civil e da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (Incluído Lei nº 8.078/90)

Esse microsistema significa que as normas desses diplomas deverão ser aplicadas mutuamente a fim de se garantir uma proteção mais efetiva dos interesses difusos e coletivos.

Lei nº 9.494/94 representa retrocesso na proteção dos interesses difusos e coletivos

A alteração do art. 16 da Lei nº 7.347/85 promovida pela Lei nº 9.494/97, fruto da conversão da MP 1.570/97, veio na contramão do avanço institucional de proteção aos direitos metaindividuais. Vale ressaltar, inclusive, que essa modificação viola os preceitos norteadores da tutela coletiva e atenta contra os comandos pertinentes ao amplo acesso à Justiça e à isonomia entre os jurisdicionados.

A versão original do art. 16 da LACP previa a coisa julgada *erga omnes* da sentença civil proferida em processo na qual decididos direitos difusos e coletivos. O CDC, editado em 1990, ampliou a efetividade ao estender esses efeitos para os direitos individuais com dimensão coletiva (art. 103).

Nesse contexto, as Leis nº 7.347/85 e 8.078/90 seguiram o mesmo padrão de proteção dos direitos metaindividuais. Elas estão de acordo com os princípios da unidade da Constituição e da máxima efetividade das normas constitucionais. A indevida restrição criada pelo art. 16 da LACP, por sua vez, foi contra os princípios da igualdade e da eficiência na prestação jurisdicional, razão pela qual se mostra inconstitucional.

Grave prejuízo à isonomia e a efetividade da prestação jurisdicional

A alteração legislativa promovida pela Lei nº 9.494/97 passou a exigir dos legitimados, nos casos em que a lesão ou ameaça a direito fosse de âmbito regional ou nacional, a propositura de tantas demandas quanto fossem os territórios em que residem as pessoas lesadas. Ex: em um dano nacional, teria que ser

proposta uma ação em cada comarca. Percebe-se, sem muito esforço, que isso acarreta grave prejuízo ao necessário tratamento isonômico de todos perante a Justiça, além de afrontar claramente eficiência na prestação da atividade jurisdicional.

Na ação civil pública, os beneficiados podem ser indetermináveis – direitos difusos –, ou indeterminados, em um primeiro momento – direitos coletivos e individuais homogêneos –, sendo possível que os titulares do direito estejam dispersos em diferentes Municípios ou Estados; ou ainda em todos os Estados e Municípios brasileiros; mas sempre devendo ser observados, na efetividade da prestação jurisdicional, os princípios da igualdade e da eficiência.

Mais uma vez se mostra salutar recorrer às palavras do Min. Luis Felipe Salomão:

“A apontada limitação territorial dos efeitos da sentença não ocorre nem no processo singular, e também, como mais razão, não pode ocorrer no processo coletivo, sob pena de desnaturação desse salutar mecanismo de solução plural das lides.

A prosperar tese contrária, um contrato declarado nulo pela justiça estadual de São Paulo, por exemplo, poderia ser considerado válido no Paraná; a sentença que determina a reintegração de posse de um imóvel que se estende a território de mais de uma unidade federativa (art. 107, CPC) não teria eficácia em relação a parte dele; ou uma sentença de divórcio proferida em Brasília poderia não valer para o judiciário mineiro, de modo que ali as partes pudessem ser consideradas ainda casadas, soluções, todas elas, teratológicas.” (REsp 1.243.887/PR)

Patente, portanto, o desrespeito aos princípios da igualdade, da eficiência, da segurança jurídica e da efetiva tutela jurisdicional.

Com a declaração de inconstitucionalidade da redação modificada do art. 16 da LACP, surge uma relevante indagação a ser feita: de quem é a competência para julgar uma ação civil pública?

Quanto às ações civis públicas cujo objeto seja de âmbito apenas local, deve-se aplicar o art. 2º da Lei nº 7.347/85:

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

E se a ACP tiver projeção regional ou nacional?

Neste caso, como não há norma expressa na LACP tratando sobre o tema, deve-se recorrer ao art. 93, II, do CDC, com base na noção de microsistema processual (art. 21 da LACP).

Assim, a definição do juízo competente para o processamento de ações civis públicas cuja sentença tenha projeção regional ou nacional deve observar o disposto no art. 93, II, do CDC:

Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local: (...)
II - no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente.

Portanto, em se tratando de ação civil pública com abrangência nacional ou regional, sua propositura deve ocorrer no foro, ou na circunscrição judiciária, de capital de Estado ou no Distrito Federal.

Em se tratando de alcance geograficamente superior a um Estado, a opção por capital de Estado evidentemente deve contemplar uma que esteja situada na região atingida.

Com isso, impede-se a escolha de juízos aleatórios para o processo e julgamento de ações que versem sobre esses direitos difusos e coletivos.

Como evitar decisões conflitantes proferidas por juízos diversos em ações civis públicas que estejam tramitando em comarcas diferentes?

O ordenamento jurídico oferece um critério que impede esse problema, com base nos art. 55, § 3º e art. 286 do CPC, além do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/85:

Art. 55 (...)

§ 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles.

Art. 286. Serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza:

I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada;

II - quando, tendo sido extinto o processo sem resolução de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;

III - quando houver ajuizamento de ações nos termos do art. 55, § 3º, ao juízo prevento.

Parágrafo único. Havendo intervenção de terceiro, reconvenção ou outra hipótese de ampliação objetiva do processo, o juiz, de ofício, mandará proceder à respectiva anotação pelo distribuidor.

Art. 2º (...)

Parágrafo único A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

Dessa maneira, o juiz competente – nos termos do artigo 2º da LACP e 93 do CDC –, que primeiro conhecer da matéria ficará prevento para processar e julgar todas as demandas que proponham o mesmo objeto. A aplicação dessas normas torna possível definir qual o juiz competente, inclusive para ações cuja decisão tenha efeitos regionais ou nacionais. E, uma vez fixada essa competência, o primeiro que conhecer da matéria, entre os competentes, ficará prevento.

Em suma:

I - É inconstitucional o art. 16 da Lei nº 7.347/85, alterada pela Lei nº 9.494/97.

II - Em se tratando de ação civil pública de efeitos nacionais ou regionais, a competência deve observar o art. 93, II, da Lei nº 8.078/90 (CDC).

III - Ajuizadas múltiplas ações civis públicas de âmbito nacional ou regional, firma-se a prevenção do juízo que primeiro conheceu de uma delas, para o julgamento de todas as demandas conexas.

STF. Plenário. RE 1101937/SP, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 7/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 1075) (Info 1012).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

Descumprimento do art. 212 do CPP e eventual nulidade processual

Tema polêmico!

Não cabe ao juiz, na audiência de instrução e julgamento de processo penal, iniciar a inquirição de testemunha, cabendo-lhe, apenas, complementar a inquirição sobre os pontos não esclarecidos.

STF. 1ª Turma. HC 187035/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 6/4/2021 (Info 1012).

Art. 212 do CPP e Lei nº 11.690/2008

O art. 212 do Código de Processo Penal dispõe sobre a forma de inquirição das testemunhas na audiência. Este dispositivo foi alterado no ano de 2008 e atualmente prevê:

Art. 212. As perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida.

Parágrafo único. Sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição. (Redação dada pela Lei nº 11.690/2008)

Com a reforma do CPP, operada pela Lei nº 11.690/2008, a participação do juiz na inquirição das testemunhas foi reduzida ao mínimo possível.

Desse modo, as perguntas agora são formuladas diretamente pelas partes (MP e defesa) às testemunhas (sistema de inquirição direta ou *cross examination*).

Quem começa perguntando: quem arrolou

Outra inovação trazida é pela Lei nº 11.690/2008: quem começa perguntando à testemunha é a parte que teve a iniciativa de arrolá-la.

Ex: na denúncia, o MP arrolou duas testemunhas (Carlos e Fernando). A defesa, na resposta escrita, também arrolou uma testemunha (André). No momento da audiência de instrução, inicia-se ouvindo as testemunhas arroladas pelo MP (Carlos e Fernando).

Quem primeiro fará perguntas a essas testemunhas?

O Ministério Público. Quando o MP acabar de perguntar, a defesa terá direito de formular seus questionamentos e, por fim, o juiz poderá complementar a inquirição, se houver pontos não esclarecidos.

Depois de serem ouvidas todas as testemunhas de acusação, serão inquiridas as testemunhas de defesa (no exemplo dado, apenas André). Quem primeiro fará as perguntas a André?

A defesa. Quando a defesa acabar de perguntar, o Ministério Público terá direito de formular questionamentos e, por fim, o juiz poderá complementar a inquirição, se houver pontos não esclarecidos.

Como funciona(va) na prática a inquirição?

Redação original do CPP

As perguntas elaboradas pelas partes (MP e defesa) eram feitas à testemunha por intermédio do juiz. Era o chamado sistema presidencialista.

Assim, pelo sistema antigo, o Promotor de Justiça falava: “Excelência, eu queria saber da testemunha se ela viu o réu matar a vítima”. O juiz então falava: “testemunha, você viu o réu matar a vítima?”

Só quando o juiz reperguntava é que a testemunha podia responder o questionamento. Era um excesso de formalismo que em nada contribuía para a celeridade e simplicidade da instrução.

Depois da Lei nº 11.690/2008 (atualmente)

As perguntas são formuladas pelas partes diretamente à testemunha.

É o chamado **sistema da inquirição direta**.

O sistema de inquirição direta divide-se em:

- a) *direct examination* (quando a parte que arrolou a testemunha faz as perguntas) e
- b) *cross examination* (quando a parte contrária é quem formula as perguntas). Em provas, contudo, é comum vir a expressão *cross examination* como sinônima de inquirição direta.

Ex: o Juiz passa a palavra ao promotor: “Dr., o senhor pode formular as perguntas diretamente à testemunha arrolada pela acusação.”

Daí, então, o Promotor inicia as perguntas, dirigindo-se diretamente à testemunha: “Você viu o réu matar a vítima? O réu segurava um revólver? Qual era a cor de sua camisa?”

O que o juiz fará?

Em regra, o juiz deverá apenas ficar calado, ouvindo e valorando, em seu íntimo, as perguntas e as respostas.

O juiz deverá, contudo, intervir e indeferir a pergunta formulada pela parte caso se verifique uma das seguintes situações:

- a) Quando a pergunta feita pela parte puder induzir a resposta da testemunha;
- b) Quando a pergunta não tiver relação com a causa;
- c) Quando a pergunta for a repetição de outra já respondida.

Se ocorrer alguma dessas três situações, o juiz deverá indeferir a pergunta antes que a testemunha responda.

Como funciona(va) na prática a ordem das perguntas?

Redação original do CPP

O juiz era quem começava perguntando para as testemunhas.

A ordem de perguntas era a seguinte:

- 1º) O juiz fazia todas as perguntas que queria;
- 2º) A parte que arrolou a testemunha fazia outras perguntas;
- 3º) A parte contrária àquela que arrolou a testemunha fazia outras perguntas.

Ex: Ivo foi arrolado como testemunha pela defesa. O juiz começava perguntando. Quando acabava, a defesa fazia perguntas. Por fim, o MP formulava seus questionamentos.

Depois da Lei nº 11.690/2008 (atualmente)

As partes formulam as perguntas à testemunha antes do juiz, que é o último a inquirir.

A ordem de perguntas é atualmente a seguinte:

- 1º) A parte que arrolou a testemunha faz as perguntas que entender necessárias;
- 2º) A parte contrária àquela que arrolou a testemunha faz outras perguntas;
- 3º) O juiz, ao final, poderá complementar a inquirição sobre os pontos não esclarecidos.

Ex: Ivo foi arrolado como testemunha pela defesa. A defesa do réu começa perguntando. Quando acabar, o juiz passa a palavra ao MP, que irá formular as perguntas que entender necessárias. Por fim, o juiz poderá perguntar sobre algum ponto que não foi esclarecido.

Vimos que o juiz é, portanto, o último a perguntar, fazendo-o apenas para complementar pontos não esclarecidos.

O que acontece se o juiz não obedecer a esta regra? O que ocorre se o juiz iniciar as perguntas, inquirindo a testemunha antes das partes?

Existem duas correntes sobre o tema:

1ª corrente: se o juiz inicia as perguntas há inobservância do art. 212 do CPP, o que gera a nulidade do ato. É como se fosse uma nulidade absoluta:

Não cabe ao juiz, na audiência de instrução e julgamento de processo penal, iniciar a inquirição de testemunha, cabendo-lhe, apenas, complementar a inquirição sobre os pontos não esclarecidos.

STF. 1ª Turma. HC 161658/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 2/6/2020 (Info 980).

STF. 1ª Turma. HC 187035/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 6/4/2021 (Info 1012).

No caso concreto, a defesa alegou nulidade processual por desrespeito ao art. 212 do CPP, por ter o juízo inquerido diretamente as testemunhas. A magistrada que presidia a audiência reputou observados o contraditório e a ampla defesa, porque depois de perguntar, ela permitiu que os defensores e o MP fizessem questionamentos.

A 1ª Turma do STF, por maioria (3x2), entendeu que houve nulidade.

A alteração promovida pela Lei nº 11.690/2008 modificou substancialmente a sistemática procedimental da inquirição de testemunhas. As partes, em modelo mais consentâneo com o sistema acusatório, têm o protagonismo na audiência. Cabe-lhes a formulação de perguntas diretamente às testemunhas. Ao juiz, como presidente da audiência, cabe o controle do ato processual para que a prova seja produzida nos moldes legais e pertinentes ao caso. Ele não atua como mero espectador, mas exerce, no tocante à produção da prova testemunhal, especificamente quanto à formulação de perguntas às testemunhas, papel subsidiário, secundário, de modo que somente é legítima sua atividade instrutória após o prévio exercício do direito à prova pelas partes e para saneamento de dúvida quanto a aspectos não esclarecidos e relevantes.

Não pode o magistrado, em substituição à atuação das partes, ser o protagonista do ato de inquirição e tomar para si o papel de primeiro questionador das testemunhas, mesmo porque compete às partes a comprovação do quanto alegado.

2ª corrente: o fato de o juiz iniciar a inquirição das testemunhas pode gerar, quando muito, nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da demonstração do prejuízo para a parte que a suscita.

A inobservância do procedimento previsto no art. 212 do CPP pode gerar, quando muito, nulidade relativa, cujo reconhecimento depende da demonstração do prejuízo para a parte que a suscita.

A defesa trouxe argumentação genérica, sem demonstrar qualquer prejuízo concretamente sofrido, capaz de nulificar o julgado. Nesse contexto, incide a regra segundo a qual não haverá declaração de nulidade quando não demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte (*pas de nullité sans grief*).

STF. 1ª Turma. HC 177530 AgR, Rel. Alexandre de Moraes, julgado em 20/12/2019.

Jurisprudência em Teses (Ed. 69)

Tese 12: A inquirição das testemunhas pelo Juiz antes que seja oportunizada às partes a formulação das perguntas, com a inversão da ordem prevista no art. 212 do Código de Processo Penal, constitui nulidade relativa.

Não é possível anular o processo, por ofensa ao art. 212 do Código de Processo Penal, quando não verificado prejuízo concreto advindo da forma como foi realizada a inquirição das testemunhas, sendo certo que, segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, o simples advento de sentença condenatória não tem o condão, por si só, de cristalizar o prejuízo indispensável para o reconhecimento da nulidade.

STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 1493757/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 28/04/2020.

A inquirição das testemunhas pelo juiz antes que seja oportunizada a formulação das perguntas às partes, com a inversão da ordem prevista no art. 212 do Código de Processo Penal, constitui nulidade relativa. Não havendo demonstração do prejuízo, nos termos exigidos pelo art. 563 do mesmo estatuto processual, não se procede à anulação do ato.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 578.934/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 02/06/2020.

Assim, não deve ser acolhida a alegação de nulidade em razão da não observância da ordem de formulação de perguntas às testemunhas, estabelecida pelo art. 212 do CPP, se a parte não se desincumbiu do ônus de demonstrar o prejuízo decorrente da inversão da ordem de inquirição das testemunhas. A demonstração de prejuízo, a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade.

Essa segunda corrente parece ser majoritária, tendo sido adotada em provas de concurso:

- ☒ (Juiz TJ/BA 2019 CEBRASPE) A formulação de perguntas pelo juiz com a inversão do rito previsto no art. 212 do CPP é causa de nulidade que independe da demonstração de prejuízo. (errado)
- ☒ (Promotor MP/MS 2018) Na audiência de instrução e julgamento, porque iniciada a inquirição pelo próprio magistrado, em desobediência a ordem disposta no Código de Processo Penal, há nulidade relativa, devendo a parte interessada arguir a nulidade no próprio ato, sob pena de preclusão. (certo)
- ☒ (Juiz de Direito TJ/RS 2012) Conforme determina o art. 212 do Código de Processo Penal, as perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha. Não observado esse sistema, impõe-se a declaração de nulidade, desde que demonstrado o prejuízo. (certo)
- ☒ (Delegado PC/MA 2012 FGV) Desde a reforma do Código de Processo Penal realizada pela Lei 11.690 de 2008, as perguntas às testemunhas devem ser formuladas diretamente pelas partes. Contudo, de acordo com a jurisprudência majoritária dos Tribunais Superiores, se o magistrado iniciar as perguntas haverá apenas nulidade relativa. (certo)

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

A imunidade tributária estabelecida no art. 150, VI, “c”, da CF/88 abrange o IOF incidente inclusive sobre operações financeiras praticadas pelas entidades mencionadas no dispositivo, desde que vinculadas às finalidades essenciais dessas instituições

Importante!!!

A imunidade assegurada pelo art. 150, VI, “c”, da Constituição da República aos partidos políticos, inclusive suas fundações, às entidades sindicais dos trabalhadores e às instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, que atendam aos requisitos da lei, alcança o IOF, inclusive o incidente sobre aplicações financeiras.

STF. Plenário. RE 611510/SP, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 12/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 328) (Info 1012).

Imunidade tributária

Imunidade tributária consiste na determinação feita pela Constituição Federal de que certas atividades, rendas, bens ou pessoas não poderão sofrer a incidência de tributos.

Trata-se de uma dispensa constitucional de tributo.

A imunidade é uma limitação ao poder de tributar, sendo sempre prevista na própria CF/88.

As normas de imunidade tributária constantes da Constituição objetivam proteger valores políticos, morais, culturais e sociais essenciais e não permitem que os entes tributem certas pessoas, bens, serviços ou situações ligadas a esses valores.

Onde estão previstas as hipóteses de imunidade tributária?

Como já dito, a imunidade tributária deverá ser sempre prevista na Constituição Federal.

As hipóteses mais conhecidas estão listadas no art. 150, VI, da CF/88.

Existem, contudo, inúmeras outras imunidades previstas ao longo do texto constitucional. Veja alguns exemplos:

- Art. 5º, XXXIV, “a” e “b”, LXXIII, LXXIV, LXXVI e LXXVII: imunidade que incide sobre “taxas”.
- Art. 149, § 2º, I: imunidade referente a “contribuições sociais” e CIDE.
- Art. 195, § 7º: imunidade incidente sobre “contribuições sociais”.

Imunidade tributária conferida em favor de partidos políticos, entidades sindicais de trabalhadores e instituições educacionais e de assistência social

O art. 150, VI, “c” da CF/88 prevê que os partidos políticos, entidades sindicais de trabalhadores e instituições educacionais e de assistência social gozam de imunidade tributária quanto aos impostos, desde que atendidos os requisitos previstos na lei. Vejamos a redação do dispositivo constitucional:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

Exemplos dessa imunidade (o partido/entidade/instituição não pagará):

Ex.1: IPTU sobre o prédio utilizado para a sua sede.

Ex.2: IPVA sobre os veículos utilizados em sua atividade-fim;

Ex.3: ITBI sobre a aquisição de prédio onde funcionará uma filial da entidade;

Ex.4: IR sobre os valores recebidos com doações;

Ex.5: ISS sobre os serviços prestados pela instituição.

Patrimônio, renda e serviços relacionados com as finalidades essenciais:

Essa imunidade abrange apenas o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais do partido, entidade ou instituição. Isso está previsto no art. 150, § 4º da CF/88:

Art. 150 (...)

§ 4º - As vedações (leia-se: proibição de cobrar impostos) expressas no inciso VI, alíneas “b” e “c”, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

Para continuar a explicação, é necessário lembrar em que consiste o IOF

O Imposto sobre Operações Financeiras (IOF) é um imposto federal previsto no art. 153, V, da CF/88:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

V - operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários;
(...)

§ 5º - O ouro, quando definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial, sujeita-se exclusivamente à incidência do imposto de que trata o inciso V do "caput" deste artigo, devido na operação de origem; a alíquota mínima será de um por cento, assegurada a transferência do montante da arrecadação nos seguintes termos:

I - trinta por cento para o Estado, o Distrito Federal ou o Território, conforme a origem;

II - setenta por cento para o Município de origem.

O IOF ficou conhecido na prática como imposto sobre operações financeiras. No entanto, se você observar bem o art. 153, V e § 5º, poderá perceber que a CF/88 não fala expressamente em "operações financeiras", mas sim em cinco operações diferentes. Por costume e para facilitar o entendimento, convencionou-se a chamar todas essas hipóteses de "operações financeiras" (como se fosse um gênero).

Desse modo, o IOF poderá incidir sobre:

- operações de crédito (IOF/crédito);
- operações de câmbio (IOF/câmbio);
- operações de seguro (IOF/seguro);
- operações relativas a títulos ou valores mobiliários (IOF/TVM);
- operações com ouro, quando definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial.

Assim, é como se fossem cinco impostos diferentes autorizados pela CF/88 nos arts. 153, V e § 5º.

Discussão sobre a inclusão, ou não, do IOF na imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c", da CF/88

A União sustentou no STF a tese de que o IOF estaria fora do alcance da imunidade. Isso porque esse imposto recai sobre "operações financeiras", e não o patrimônio, a renda ou os serviços das instituições. Logo, estaria fora do que prevê o § 4º do art. 150 acima transcrito.

Ademais, a União afirmou que não haveria vinculação entre as operações financeiras oneradas e as finalidades essenciais das entidades que se pretendem imunes.

O STF acolheu os argumentos da União?

NÃO. As alegações da União baseiam-se em uma interpretação literal do dispositivo, desconsiderando, portanto, a finalidade da imunidade.

Assim, o STF decidiu que a imunidade tributária estabelecida no art. 150, VI, "c", da Constituição Federal abrange o IOF incidente inclusive sobre operações financeiras praticadas pelas entidades mencionadas no dispositivo, desde que vinculadas às finalidades essenciais dessas instituições.

Ex: sindicato de trabalhadores faz aplicações financeiras para proteger o seu patrimônio frente ao efeito corrosivo da inflação. Não haverá incidência de IOF sobre as operações financeiras realizadas.

Finalidades geral e específicas da imunidade do art. 150, VI, "c"

A imunidade do art. 150, VI, "c", tem uma finalidade geral, que é a de proteger direitos individuais dos cidadãos frente ao poder lesivo da tributação.

Além disso possui finalidades específicas, que variam de acordo com a entidade imune mencionada no dispositivo.

A imunidade dos partidos políticos destina-se a garantir o regime democrático e o livre exercício dos direitos políticos, que seriam severamente abalados caso as agremiações partidárias tivessem de arcar com o pesado ônus tributário que impera no Brasil.

A imunidade das suas fundações objetiva tutelar a realização do seu objetivo precípua, que é o de difundir a ideologia partidária e promover o exercício da cidadania.

A imunidade das entidades sindicais dos trabalhadores almeja garantir o pleno exercício da liberdade de associação sindical (art. 8º, caput, da CF/88) e dos direitos individuais e coletivos dos trabalhadores, que são tutelados e reivindicados pelos sindicatos de suas categorias (art. 8º, III, da CF/88).

A imunidade das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, protege direitos sociais de suma relevância, como os direitos à educação, à saúde, ao livre desenvolvimento da personalidade e à assistência social. Portanto, essas instituições desempenham um papel essencial na nossa sociedade, atuando ao lado do Estado na concretização dos direitos fundamentais.

Interpretação teleológica do art. 150, VI, “c”

São essas finalidades que devem nortear a definição do alcance da imunidade do art. 150, VI, “c”, da Constituição Federal.

Por essa razão, não se pode conferir aos vocábulos “patrimônio” e “renda”, inscritos no art. 150, § 4º, da CF/88, interpretação demasiado restritiva, que exponha à tributação as movimentações patrimoniais (financeiras) e a renda obtida com operações financeiras.

IOF acaba atingindo o patrimônio ou renda das entidades

O chamado IOF é o imposto previsto no art. 153, V, da CF/88, que incide sobre “operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários”. Embora, juridicamente, a tributação incida sobre essas operações, acaba por, efetivamente, alcançar o patrimônio ou a renda dos respectivos contribuintes.

No caso das operações de câmbio, se o contribuinte, por exemplo, efetua uma operação de troca de reais por euros para realizar uma operação de comércio exterior, o IOF sobre o câmbio terminará por atingir o seu patrimônio, pois essa operação não lhe trouxe qualquer riqueza nova e ele terá de arcar com o custo do imposto.

Regulamento do IOF

Curioso é que, apesar da posição defendida pela União em juízo, o art. 2º, § 3º, do Regulamento do IOF, aprovado pelo Decreto 6.306/2007, estabelece expressamente que o imposto não incide sobre as operações realizadas pelos entes imunes, desde que vinculadas às finalidades essenciais destes.

Se o próprio regulamento desonera as instituições referidas, reconhecendo a aplicação da imunidade ao IOF, cai por terra o cerne da linha argumentativa da União, no sentido de que a imunidade do art. 150, VI, “c”, da CF não as abrange, por ser restrita ao patrimônio, à renda e aos serviços do ente imune.

Exigência de vinculação com as “finalidades essenciais” da entidade imune não se confunde com afetação direta e exclusiva a tais finalidades

A exigência de vinculação do patrimônio, da renda e dos serviços com as “finalidades essenciais” da entidade imune não se confunde com afetação direta e exclusiva a tais finalidades.

A vinculação é presumida, pois as entidades arroladas no art. 150, VI, “c”, da CF estão impedidas de distribuir qualquer parcela do seu patrimônio ou de suas rendas, sob pena de suspensão ou cancelamento do direito à imunidade (art. 14, I e § 1º, do CTN).

Foi justamente com base nesse raciocínio que o STF editou a Súmula Vinculante 52:

Súmula vinculante 52-STF: Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da CF, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades para as quais tais entidades foram constituídas.

Dessa forma, para o reconhecimento da imunidade basta que não seja provado desvio de finalidade, ou seja, que a entidade está utilizando da imunidade para outros propósitos que não são os relacionados com as suas finalidades essenciais. O ônus de comprovar que houve eventualmente esse desvio de finalidade é do sujeito ativo (no caso, a União).

CONTRIBUIÇÕES

A CIDE destinada ao Incra foi recepcionada pela CF/88, mesmo após o advento da EC 33/2001

É constitucional a contribuição de intervenção no domínio econômico destinada ao INCRA devida pelas empresas urbanas e rurais, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

A contribuição devida ao Incra subsiste e tem natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE).

A CIDE destinada ao Incra foi recepcionada pela CF, mesmo após o advento da Emenda Constitucional (EC) 33/2001. A inserção do § 2º, III, “a”, no art. 149 da Constituição não tem o alcance de derrogar todo o arcabouço normativo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico que incidiam sobre a folha de salários, quando da promulgação da referida emenda constitucional, instituídas com base no “caput” do art. 149.

STF. Plenário. RE 630898/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 7/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 495) (Info 1012).

Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)

O INCRA é uma autarquia federal, criada pelo Decreto-Lei nº 1.110/70 e que tem como finalidades:

- a) executar a reforma agrária;
- b) realizar o ordenamento fundiário nacional.

Contribuição destinada ao INCRA

Para que pudesse realizar suas atividades, foi destinado ao INCRA, por lei, o valor de 0,2% sobre a folha de salários das empresas. Vale ressaltar que essa contribuição é de responsabilidade de todas as empresas, independentemente do setor, ou seja, é paga tanto por empregadores rurais como urbanos.

Lei nº 7.787/89

A Lei nº 7.787/89 instituiu novas contribuições previdenciárias e revogou diversas que existiam na época, dentre elas, a contribuição para o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL). Essa contribuição para o FUNRURAL era prevista no mesmo artigo que a contribuição destinada ao INCRA (art. 15, da LC 11/71). Em virtude disso, passou-se a defender que a Lei nº 7.787/89 teria revogado a contribuição destinada ao INCRA, substituindo-a pelas contribuições previdenciárias que instituiu. Para essa corrente, a contribuição destinada ao INCRA era uma espécie de “contribuição para o financiamento da seguridade social” e, como as contribuições para a seguridade social foram unificadas (para os trabalhadores urbanos e rurais), ela foi revogada, sendo substituída pelas outras contribuições previdenciárias arrecadadas pelo INSS.

Como o Governo continuava cobrando tanto a contribuição destinada ao INCRA como também as contribuições destinadas ao INSS, algumas empresas que pagaram a contribuição destinada ao INCRA ingressaram com ações judiciais pedindo que fosse declarada a inexigibilidade desta contribuição e que os valores já pagos fossem compensados em relação aos débitos das demais contribuições previdenciárias. Invocavam, para tanto, o art. 66 da Lei nº 8.383/91:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

A jurisprudência acatou a tese?

NÃO. O entendimento que prevaleceu foi o de que a contribuição destinada ao INCRA, devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis nº 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991. Logo, não pode ser compensada com a contribuição destinada ao INSS.

A quantia revertida ao INCRA possui natureza jurídica de “contribuição de intervenção no domínio econômico” (CIDE), encontrando fundamento no art. 149 da CF/88. Não se trata, portanto, de contribuição previdenciária. Isso porque o INCRA nunca foi responsável pela prestação de serviços previdenciários ou de assistência social para os trabalhadores do campo. Sua finalidade sempre esteve ligada à reforma agrária. Desse modo, quando as Leis nº 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991 unificaram a Previdência dos trabalhadores rurais e urbanos em uma só (Previdência Social) e unificaram também o tratamento legislativo das contribuições previdenciárias, elas não revogaram a contribuição destinada ao INCRA porque esta autarquia não tinha nenhuma relação com Previdência Social.

Não houve revogação expressa porque tais leis não fizeram menção expressamente aos dispositivos legais nos quais está prevista a contribuição para o INCRA; também não houve revogação tácita, uma vez que a CIDE e as contribuições previdenciárias são exações distintas, não sendo incompatíveis entre si.

O STJ editou uma súmula com essa conclusão:

Súmula 516-STJ: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei nº 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis nº 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Discussão sobre a recepção, ou não, dessa contribuição

Alguns contribuintes passaram a defender a tese de que a contribuição para o INCRA não teria sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Segundo essa linha de argumentação, por força do art. 62 do ADCT, que determinou a criação do Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR), as funções do INCRA, no que concerniam ao Serviço Social Rural, teriam sido atribuídas ao SENAR. E mais: as contribuições incidentes sobre a folha de salários teriam se tornado privativas da espécie referida no art. 195, I, da Constituição Federal (contribuições de seguridade social), ressalvadas tão só as destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical, por força do art. 240 da Constituição Federal.

Além disso, os contribuintes alegaram que, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, teriam sido revogadas todas as contribuições instituídas pela União cujas bases de cálculo fossem distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional teria trazido substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência.

A tese dos contribuintes foi acolhida pelo STF?

NÃO. A contribuição devida ao Incra subsiste e tem natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE).

A contribuição ao Incra é especialmente destinada a concretizar os objetivos e valores previstos nos arts. 170, III e VII, e 184 da Constituição Federal:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

III - função social da propriedade;

(...)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

Por intermédio dessa contribuição, a autarquia promove o equilíbrio no domínio econômico e, consequentemente, a justiça social.

A finalidade da contribuição está em consonância com a determinação constante do art. 149 da CF/88 no sentido de que CIDE deve constituir instrumento de ingerência da União na ordem econômica:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Não descaracteriza a exação o fato de o sujeito passivo (empresa urbana ou agroindústria) não se beneficiar diretamente da arrecadação, até porque a inexistência de uma referibilidade direta não desnatura a CIDE, estando a instituição “jungida aos princípios gerais da atividade econômica”.

Registra-se que, por não se tratar de contribuição para a seguridade social, a parcela de 0,2% sobre a folha de salários destinada ao Incra não foi suprimida com a Lei nº 7.787/1989, tampouco com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural levada a cabo pela Lei 8.213/1991.

De igual modo, como o produto arrecadado com a contribuição ao Incra não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas da seguridade social definidos pelos arts. 194 e seguintes da CF, são inaplicáveis à hipótese as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio.

A CIDE destinada ao Incra foi recepcionada pela CF/88, mesmo após o advento da EC 33/2001. A inserção do § 2º, III, “a”, no art. 149 da Constituição não tem o alcance de derrogar todo o arcabouço normativo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico que incidiam sobre a folha de salários, quando da promulgação da referida emenda constitucional, instituídas com base no “caput” do art. 149. A EC 33/2001 e a EC 42/2003 promoveram relevantes modificações, introduzidas pelo poder constituinte derivado, que devem ser interpretadas como uma clara política de utilizar, no Sistema Tributário Nacional, a base econômica folha de salários de modo mais contido. O dispositivo constitucional em questão não impede que o legislador adote, como base econômica, a folha de salários. Uma exegese restritiva não se ajustaria à sistemática das contribuições interventivas, considerada a possibilidade de atuação concreta do Estado para a consecução dos princípios da ordem econômica a que alude o art. 170 da CF/88.

Contudo, caso se parta de premissa de que o rol das bases econômicas enunciadas no art. 149, § 2º, III, a, da CF/88 é taxativo, e não meramente enunciativo ou exemplificativo, vislumbra-se que a alteração constitucional orienta o legislador “para o futuro”. É de se conferir racionalidade ao processo de concretização das normas constitucionais. Não parece ter sido intenção do constituinte derivado, com a emenda, revogar, de pronto, a contribuição ao Incra e, durante o lapso de custeio, conferir mínima ou nenhuma efetividade aos valores e interesses constitucionais tutelados pelo Instituto. Esse entendimento é corroborado pela EC 42/2003 que prevê salutar substituição gradual das contribuições incidentes sobre a folha de salários instituídas com base no art. 195, I, “a”, da CF/88.

Em suma, a tese fixada pelo STF foi a seguinte:

É constitucional a contribuição de intervenção no domínio econômico destinada ao INCRA devida pelas empresas urbanas e rurais, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

STF. Plenário. RE 630898/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 7/4/2021 (Repercussão Geral – Tema 495) (Info 1012).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) A imposição legal de manutenção de exemplares de Bíblias em escolas e bibliotecas públicas estaduais configura contrariedade à laicidade estatal e à liberdade religiosa consagrada pela Constituição da República de 1988. ()
- 2) É incompatível com a Constituição Federal a imposição de restrições à realização de cultos, missas e demais atividades religiosas presenciais de caráter coletivo como medida de contenção do avanço da pandemia da Covid-19. ()
- 3) Em condições de recrudescimento da pandemia do novo coronavírus (Covid-19), não é constitucionalmente aceitável qualquer retrocesso nas políticas públicas de saúde, como a que resulta em decréscimo no número de leitos de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) habilitados (custeados) pela União. ()
- 4) São inconstitucionais as normas estaduais, editadas em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, pelas quais veiculados a proibição de suspensão do fornecimento do serviço de energia elétrica, o modo de cobrança, a forma de pagamentos dos débitos e a exigibilidade de multa e juros moratórios. ()
- 5) É inconstitucional norma estadual que onere contrato de concessão de energia elétrica pela utilização de faixas de domínio público adjacentes a rodovias estaduais ou federais. Isso porque a União, por ser titular da prestação do serviço público de energia elétrica (art. 21, XII, “b” e art. 22, IV, da CF/88), detém a prerrogativa constitucional de estabelecer o regime e as condições da prestação desse serviço por concessionárias, o qual não pode sofrer ingerência normativa dos demais entes políticos. ()
- 6) Em razão da autonomia dos entes federativos, é constitucional lei estadual que estabeleça prazo decadencial de 10 (dez) anos para anulação de atos administrativos reputados inválidos pela Administração Pública estadual. ()
- 7) O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 por violar o devido processo legal. ()
- 8) É inconstitucional o art. 16 da Lei nº 7.347/85, alterada pela Lei nº 9.494/97. ()
- 9) Em se tratando de ação civil pública de efeitos nacionais ou regionais, a competência deve observar o art. 93, II, da Lei nº 8.078/90 (CDC). ()
- 10) Ajuizadas múltiplas ações civis públicas de âmbito nacional ou regional, firma-se a prevenção do juízo que primeiro conheceu de uma delas, para o julgamento de todas as demandas conexas. ()

Gabarito

1. C	2. E	3. C	4. E	5. C	6. E	7. E	8. C	9. C	10. C
------	------	------	------	------	------	------	------	------	-------

OUTRAS INFORMAÇÕES

2 PLENÁRIO VIRTUAL EM EVIDÊNCIA

O Plenário Virtual em Evidência consiste na seleção e divulgação dos principais processos liberados para julgamento pelos colegiados do STF em ambiente virtual, com destaque especial para as ações de controle de constitucionalidade e processos submetidos à sistemática da Repercussão Geral.

O serviço amplia a transparência das sessões virtuais do Supremo Tribunal Federal (STF) por meio da difusão de informações sobre os processos que foram apresentados para julgamento nesse ambiente eletrônico.

As informações e referências apresentadas nesta edição têm caráter meramente informativo e foram elaboradas a partir das pautas e calendários de julgamento divulgados pela Assessoria do Plenário, de modo que poderão sofrer alterações posteriores. Essa circunstância poderá gerar dissonância entre os processos divulgados nesta publicação e aqueles que vierem a ser efetivamente julgados pela Corte.

2.1 Processos selecionados

ADI 3704/RJ

Relator(a): MARCO AURÉLIO

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Serviços notariais e de registro. Custas e emolumentos

Análise da constitucionalidade do inciso III do artigo 31 da Lei Complementar nº 111/2006, do Estado do Rio de Janeiro, que incluiu entre as receitas do Fundo Especial da Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro/FUNPERJ os 5% oriundos das receitas incidentes sobre o recolhimento de custas e emolumentos extrajudiciais.

MI 7300/DF

Relator(a): MARCO AURÉLIO

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Renda básica de cidadania

Alegada omissão do Presidente da República na regulamentação da Lei n. 10.835/2004, que institui a renda básica de cidadania.

ADPF 732/SP

Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Normas para instalação de antenas transmissoras de telefonia celular em municípios paulistas

Análise da constitucionalidade do art. 2º da Lei 5.683/2018, do Município de Valinhos/SP, que limita a instalação, a menos de 100 (cem) metros de residências e de outros elementos urbanísticos, tais como, praças, parques, jardins, áreas verdes, dentre outros, de torres de transmissão de telecomunicação.

ADI 6522/DF

Relator(a): CÁRMEN LÚCIA

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Alteração na Lei Orgânica do DF sobre publicidade institucional

Questionamentos sobre a constitucionalidade de dispositivos da LODF que tratam sobre a divulgação de atos, programas, obras ou serviços públicos realizados e que preveem a possibilidade da inclusão do nome do autor da iniciativa. Alegação de violação aos artigos 1º, caput e parágrafo único; 5º, inciso XXXIII, e 37, **caput** e § 1º, da Constituição Federal.

ADI 6580/RJ

Relator(a): CÁRMEN LÚCIA

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Proibição do serviço de abastecimento de veículos fora dos postos de combustíveis

Análise da constitucionalidade de normas que vedam o abastecimento de veículos em local diverso do posto de combustível ao consumidor pessoa física, com previsão de sanções pecuniárias e cancelamento da inscrição estadual do infrator, por alegada contrariedade ao inc. IV do art. 22 da Constituição da República.

ADI 6650/SC

Relator(a): CÁRMEN LÚCIA

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Flexibilização de regras de licença ambiental para mineração em Santa Catarina

Análise da constitucionalidade de dispositivos da Lei nº 14.675/2009, do Estado de Santa Catarina, que estabelecem hipóteses de dispensa e de simplificação do licenciamento ambiental para atividades de lavra a céu aberto.

ADI 6616/AC

Relator(a): CÁRMEN LÚCIA

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Intervenção dos estados nos municípios

Questiona-se a constitucionalidade dos incisos IV e V do art. 25 da Constituição do Acre, pelos quais se possibilita a intervenção do Estado nos municípios quando se verificar, sem justo motivo, impontualidade no pagamento de empréstimo garantido pelo estado e forem praticados, na administração municipal, atos de corrupção devidamente comprovados.

ADI 6600/TO

Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Licença à gestante e à adotante nas carreiras militares

Análise da constitucionalidade de dispositivos do Estatuto dos Policiais Militares e dos Bombeiros Militares do Estado do Tocantins (Lei 2.578/2012) que, ao dispor acerca de regramento específico para a concessão de licenças, previu prazos distintos de afastamento, consoante este tenha fundamento em maternidade biológica ou em maternidade por adoção e, ainda, consoante a idade da criança adotada.

Jurisprudência: RE 778889 RG

ADI 3428/DF

Relator(a): LUIZ FUX

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Criação dos Conselhos Federal e Regionais de Educação Física

Análise da constitucionalidade de dispositivos da Lei 9696/98 que dispõe sobre a regulamentação das atividades de profissionais de Educação Física e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física.

ADI 6119/DF

Relator(a): EDSON FACHIN

JULGAMENTO VIRTUAL EM 16/04/2021 a 26/04/2021

Regulamentação do Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/2003)

Análise da constitucionalidade de decretos presidenciais que flexibilizam as regras para aquisição, posse, porte e comercialização de armas de fogo.

3 INOVAÇÕES NORMATIVAS STF

Resolução STF 730, de 8.4.2021 - Institui a Política de Comunicação Social do Supremo Tribunal Federal.

Supremo Tribunal Federal - STF

Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação

Coordenadoria de Difusão da Informação

codi@stf.jus.br

Praça dos Três Poderes - Brasília - DF - CEP 70175-900 Telefone: 61.3217.3000

Citação da fonte:

O Informativo original do STF é uma publicação elaborada Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação da Corte na qual são divulgados resumos das teses e conclusões dos principais julgamentos realizados pelo STF.

O Informativo comentado do Dizer o Direito tem por objetivo apenas explicar e sistematizar esses julgados. Vale ressaltar que os argumentos expostos foram construídos nos votos e debates decorrentes dos julgados. Portanto, a autoria das teses e das razões de convencimento são dos Ministros do STJ e do STF, bem como de sua competente equipe de assessores.

INFORMATIVO STF. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=informativoSTF>.