

Informativo comentado: Informativo 687-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

Julgamento que ainda não foi concluído em virtude de pedido de vista. Será comentado assim que chegar ao fim: HDE 1.809/US.

ÍNDICE

DIREITO ADMINISTRATIVO

APOSENTADORIA

- *O Tribunal de Contas tem o prazo de 5 anos para julgar a legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, prazo esse contado da chegada do processo à Corte de Contas.*

CÓDIGO DE TRÂNSITO

- *Quando uma empresa que revende carros usados adquire um veículo, deverá providenciar a expedição de novo CRV, mesmo que o automóvel seja destinado a posterior revenda.*

DIREITO CIVIL

NOME

- *É admissível o retorno ao nome de solteiro do cônjuge ainda na constância do vínculo conjugal.*

CONTRATOS

- *É nulo de pleno direito o contrato de gerenciamento de carreira pactuado pelo atleta em formação menor de 18 anos, afigurando-se válida a avença celebrada pelo atleta profissional menor de 18 anos devidamente assistido.*

LEI DE LOCAÇÕES

- *O termo inicial de contagem do prazo para a denúncia vazia, nas hipóteses de que trata o art. 47, V, da Lei n. 8.245/1991, coincide com a formação do vínculo contratual*

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

ADOÇÃO

- *Presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, é cabível a inclusão de informações adicionais, para uso administrativo em instituições escolares, de saúde, cultura e lazer, relativas ao nome afetivo do adotando que se encontra sob guarda provisória.*

INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS

- *Mesmo que o adolescente, durante o procedimento para apuração da infração do art. 249 do ECA, adquira a maioridade, ainda assim a multa poderá ser aplicada aos responsáveis.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

COMPETÊNCIA

- *Compete às Turmas da 2ª Seção (especializada em direito privado) julgar REsp interposto contra concessionária de telefonia com o objetivo de afastar a cobrança de multa em caso de resolução do contrato por roubo ou furto do aparelho celular.*

TÉCNICA DE AMPLIAÇÃO DO COLEGIADO

- Técnica do julgamento ampliado também pode ser aplicada a embargos de declaração opostos contra acórdão que julgou apelação, desde que cumpridos os demais requisitos do art. 942 do CPC.

AÇÃO DE EXIGIR CONTAS

- Na vigência do CPC/2015, remanesce o interesse de agir do inventariante na ação de prestação de contas, mantido o caráter dúplice da demanda.

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A HONRA

- A retratação da calúnia, feita antes da sentença, acarreta a extinção da punibilidade do agente independente de aceitação do ofendido.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

- Na hipótese de suspeita de flagrância delitiva, qual a exigência, em termos de standard probatório, para que policiais ingressem no domicílio do suspeito sem mandado judicial?

DIREITO ADMINISTRATIVO

APOSENTADORIA

O Tribunal de Contas tem o prazo de 5 anos para julgar a legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, prazo esse contado da chegada do processo à Corte de Contas

Importante!!!

Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de cinco anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.

STF. Plenário. RE 636553/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 19/2/2020 (repercussão geral – Tema 445) (Info 967).

Os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.506.932/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Como funciona o procedimento de concessão da aposentadoria, reforma ou pensão no serviço público?

O departamento de pessoal do órgão ou entidade ao qual o servidor está vinculado analisa se ele preenche os requisitos legais para a aposentadoria e, em caso afirmativo, concede o benefício. Esse momento, no entanto, é chamado ainda de “concessão inicial” da aposentadoria, considerando que ainda haverá um controle de legalidade a ser feito pelo Tribunal de Contas. Somente após passar por esse controle do Tribunal de Contas é que a aposentadoria poderá ser considerada definitivamente concedida.

Diante disso, qual é a natureza jurídica do ato de aposentadoria?

Trata-se de um ato administrativo complexo (segundo o STJ e o STF).

O ato administrativo complexo é aquele que, para ser formado, necessita da manifestação de vontade de dois ou mais diferentes órgãos.

Assim, a concessão de aposentadoria ou pensão constitui ato administrativo complexo, que somente se aperfeiçoa após o julgamento de sua legalidade pela Corte de Contas.

Obs: a doutrina critica bastante esse enquadramento, mas foi como decidiram os Tribunais Superiores.

O TCU possui um prazo para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão?

SIM. Por motivos de segurança jurídica e necessidade da estabilização das relações, é necessário fixar-se um prazo para que a Corte de Contas exerça seu dever constitucional previsto no art. 71, III, da CF/88:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

E qual é esse prazo?

5 anos, com base no art. 1º do Decreto 20.910/1932:

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

Vale ressaltar que esse Decreto 20.910/1932 foi recepcionado pela CF/88 com status de lei ordinária.

Alguns de vocês podem estar pensando: mas esse art. 1º do Decreto 20.910/1932 trata do prazo prescricional de pretensões propostas por particulares contra o Poder Público... Por que ele se aplica nesse caso do Tribunal de Contas?

Na verdade, não existe realmente uma lei que preveja um prazo específico para essa hipótese. Não há uma lei disciplinando o prazo para que o Tribunal de Contas analise a concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão.

Diante da inexistência de norma que incida diretamente sobre a hipótese, aplica-se ao caso o disposto no art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB):

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Assim, o STF, invocando o princípio da isonomia, entendeu que o mais correto seria aplicar, por analogia, o prazo do art. 1º do Decreto 20.910/1932.

O raciocínio do STF foi o seguinte: ora, se o administrado tem o prazo de 5 anos para pleitear seus direitos contra a Fazenda Pública, deve-se considerar que o Poder Público, no exercício do controle externo (Tribunal de Contas), também possui o mesmo prazo para rever eventual ato administrativo favorável ao administrado. Isso é isonomia.

Desse modo, a fixação do prazo de 5 anos se afigura razoável para que o Tribunal de Contas proceda ao registro dos atos de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, após o qual se considerarão definitivamente registrados.

A partir de quando é contado esse prazo de 5 anos?

Esse prazo de 5 anos começa a ser contado no dia em que o processo chega ao Tribunal de Contas.

Assim, se o processo de concessão inicial da aposentadoria chega ao Tribunal de Contas no dia 02/02/2015, a Corte de Contas terá até o dia 02/02/2020 para julgar a legalidade deste ato.

Se passar o prazo, o Tribunal de Contas não poderá mais rever esse ato. Esgotado o prazo, considera-se que a aposentadoria, reforma ou pensão está definitivamente registrada, mesmo sem ter havido a análise pelo Tribunal de Contas.

Esse prazo de 5 anos vale também para o âmbito estadual (TCEs) ou só para o TCU?

O entendimento vale tanto para o Tribunal de Contas da União como para os Tribunais de Contas estaduais.

Em suma:

Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de cinco anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.

STF. Plenário. RE 636553/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 19/2/2020 (repercussão geral – Tema 445) (Info 967).

O STJ acompanhou o mesmo entendimento:

Os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.506.932/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

A SV 3 POSSUÍA UMA EXCEÇÃO, QUE DEIXA DE EXISTIR

Quando o Tribunal de Contas faz o controle de legalidade do ato de “concessão inicial” da aposentadoria, reforma ou pensão, é necessário que ele assegure contraditório e ampla defesa ao interessado?

NÃO. Isso porque quando o Tribunal de Contas aprecia, para fins de registro, a legalidade das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, não há litígio ou acusação, mas tão somente a realização de um ato administrativo. Logo, não havendo litígio, não é necessário contraditório ou ampla defesa.

Para que não houvesse dúvidas quanto a isso, o STF editou, em 30/05/2007, uma súmula:

Súmula Vinculante 3-STF: Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.

☒ (Juiz Federal TRF4 2014): Excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão, nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado. (certo)

A análise da aposentadoria ou pensão representa o exercício de uma competência constitucional do Tribunal de Contas (art. 71, III), motivo pelo qual ocorre sem a participação dos interessados e, portanto, sem a observância do contraditório e da ampla defesa:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das

concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

A SV possuía uma exceção

A jurisprudência do STF, antes do RE 636553/RS (Tema 445), havia construído uma exceção à SV 3: se o Tribunal de Contas tivesse demorado mais do que 5 anos para analisar a concessão inicial da aposentadoria, ele teria que permitir contraditório e ampla defesa ao interessado.

Essa exceção deixou de existir com o julgamento do RE 636553/RS.

O STF passou a dizer que, se o Tribunal de Contas demorar mais que 5 anos para julgar a aposentadoria, reforma ou pensão, o ato é considerado definitivamente registrado.

Antes do RE 636553/RS (Tema 445)	Depois do RE 636553/RS (Tema 445)
Não havia prazo para o Tribunal de Contas apreciar a legalidade do ato de concessão inicial da aposentadoria, reforma ou pensão.	O Tribunal de Contas possui o prazo de <u>5 anos</u> para apreciar a legalidade do ato de concessão inicial da aposentadoria, reforma ou pensão.
Se o Tribunal de Contas demorasse mais de 5 anos para apreciar a legalidade do ato, ele continuaria podendo examinar, mas passava a ser necessário garantir contraditório e ampla defesa ao interessado.	Se o Tribunal de Contas demorar mais de 5 anos para apreciar a legalidade, ele não poderá mais rever esse ato. Esgotado o prazo, considera-se que a aposentadoria, reforma ou pensão está definitivamente registrada, mesmo sem ter havido a análise pelo Tribunal de Contas.
Esse prazo de 5 anos era contado a partir da data da chegada, ao TCU, do processo administrativo de concessão inicial da aposentadoria, reforma ou pensão.	Mesma regra. O prazo de 5 anos para que o Tribunal de Contas julgue a legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, é contado da chegada do processo à respectiva Corte de Contas.
A SV 3 possuía uma exceção.	A SV não possui mais exceção. Em nenhum caso será necessário contraditório ou ampla defesa.

CÓDIGO DE TRÂNSITO

Quando uma empresa que revende carros usados adquire um veículo, deverá providenciar a expedição de novo CRV, mesmo que o automóvel seja destinado a posterior revenda

A transferência de propriedade de veículo automotor usado implica, obrigatoriamente, na expedição de novo Certificado de Registro de Veículo - CRV, conforme dispõe o art. 123, I, do CTB, ainda quando a aquisição ocorra para fins de posterior revenda.

Art. 123. Será obrigatória a expedição de novo Certificado de Registro de Veículo quando:

I - for transferida a propriedade;

STJ. 1ª Turma. REsp 1.429.799/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Dever do comprador do veículo providenciar novo CRV

O art. 123, I e § 1º do Código de Trânsito Brasileiro (CTB) determinam que, depois que a pessoa comprar um carro, ela deverá providenciar junto ao DETRAN, no prazo de 30 dias, a expedição de novo Certificado de Registro de Veículo (CRV):

Art. 123. Será obrigatória a expedição de novo Certificado de Registro de Veículo quando:
I - for transferida a propriedade;

(...)

§ 1º No caso de transferência de propriedade, o prazo para o proprietário adotar as providências necessárias à efetivação da expedição do novo Certificado de Registro de Veículo é de trinta dias, sendo que nos demais casos as providências deverão ser imediatas.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

Auto Comércio de Veículos é uma empresa que compra e revende carros usados.

O Detran está exigindo que a Auto Comércio, quando comprar um carro (mesmo que seja para revenda) passe o veículo para o seu nome e expeça novo Certificado de Registro de Veículo (CRV) desse automóvel adquirido.

A empresa explicou que esse veículo será em breve revendido e que, portanto, não fazia sentido ela ter que expedir um CRV para tão pouco tempo. O argumento não convenceu e o Detran afirmou que, mesmo assim, é indispensável expedir o novo CRV a cada venda/aquisição.

Desse modo, quando a Auto Comércio adquire o carro, ela tem que expedir um CRV e quando revende esse carro, a pessoa que comprou também terá que providenciar novo CRV.

Ainda inconformada, a empresa impetrou mandado de segurança contra o Diretor do Detran.

O pedido formulado pela empresa foi acolhido pelo STJ?

NÃO.

A transferência de propriedade de veículo automotor usado implica, obrigatoriamente, na expedição de novo Certificado de Registro de Veículo - CRV, ainda quando a aquisição ocorra para fins de posterior revenda.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.429.799/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Pela leitura do art. 123, I, do CTB, constata-se que a transferência de titularidade do veículo acarreta, por si só, a necessária e obrigatória expedição de novo CRV. Justamente por isso, a exigência feita pelo Detran não tem nada de ilegal.

O art. 123, I, do CTB exige a expedição de novo CRV sem excepcionar qualquer pessoa de tal obrigação. Logo, mesmo o veículo sendo usado e destinado a posterior revenda, ainda assim será necessária a expedição de novo CRV.

DIREITO CIVIL

NOME

É admissível o retorno ao nome de solteiro do cônjuge ainda na constância do vínculo conjugal

Importante!!!

É admissível o retorno ao nome de solteiro do cônjuge ainda na constância do vínculo conjugal. Exemplo hipotético: Regina Andrade Medina casou-se com João da Costa Teixeira. Com o casamento, ela passou a ser chamada de Regina Medina Teixeira. Ocorre que, após anos de casada, Regina arrependeu-se da troca e deseja retornar ao nome de solteira. Ela apresentou justas razões de ordem sentimental e existencial.

O pedido deve ser acolhido a fim de ser preservada a intimidade, a autonomia da vontade, a vida privada, os valores e as crenças das pessoas, bem como a manutenção e perpetuação da herança familiar.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.873.918-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Regina Andrade Medina casou-se com João da Costa Teixeira.

No processo de habilitação, ela solicitou a mudança do nome, com a inclusão do patronímico do marido e a exclusão do seu sobrenome. Esse acréscimo é expressamente autorizado pelo art. 1.565, § 1º do Código Civil:

Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.

§ 1º Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro.

(...)

Vale ressaltar que, apesar de o dispositivo falar apenas em “acrescer” o sobrenome do outro, também se admite a substituição de um dos patronímicos de solteiro pelo do cônjuge, “desde que não haja prejuízo à ancestralidade, nem à sociedade” (STJ. 3ª Turma. REsp 662.799/MG, DJ 28/11/2005).

Assim, depois de casada ela passou a ser chamada de Regina Medina Teixeira.

Ocorre que, após anos de casada, Regina arrependeu-se da troca e deseja retornar ao nome de solteira.

Vale ressaltar que Regina não quer se divorciar. Deseja apenas voltar a se chamar Regina Medina.

Ela justificou o pedido apontando duas razões principais:

1) antes de casada, sempre foi conhecida pelo sobrenome Medina. Depois do casamento, ninguém mais se refere a ela como Regina Medina, mas tão somente como Regina Teixeira. Desse modo, o patronímico “Teixeira” tornou-se o protagonista de seu nome civil, ocupando lugar de destaque em detrimento do sobrenome familiar, o que lhe causa dificuldades de adaptação;

2) os únicos familiares que ainda carregam o sobrenome patronímico familiar estão em grave situação de saúde e sob iminente risco de vida. Isso faz com que ela tema que o apelido da família seja esquecido.

O pedido de Regina pode ser acolhido?

SIM.

É admissível o retorno ao nome de solteiro do cônjuge ainda na constância do vínculo conjugal.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.873.918-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Direito ao nome

O direito ao nome é um dos elementos estruturantes dos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana, pois diz respeito à própria identidade pessoal do indivíduo, não apenas em relação a si, como também em ambiente familiar e perante a sociedade.

Princípio da imutabilidade relativa do nome

Em regra, o nome é imutável. É o chamado princípio da imutabilidade relativa do nome civil.

A modificação do nome civil é excepcional e as hipóteses em que se admite a alteração são restritivas.

A despeito disso, o STJ tem reiteradamente flexibilizado essas regras, interpretando-as de modo histórico-evolutivo para que se amoldem a atual realidade social em que o tema se encontra mais no âmbito da autonomia privada, permitindo-se a modificação se não houver risco à segurança jurídica e a terceiros.

Razões apresentadas são justificáveis

No caso, a parte, que havia substituído um de seus patronímicos pelo de seu cônjuge por ocasião do matrimônio, fundamentou a sua pretensão de retomada do nome de solteira, ainda na constância do vínculo conjugal, em virtude do sobrenome adotado ter se tornado o protagonista de seu nome civil em detrimento do sobrenome familiar, o que lhe causa dificuldades de adaptação, bem como no fato de a modificação ter lhe causado problemas psicológicos e emocionais, pois sempre foi socialmente conhecida pelo sobrenome do pai e porque os únicos familiares que ainda carregam o patronímico familiar se encontram em grave situação de saúde.

Dado que as justificativas apresentadas não são frívolas (fúteis), mas, ao contrário, demonstram a irresignação de quem vê no horizonte a iminente perda dos seus entes próximos sem que lhe sobre uma das mais palpáveis e significativas recordações - o sobrenome -, deve ser preservada a intimidade, a autonomia da vontade, a vida privada, os valores e as crenças das pessoas, bem como a manutenção e perpetuação da herança familiar.

Sobre o tema, vale a pena destacar algumas palavras da Min. Nancy Andrighi:

“06) É da nossa tradição aceitar que uma pessoa, geralmente a mulher, abdique de parte significativa dos seus direitos da personalidade para incorporar o patronímico do cônjuge após o casamento, adquirindo um determinado sobrenome que não lhe pertencia inicialmente e, assim, transmutando-se a sua própria genética familiar.

07) Os motivos pelos quais essa modificação foi – e ainda é – socialmente aceita com tamanha naturalidade, aliás, são diversos: vão desde a histórica submissão patriarcal, passam pela tentativa de agradar ao outro com quem se pretende conviver e chegam, ainda, em uma deliberada intenção de adquirir um status social diferenciado a partir da adoção do patronímico do cônjuge.

08) Todavia, é indiscutível que a transformação e a evolução da sociedade em que vivemos coloca essa questão, a cada dia, em um patamar de muito menor relevância e, mais do que isso, a coloca na esfera da liberdade e da autonomia da vontade das partes, justamente porque se trata de uma alteração substancial em um direito da personalidade, indissociável da própria pessoa humana.”

DOD PLUS – ALGUNS OUTROS ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS A RESPEITO DO TEMA

Princípio da imutabilidade do nome

Em regra, o nome é imutável. É o chamado princípio da imutabilidade relativa do nome civil.

A regra da inalterabilidade relativa do nome civil preconiza que o nome (prenome e sobrenome), estabelecido por ocasião do nascimento, reveste-se de definitividade, admitindo-se sua modificação, excepcionalmente, nas hipóteses expressamente previstas em lei ou reconhecidas como excepcionais por decisão judicial (art. 57 da Lei nº 6.015/73), exigindo-se, para tanto, justo motivo e ausência de prejuízo a terceiros.

STJ. 4ª Turma. REsp 1138103/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 06/09/2011.

Possibilidade de acréscimo do patronímico após o casamento

Marido e mulher se casaram e, no momento da habilitação do casamento, não requereram a alteração do nome. É possível que, posteriormente, um possa acrescentar o sobrenome do outro?

SIM. É permitido incluir ao seu nome o sobrenome do outro, ainda que após a data da celebração do casamento. Vale ressaltar, no entanto, que esse acréscimo terá que ser feito por intermédio da ação de retificação de registros públicos, nos termos dos arts. 57 e 109 da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973). Assim, não será possível a alteração pela via administrativa, mas somente em juízo.

STJ. 4ª Turma. REsp 910094-SC, Rel. Raul Araújo, julgado em 4/9/2012.

É possível a retificação do registro civil para acréscimo do segundo patronímico do marido ao nome da mulher durante a convivência matrimonial

O art. 1.565, §1º do CC não estabelece prazo para que o cônjuge adote o apelido de família do outro, em se tratando, no caso, de mera complementação, e não alteração do nome.

Assim, é possível a retificação do registro civil para acréscimo do segundo patronímico do marido ao nome da mulher durante a convivência matrimonial.

STJ. 3ª Turma. REsp 1648858-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 20/08/2019 (Info 655).

É admissível o restabelecimento do nome de solteiro na hipótese de dissolução do vínculo conjugal pelo falecimento do cônjuge

Ex: Maria Pimentel da Costa casou-se com João Ferreira. Com o casamento, ela incorporou o patronímico do marido e passou a chamar-se Maria da Costa Ferreira. Alguns anos mais tarde, João faleceu. Maria poderá voltar a usar o nome de solteira (Maria Pimentel da Costa), excluindo o patronímico do falecido marido?

SIM. Vale ressaltar que não há previsão legal para a retomada do nome de solteira em caso de morte do marido. A lei somente prevê a possibilidade de o homem ou a mulher voltarem a usar o nome de solteiro(a) em caso de divórcio (art. 1.571, § 2º, do CC). Apesar disso, o STJ entende que isso deve ser permitido.

A viuvez e o divórcio são hipóteses muito parecidas e envolvem uma mesma razão de ser: a dissolução do vínculo conjugal. Logo, não há justificativa plausível para que se trate de modo diferenciado as referidas situações.

STJ. 3ª Turma. REsp 1724718-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/05/2018 (Info 627).

CONTRATOS

É nulo de pleno direito o contrato de gerenciamento de carreira pactuado pelo atleta em formação menor de 18 anos, afigurando-se válida a avença celebrada pelo atleta profissional menor de 18 anos devidamente assistido

A emancipação legal proveniente de relação empregatícia, prevista no art. 5º, parágrafo único, V, parte final, do CC/2002, pressupõe: i) que o menor possua ao menos dezesseis anos completos; ii) a existência de vínculo empregatício; e iii) que desse liame lhe sobrevenha economia própria.

Por decorrer diretamente do texto da lei, essa espécie de emancipação prescinde de autorização judicial, bem como dispensa o registro público respectivo, bastando apenas que se evidenciem os requisitos legais para a implementação da capacidade civil plena.

Além disso, a autorização judicial não é pressuposto de validade de contratos de gestão de carreira e de agenciamento de atleta profissional celebrados por atleta relativamente incapaz devidamente assistido pelos pais ou responsável legal.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.872.102/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A Traffic é uma empresa que realiza a gestão de carreira e o agenciamento de atletas.

A Traffic celebrou contrato com João, jogador de futebol.

No ajuste, a empresa comprometeu-se a fazer a gestão da carreira e o agenciamento do atleta. Como contrapartida, o jogador deveria pagar 10% do seu salário e outros ganhos.

Vale ressaltar que João possuía pouco mais de 16 anos quando assinou o contrato. Importante esclarecer também que os pais de João assinaram o contrato junto com ele, na condição de assistentes, conforme preconiza o art. 1.690 do CC:

Art. 1.690. Compete aos pais, e na falta de um deles ao outro, com exclusividade, representar os filhos menores de dezesseis anos, bem como assisti-los até completarem a maioridade ou serem emancipados.

Depois de algum tempo houve divergências entre as partes porque João não pagou determinada quantia que a empresa entendia devida.

Em razão disso, a empresa ingressou com ação de cobrança contra João, atualmente com 18 anos.

João contestou a demanda alegando que o contrato celebrado seria nulo porque foi celebrado por menor de 18 anos sem autorização judicial. Logo, teria violado o art. 1.691 do Código Civil:

Art. 1.691. Não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz.

A alegação de João foi acolhida pelo STJ? O contrato celebrado é nulo por ausência autorização judicial?
NÃO.

Emancipação

A empresa alegou que, no momento da celebração, João tinha 16 anos, mas já possuía economia própria, considerando que era contratado por um grande clube de futebol e recebia cerca de 4 salários-mínimos. Logo, ele seria plenamente capaz para os atos civis em razão da emancipação prevista no art. 5º, parágrafo único, V, parte final, do Código Civil.

Art. 5º A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade:

(...)

V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria.

Vamos entender melhor.

Conceito

Emancipação é a antecipação da capacidade plena.

A emancipação equipara-se à declaração de maioridade.

Com a emancipação, uma pessoa que seria relativamente incapaz por ser menor que 18 anos, torna-se plenamente capaz podendo, por consequência, praticar os atos da vida civil sem necessidade de assistência.

Relativamente incapaz

Somente pode ser emancipado o relativamente incapaz.

Praticar os atos da vida civil sem assistência

Em regra, o emancipado pode praticar os atos da vida civil sem assistência.

No entanto, existem certos atos que ele não poderá praticar por faltar legitimação.

Faltará legitimação quando a lei expressamente exigir idade superior a 18 anos para a prática do ato.

Ex1: o menor emancipado não poderá adotar porque lhe falta legitimação considerando o art. 1.618 do CC:

Art. 1.618. Só a pessoa maior de dezoito anos pode adotar.

Ex2: o menor emancipado não poderá tirar carteira de motorista por conta do art. 140, do CTB c/c o art. 27, do CP, que exige requisito mínimo de 18 anos.

Hipóteses de emancipação:

Existem três espécies de emancipação:

- a) voluntária;
- b) judicial;
- c) legal.

a) Voluntária

A emancipação voluntária, prevista na primeira parte do art. 5º, parágrafo único, I, é aquela concedida:

- pelos pais,
- por escritura pública,
- desde que o menor tenha 16 anos completos, e
- independentemente de homologação judicial.

Vejamos a redação do Código Civil:

Art. 5º (...)

Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade:

I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ~~ou por sentença do juiz, ouvido o tutor~~, se o menor tiver dezesseis anos completos;

Essa escritura é lavrada no Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais.¹

Art. 9º Serão registrados em registro público:

II - a emancipação por outorga dos pais ou por sentença do juiz;

A emancipação é um ato dos detentores do poder familiar. Mesmo sendo separados, os pais devem fazer a emancipação conjuntamente.

A vontade do menor é relevante?

Segundo a moderna doutrina sim. Há doutrinadores defendendo que o menor deve ser ouvido sobre a sua emancipação.

Atenção: o tutor não pode emancipar voluntariamente o tutelado, considerando que a tutela se trata de um múnus público, não estando, portanto, sob a livre disponibilidade do tutor.

A emancipação é, em regra, *definitiva, irrevogável e irretratável*.

Em caso de fraude, é possível a anulação da emancipação.

Existe posição doutrinária no sentido de que os pais podem ser responsabilizados solidariamente pelos danos causados pelo filho que emanciparam. Esse entendimento existe para que a vítima não fique sem qualquer ressarcimento (posição de Carlos Roberto Gonçalves).

b) Judicial

A emancipação judicial é aquela concedida pelo juiz, ouvido o tutor, se o menor contar com 16 anos completos (art. 5º, parágrafo único, I, segunda parte, CC).

Vejamos a redação do Código:

Art. 5º (...)

Parágrafo único - Cessará, para os menores, a incapacidade:

I - ~~pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial~~, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos;

Como é conferida por decisão judicial, não há necessidade de escritura pública.

A emancipação judicial, assim como a voluntária, deverá ser registrada no Registro civil das Pessoas Naturais.

¹ É feita no Tabelionato de Notas e depois encaminhado para averbação no Registro Civil de Pessoas Naturais.

Essa emancipação pode ser registrada de ofício, por ordem do juiz, caso este registro não tenha sido feito em 8 dias (art. 91 da Lei n.º 6.015/73).

c) Legal

Decorre de um fato previsto em lei.

Emancipação legal proveniente de relação empregatícia

A emancipação legal proveniente de relação empregatícia, prevista no art. 5º, parágrafo único, V, parte final, do CC, pressupõe:

- i) que o menor possua ao menos 16 anos completos;
- ii) a existência de vínculo empregatício; e
- iii) que desse liame lhe sobrevenha economia própria.

Por decorrer diretamente do texto da lei, essa espécie de emancipação prescinde de autorização judicial, bem como dispensa o registro público respectivo para a validade dos atos civis praticados pelo emancipado, bastando apenas que se evidenciem os requisitos legais para a implementação da capacidade civil plena.

Art. 1.691 do CC não se aplica para filho emancipado

O regramento disposto no art. 1.691 do CC, que exige autorização judicial para a contração de obrigações em nome do filho menor, não se aplica ao filho emancipado, tendo em vista que ele já possui capacidade civil plena, podendo realizar os atos da vida civil, por si só.

Se o filho menor for emancipado, seja qual for a espécie de emancipação, a administração do seu patrimônio é retirada dos seus pais e entregue ao próprio infante, segundo o disposto no art. 1.690 do CC:

Art. 1.690. Compete aos pais, e na falta de um deles ao outro, com exclusividade, representar os filhos menores de dezesseis anos, bem como assisti-los até completarem a maioridade ou serem emancipados.

Parágrafo único. Os pais devem decidir em comum as questões relativas aos filhos e a seus bens; havendo divergência, poderá qualquer deles recorrer ao juiz para a solução necessária.

Emancipação é causa de extinção do poder familiar

Além disso, convém pontuar que a emancipação constitui hipótese de extinção do poder familiar, nos termos do art. 1.635, II, do CC:

Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:

(...)

II - pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único;

Não se aplica, no caso, a Lei Pelé

A Lei nº 9.615/98 institui normas gerais sobre desporto e ficou conhecida como Lei Pelé.

Essa Lei trata, dentre outros assuntos, sobre os contratos firmados pelo atleta com o agente desportivo.

O art. 27-C dessa Lei prevê o seguinte:

Art. 27-C. São nulos de pleno direito os contratos firmados pelo atleta ou por seu representante legal com agente desportivo, pessoa física ou jurídica, bem como as cláusulas contratuais ou de instrumentos procuratórios que:

(...)

VI - versem sobre o gerenciamento de carreira de atleta em formação com idade inferior a 18 (dezoito) anos. (Incluído pela Lei nº 12.395/2011).

Ocorre que essa previsão não se aplica para o caso concreto. Isso porque o contrato celebrado foi anterior a 2011, ou seja, antes da entrada em vigor do inciso VI do art. 27-C da Lei nº 9.615/98 que não pode ser aplicado retroativamente, sob pena de violar o ato jurídico perfeito (art. 6º, caput e § 1º, da LINDB).

Houve assistência dos pais

Por fim, um último argumento invocado pela empresa: ainda que não se reconheça que houve emancipação, mesmo assim o contrato será válido. Isso porque o atleta, relativamente incapaz, estava devidamente assistido pelos seus pais no momento em que aperfeiçoado o negócio jurídico, auferindo melhorias significativas em sua renda. Logo, não era necessária autorização judicial, por não se enquadrar na hipótese do art. 1.691 do CC, além de o ato ter sido praticado em proveito do menor.

Portanto, por quaisquer dos ângulos aqui analisados não se vislumbra a nulidade das avenças, havendo de reconhecer, por conseguinte, a sua higidez nos planos ora examinados.

Em suma:

A autorização judicial não é pressuposto de validade de contratos de gestão de carreira e de agenciamento de atleta profissional celebrados por atleta relativamente incapaz devidamente assistido pelos pais ou responsável legal.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.872.102/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

LEI DE LOCAÇÕES

O termo inicial de contagem do prazo para a denúncia vazia, nas hipóteses de que trata o art. 47, V, da Lei n. 8.245/1991, coincide com a formação do vínculo contratual

Exemplo hipotético: em jan/2013, Pedro alugou seu imóvel para João. O contrato foi celebrado por prazo determinado e com duração de 1 ano. Chegou jan/2014, mas nem o locador nem o locatário falaram nada. João permaneceu morando no imóvel e pagando os aluguéis e Pedro continuou recebendo normalmente. Isso significa que o contrato passou a vigorar por prazo indeterminado. Em fev/2018, Pedro ajuizou contra João ação de despejo por denúncia vazia pedindo a desocupação do imóvel e a entrega das chaves. A situação se amolda ao art. 47, V, porque o prazo de 5 anos é contado do contrato original (e não da prorrogação do vínculo).

STJ. 4ª Turma. REsp 1.511.978-BA, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em janeiro de 2013, Pedro (proprietário/locador) alugou seu imóvel para João.

O contrato foi celebrado por prazo determinado e com duração de 1 ano (o prazo terminava em janeiro/2014). Chegou janeiro de 2014, mas nem o locador nem o locatário falaram nada. João permaneceu morando no imóvel e pagando os aluguéis e Pedro continuou recebendo normalmente. Isso significa que o contrato passou a vigorar por prazo indeterminado.

Em fevereiro de 2018, Pedro ajuizou contra João ação de despejo por denúncia vazia pedindo a desocupação do imóvel e a entrega das chaves.

Abrindo aqui um parêntese: o que é “denúncia vazia”?

Chama-se de “denúncia vazia” a possibilidade de o locador solicitar a retomada do imóvel sem a necessidade de apresentar justificativas. Em contrapartida, fala-se em “denúncia cheia” quando a lei exige, para a retomada do imóvel, que o locador demonstre que existe alguma das hipóteses previstas na lei.

Fechando o parêntese. O que o autor réu alegou na petição inicial? Qual é o argumento que ele pediu para a retomada do imóvel?

Pedro (locador) alegou que:

- a locação foi contratada por prazo inferior a 30 meses;

- terminado o prazo estipulado no contrato, a locação prorrogou-se automaticamente por prazo indeterminado;
- a locação começou em janeiro de 2013 e a ação foi ajuizada em fevereiro de 2018. Isso significa que o locatário ficou morando mais de 5 anos no imóvel;
- diante disso, aplica-se a regra do art. 47, V, da Lei nº 8.245/91 e o imóvel poderia ser retomado:

Art. 47. Quando ajustada verbalmente ou por escrito e como prazo inferior a trinta meses, findo o prazo estabelecido, a locação prorroga-se automaticamente, por prazo indeterminado, somente podendo ser retomado o imóvel:

(...)

V - se a vigência ininterrupta da locação ultrapassar cinco anos.

O que o réu alegou na contestação?

João argumentou que a contagem desse prazo de 5 anos somente se inicia após o término do prazo contratual originário. Isso significa que a contagem do prazo começou em janeiro/2014, quando o contrato originário encerrou.

De janeiro de 2014 a fevereiro de 2018, não se passaram 5 anos.

Logo, a situação não se enquadraria no art. 47, V, da Lei nº 8.245/91.

Para o locatário, a contagem do período indicado no dispositivo (5 anos) somente se inicia com o fim da locação pelo prazo estabelecido contratualmente, quando passa a vigor por tempo indeterminado. Assim, o locador somente poderia fazer a denúncia vazia em janeiro de 2019.

A situação se enquadra, ou não, no art. 47, V, da Lei nº 8.245/91?

SIM. O locador tem razão.

A redação do art. 47, V, da Lei nº 8.245/91 é muito clara. Esse dispositivo afirma que é possível a retomada do imóvel em caso de “vigência ininterrupta da locação” por mais de 5 anos.

Isso significa que o prazo de 5 anos deve ser contado desde a sua formação inicial (em nosso exemplo, janeiro de 2013), não sofrendo interrupção pelo fato de haver sido prorrogada por prazo indeterminado após o decurso do lapso temporal originariamente avençado.

A locação por prazo indeterminado não representou uma nova contratação. Foi apenas mero prolongamento da avença originária, vigendo ininterruptamente desde que a posse direta do imóvel é transmitida ao locatário, em regra com a simbólica entrega das chaves.

Em suma:

O termo inicial de contagem do prazo para a denúncia vazia, nas hipóteses de que trata o art. 47, V, da Lei n. 8.245/1991, coincide com a formação do vínculo contratual.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.511.978-BA, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

ECA

ADOÇÃO

Presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, é cabível a inclusão de informações adicionais, para uso administrativo em instituições escolares, de saúde, cultura e lazer, relativas ao nome afetivo do adotando que se encontra sob guarda provisória

Importante!!!

Exemplo hipotético: Tayson Cardoso é filho de Maria. Desde os 7 meses de idade, Tayson mora com Regina Carvalho e João Melo, que passou a cuidar do garoto como filho em razão de Maria tê-lo abandonado. Regina e João iniciaram o processo de adoção e obtiveram a guarda provisória. Vale ressaltar que Regina e João sempre chamaram “Tayson” de “Thiago”, sendo o nome por meio do qual o garoto é conhecido entre os amigos e familiares do casal. Tayson/Thiago tem agora 3 anos. O processo de adoção ainda não foi concluído. Regina e João vão matricular a criança na escola. Ocorre que eles ficaram com receio de o menino ficar sendo chamado de Tayson na escola e ficar confuso, considerando que o nome que conhece é Thiago. Diante disso, eles peticionaram ao juiz da adoção pedindo que fosse concedida tutela antecipada para que fosse autorizada a inclusão do nome social para uso administrativo em instituições escolares, de saúde, cultura e lazer, relativas ao nome afetivo do adotando. Assim, nos cadastros da escola e demais instituições constará o nome social do adotando: Thiago Carvalho Melo.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.878.298/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Tayson Cardoso é filho de Maria, tendo sido registrado apenas com o nome da mãe biológica. Desde os 7 meses de idade, Tayson mora com Regina Carvalho e João Melo, casal muito bondoso que passou a cuidar do garoto como filho em razão de Maria, infelizmente, tê-lo abandonado. Regina e João iniciaram um processo de adoção, que se encontra tramitando regularmente. No referido processo, eles obtiveram a guarda provisória da criança. Vale ressaltar que Regina e João sempre chamaram “Tayson” de “Thiago”, sendo o nome por meio do qual o garoto é conhecido entre os amigos e familiares do casal. Tayson/Thiago tem agora 3 anos. O processo de adoção ainda não foi concluído. Regina e João vão matricular a criança na escola. Ocorre que eles ficaram com receio de o menino ficar sendo chamado de Tayson na escola e ficar confuso, considerando que o nome que conhece é Thiago. Diante disso, eles peticionaram ao juiz da adoção pedindo que fosse concedida tutela antecipada para que fosse autorizada a inclusão do nome social para uso administrativo em instituições escolares, de saúde, cultura e lazer, relativas ao nome afetivo do adotando. Assim, nos cadastros da escola e demais instituições constará o nome social do adotando: Thiago Carvalho Melo.

O pedido pode ser deferido?

SIM.

Presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, é cabível a inclusão de informações adicionais, para uso administrativo em instituições escolares, de saúde, cultura e lazer, relativas ao nome afetivo do adotando que se encontra sob guarda provisória.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.878.298/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

O art. 47, § 5º, da Lei nº 8.069/90 (ECA) prevê o direito à modificação do nome e do prenome do adotando, após a prolação de sentença em processo de adoção, com a respectiva oitiva e consentimento da criança ou adolescente, conforme disposto pelo art. 28, § 2º, do referido diploma legal. Veja:

Art. 47. O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão.

(...)

§ 5º A sentença conferirá ao adotado o nome do adotante e, a pedido de qualquer deles, poderá determinar a modificação do prenome.

Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

§ 1º Sempre que possível, a criança ou o adolescente será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, e terá sua opinião devidamente considerada.

§ 2º Tratando-se de maior de 12 (doze) anos de idade, será necessário seu consentimento, colhido em audiência.

Apesar de o dispositivo somente autorizar essa mudança na sentença, é possível que tal providência seja deferida em tutela antecipada (tutela provisória de urgência).

O nome afetivo já utilizado pela família adotiva no convívio decorrente da guarda provisória impacta diretamente a noção de pertencimento social da criança e influencia diretamente no processo de reconstrução de sua identidade e da dupla parental que se revela mesmo antes da sentença definitiva.

Ao longo da experiência da guarda provisória, os laços afetivos da filiação adotiva já começam a ser tecidos e, caso presentes os requisitos para o deferimento da antecipação de tutela, o uso - nas demais instituições em que a criança convive - do nome já utilizado pelos adotantes no seio familiar tende a, ao menos em tese, facilitar a adaptação e a construção das novas identidades em curso.

Vale ressaltar que, no caso concreto, o Tribunal de Justiça avaliou que o processo de adoção e de destituição do poder familiar vem transcorrendo conforme os trâmites legais e que há perigo de dano para a identidade da criança que, desde os 7 meses de vida - quando iniciou a guarda provisória - vem sendo chamada pelo nome afetivo pelos adotantes.

Dessa forma, constatada a presença dos requisitos autorizadores da tutela antecipada e respeitada a escuta da criança e do adolescente nos moldes previstos em lei, é cabível a inclusão de informações adicionais, em via administrativa, relativas ao nome afetivo do adotando que se encontra ainda sob guarda provisória.

Projeto de lei

Vale ressaltar que existe uma proposta tramitando no Congresso Nacional (Projeto de Lei 1.535/2019), que altera o art. 47, § 5º para prever expressamente a possibilidade de se antecipar o direito à utilização do nome afetivo antes mesmo da sentença.

INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS

Mesmo que o adolescente, durante o procedimento para apuração da infração do art. 249 do ECA, adquira a maioridade, ainda assim a multa poderá ser aplicada aos responsáveis

A multa instituída pelo art. 249 do ECA não possui caráter meramente preventivo, mas também punitivo e pedagógico, de modo que não pode ser afastada sob fundamentação exclusiva do advento da maioridade civil da vítima dos fatos que determinaram a imposição da penalidade.

Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao pátrio poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar: Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.653.405-RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Apuração das infrações administrativas

O ECA prevê, em seus arts. 245 a 258-C, infrações administrativas.

Interessante explicar que, apesar de serem infrações administrativas, elas são apuradas por meio de procedimento conduzido pelo Juiz da Vara da Infância e Juventude, na forma do art. 194 do ECA.

Início do procedimento

O procedimento para apuração da infração administrativa pode ser início de três modos:

- 1) por representação do Ministério Público;
- 2) por representação do Conselho Tutelar;
- 3) por auto de infração elaborado por servidor ou voluntário credenciado e assinado por duas testemunhas, se possível.

Intimação

A intimação do requerido será feita:

- I - pelo autuante (servidor ou voluntário credenciado), no próprio auto, quando o auto de infração for lavrado na presença do requerido;
- II - por oficial de justiça ou funcionário legalmente habilitado, que entregará cópia do auto ou da representação ao requerido, ou a seu representante legal, lavrando certidão;
- III - por via postal, com aviso de recebimento, se não for encontrado o requerido ou seu representante legal;
- IV - por edital, com prazo de 30 dias, se incerto ou não sabido o paradeiro do requerido ou de seu representante legal.

Defesa

O requerido terá prazo de 10 dias para apresentação de defesa, contado da data da intimação.

Se não for caso de audiência

Se o requerido não apresentar defesa ou mesmo que ele apresente, o juiz poderá entender que não é necessário designar audiência para julgar o caso.

Assim, se o juiz entender que não é preciso realizar audiência, ele dará vista dos autos ao MP para que este se manifeste no prazo de 5 dias.

Em seguida, o magistrado, também no prazo de 5 dias, profere sentença.

Audiência de instrução

O juiz pode decidir que é necessária a realização de audiência de instrução.

Na audiência, será colhida a prova oral (testemunhas, psicólogas, assistentes sociais, requerido etc.).

Após as oitivas, o MP se manifesta por 20 minutos. Em seguida, o procurador do requerido (ou seja, seu advogado ou defensor público) também se manifesta por 20 minutos.

Esse prazo pode ser prorrogado por mais 10 minutos, a critério da autoridade judiciária.

Em seguida, o juiz profere a sentença.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

O Ministério Público formulou representação administrativa contra Pedro e Tereza alegando que eles teriam descumprido os deveres relacionados com o poder familiar já que não deram a educação necessária para a filha Vanessa, de 14 anos.

Segundo o MP, Pedro e Tereza praticaram a infração administrativa prevista no art. 249 do ECA:

Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao ~~pátrio poder~~ poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar:

Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

Iniciou-se a instrução. Ocorre que, antes da prolação da sentença, Vanessa completou 18 anos e atingiu a maioridade.

Diante disso, o juiz deixou de aplicar a multa afirmando que, como a filha atingiu a maioridade, cessou o poder familiar (art. 1.630 do Código Civil). Logo, não haveria mais sentido em se impor a multa do art. 249 do ECA já que essa sanção tem um caráter preventivo.

Agiu corretamente o magistrado?

NÃO.

A multa instituída pelo art. 249 do ECA não possui caráter meramente preventivo, mas também punitivo e pedagógico, de modo que não pode ser afastada sob fundamentação exclusiva do advento da maioridade civil da vítima dos fatos que determinaram a imposição da penalidade.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.653.405-RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

O fato de a adolescente ter completado 18 anos no curso do processo torna sem objeto apenas a discussão quanto a eventual perda do poder familiar dos pais. Isso porque como ela já é maior de 18 anos, a lei determina a cessação do poder familiar. Contudo, a análise dos atos pretéritos praticados pelos pais ainda deve ser realizada tendo em vista que a sanção prevista no art. 249 do ECA é uma medida preventiva, mas também pedagógica, educativa e sancionadora (STJ. 3ª Turma. REsp 1780008/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 02/06/2020).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

COMPETÊNCIA

Compete às Turmas da 2ª Seção (especializada em direito privado) julgar REsp interposto contra concessionária de telefonia com o objetivo de afastar a cobrança de multa em caso de resolução do contrato por roubo ou furto do aparelho celular

Caso concreto: o MP/RJ ajuizou ACP contra concessionárias do serviço de telefonia pedindo que essas empresas se abstenham de cobrar multa rescisória da fidelização nas hipóteses em que o contrato é cancelado em decorrência de furto ou roubo do aparelho de celular. Assim, se o consumidor comprou o celular com desconto, mas ele foi furtado ou roubado, o cliente teria que ser dispensado de pagar a multa rescisória pela quebra da fidelidade. O juiz e o Tribunal de Justiça julgaram o pedido do Ministério Público procedente e as empresas de telefonia interpuseram recurso especial.

A competência para julgar esse recurso é da 3ª ou da 4ª Turma (que examinam matérias de direito privado). Isso porque não se está discutindo o serviço público de telefonia, mas sim a validade de uma cláusula presente em um contrato de consumo.

STJ. Corte Especial. CC 165.221/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03/03/2021 (Info 687).

Órgãos do STJ

O STJ é dividido em órgãos julgadores internos da seguinte forma:

CORTE ESPECIAL	SEÇÕES	TURMAS
Composta pelos 15 Ministros mais antigos do STJ.	Existem três Seções no STJ (Primeira, Segunda e Terceira). Cada Seção abrange duas Turmas. 1ª Seção: engloba a 1ª e 2ª Turmas. 2ª Seção: abrange a 3ª e 4ª Turmas. 3ª Seção: inclui a 5ª e 6ª Turmas.	Existem seis Turmas no STJ (da Primeira até a Sexta). Cada Turma é composta por 5 Ministros, sendo divididas por assunto (cada Turma é especializada em certos temas).
Suas competências estão previstas no art. 11 do RISTJ.	Suas competências estão previstas no art. 12 do RISTJ.	Suas competências estão previstas no art. 13 do RISTJ.
Principais competências: <ul style="list-style-type: none"> • julgar as ações penais de competência originária do STJ (ex: Governadores, Desembargadores, Conselheiros do TCE etc.); • embargos de divergência se a divergência for entre Turmas de Seções diversas, entre Seções, entre Turma e Seção que não integre ou entre Turma e Seção com a própria Corte Especial. 	Principais competências: <ul style="list-style-type: none"> • mandado de segurança contra ato de Ministro de Estado; • Conflitos de competência que são de atribuição do STJ (ex: conflito de competência entre juiz de direito e juiz federal); • recursos especiais repetitivos que envolvam os assuntos das Turmas que compõe aquela Seção. 	As Turmas julgam todos os processos do STJ que não se enquadram nas competências das Seções e da Corte Especial. Assim, por exemplo, em regra, todos os recursos especiais que não sejam “repetitivos” são julgados pelas Turmas. Da mesma forma, a maioria dos habeas corpus são apreciados pelas Turmas.

COMPETÊNCIAS MATERIAIS DAS TURMAS (E DAS SEÇÕES)

Primeira e Segunda (Primeira Seção)	Terceira e Quarta (Segunda Seção)	Quinta e Sexta (Terceira Seção)
<ul style="list-style-type: none"> • Licitações e contratos administrativos; • nulidade ou anulabilidade de atos administrativos; • ensino superior; • inscrição e exercício profissionais; • direito sindical; • nacionalidade; • desapropriação; • responsabilidade civil do Estado; • tributos de modo geral; • preços públicos e multas de qualquer natureza; • servidores públicos civis e militares; • habeas corpus referentes às matérias de sua competência; • benefícios previdenciários; • direito público em geral. 	<ul style="list-style-type: none"> • domínio, posse e direitos reais sobre coisa alheia, salvo quando se tratar de desapropriação; • obrigações em geral de direito privado, mesmo quando o Estado participar do contrato; • responsabilidade civil (sem ser do Estado); • direito de família e sucessões; • direito do trabalho; • propriedade industrial; • sociedades; • comércio em geral, instituições financeiras e mercado de capitais; • falências; • títulos de crédito; • registros públicos, mesmo quando o Estado participar da demanda; • locação predial urbana; • habeas corpus referentes às matérias de sua competência; • direito privado em geral. 	<p>À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria penal em geral, salvo os casos de competência originária da Corte Especial e os habeas corpus de competência das Turmas que compõem a Primeira e a Segunda Seção.</p> <p>Assim, ficam responsáveis por julgar os processos criminais.</p>

Imagine agora a seguinte situação adaptada:

É muito comum o consumidor comprar um aparelho na loja de uma operadora de telefonia celular a preços mais baratos e, em contrapartida, ter que assinar um contrato de fidelidade de 12 meses. Se o consumidor decidir cancelar o plano antes desse prazo, terá que pagar uma multa rescisória.

Segundo a jurisprudência do STJ, a cláusula de fidelização prevista em contrato de telefonia é, em regra, legítima.

O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro decidiu, contudo, questionar um outro aspecto desse contrato. O MP ajuizou ação civil pública contra a Claro S.A. e a Telefônica Brasil S.A. (concessionárias do serviço de telefonia) pedindo que essas empresas se abstenham de cobrar multa rescisória da fidelização nas hipóteses em que o contrato é cancelado em decorrência de furto ou roubo do aparelho de celular. Assim, se o consumidor comprou o celular com desconto, mas ele foi furtado ou roubado, o cliente teria que ser dispensado de pagar a multa rescisória.

O juiz e o Tribunal de Justiça julgaram o pedido do Ministério Público procedente e as empresas de telefonia interuseram recurso especial.

Surgiu, no entanto, dúvida no STJ sobre qual seria o órgão competente para julgar esse recurso especial. A competência seria da 1ª ou da 2ª Turmas (que apreciam matérias de direito público) ou seria da 3ª ou 4ª Turmas (que examinam matérias de direito privado)?

3ª ou 4ª Turmas (2ª Seção do STJ), especializadas em direito privado.

Compete às Turmas da Segunda Seção julgar recurso especial interposto em face de concessionárias do serviço de telefonia com o objetivo de afastar a cobrança de multa em caso de resolução do contrato por motivo de roubo ou furto do aparelho celular.

STJ. Corte Especial. CC 165.221/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03/03/2021 (Info 687).

O STJ entende que compete à Primeira Seção processar e julgar feito em que se discute a adequação do serviço público concedido (CC 138.405/DF, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, DJe de 10/10/2016).

Ocorre que o caso concreto acima explicado é diferente. A ação civil pública proposta pelo Ministério Público discute apenas a abusividade ou não de cláusula contratual presente em contrato puramente consumerista firmado entre clientes e concessionárias do serviço de telefonia celular. Não se está discutindo o serviço público de telefonia, mas sim a validade de uma cláusula presente em um contrato de consumo.

Assim, levando-se em conta a natureza dessa relação jurídica litigiosa, compete às Turmas que integram a Segunda Seção processar e julgar a presente questão.

TÉCNICA DE AMPLIAÇÃO DO COLEGIADO

Técnica do julgamento ampliado também pode ser aplicada a embargos de declaração opostos contra acórdão que julgou apelação, desde que cumpridos os demais requisitos do art. 942 do CPC

Importante!!!

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

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

Deve ser aplicada a técnica de julgamento ampliado nos embargos de declaração toda vez que o voto divergente possua aptidão para alterar o resultado unânime do acórdão de apelação.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.910.317-PE, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Técnica de julgamento do art. 942 do CPC/2015

O resultado do julgamento da apelação pode ser unânime (quando todos os Desembargadores concordam) ou por maioria (quando no mínimo um Desembargador discorda dos demais).

Se o resultado se der por maioria, o CPC prevê uma nova “chance” de a parte que “perdeu” a apelação reverter o resultado. Como assim?

Se o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em uma nova sessão, que será marcada e que contará com a presença de novos Desembargadores que serão convocados, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial.

Ex: o resultado da apelação foi 2x1; 2 Desembargadores votaram pelo provimento da apelação (em favor de João) e um Desembargador votou pela manutenção da sentença (em favor de Pedro); significa dizer que deverá ser designada uma nova sessão e para essa nova sessão serão convocados dois novos Desembargadores que também irão emitir votos; neste nosso exemplo, foram convocados 2 porque a convocação dos novos julgadores deverá ser em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial (se os dois novos Desembargadores votarem com a minoria, o placar se inverte para 3x2).

Veja a previsão legal:

Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores.

A previsão deste art. 942 é chamada de “técnica de complementação de julgamento não unânime” ou “técnica de ampliação do colegiado”.

Vamos verificar outras informações sobre esta técnica.

Prosseguimento na mesma sessão

Sendo possível, o prosseguimento do julgamento pode ocorrer na mesma sessão, colhendo-se os votos de outros julgadores que porventura componham o órgão colegiado (§ 1º do art. 942).

Juízo de retratação

Os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento (§ 2º do art. 942).

Ex: o resultado da apelação foi 2x1; dois Desembargadores votaram pelo provimento da apelação (em favor de João); por outro lado, um Desembargador (Des. Raimundo) votou pelo improvimento da apelação (contra João); designou-se, então, um novo dia para prosseguimento do julgamento ampliado, tendo sido convocados dois Desembargadores de uma outra Câmara Cível do Tribunal (Desembargadores Cláudio e Paulo); logo no início, antes que Cláudio e Paulo votassem, o Des. Raimundo pediu a palavra e disse: olha, melhor refletindo nesses dias, eu gostaria de evoluir meu entendimento e irei acompanhar a maioria votando pelo provimento da apelação.

Mesmo que isso ocorra, ou seja, que alguém mude de opinião, ainda assim deverão ser colhidos os votos dos Desembargadores convocados. Nesse sentido:

Enunciado 599-FFPC: A revisão do voto, após a ampliação do colegiado, não afasta a aplicação da técnica de julgamento do art. 942.

Esse art. 942 é uma espécie de recurso?

NÃO. Trata-se de uma “técnica de complementação de julgamento nas decisões colegiadas não unânimes de segunda instância”. Nesse sentido:

A forma de julgamento prevista no art. 942 do CPC/2015 não se configura como espécie recursal nova (não é um novo recurso). Isso porque o seu emprego é automático e obrigatório.

Desse modo, falta a voluntariedade, que é uma característica dos recursos.

Além disso, esta técnica não é prevista como recurso, não preenchendo assim a taxatividade.

STJ. 4ª Turma. REsp 1733820/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 02/10/2018.

A parte que “perdeu” a apelação precisa pedir a aplicação do art. 942?

NÃO. Essa técnica de julgamento é obrigatória e aplicável de ofício, automaticamente, pelo Tribunal. A parte não precisa requerer a sua aplicação.

A técnica é aplicada antes da conclusão do julgamento

Como não se trata de recurso, a aplicação da técnica ocorre em momento anterior à conclusão do julgamento, ou seja, não há proclamação do resultado, nem lavratura de acórdão parcial, antes de a causa ser devidamente apreciada pelo colegiado ampliado.

Tanto isso é verdade que, conforme já explicado, sendo possível, o prosseguimento do julgamento pode ocorrer na mesma sessão, colhendo-se os votos de outros julgadores que porventura componham o órgão colegiado (§ 1º do art. 942). No entanto, mesmo que ocorra em outro dia, considera-se que houve um só julgamento. Não se encerrou um para começar o outro ampliado.

Como ocorre a continuidade do julgamento na hipótese em que houve uma parte unânime e outra não unânime? Ex: no julgamento de uma apelação contra sentença que havia negado integralmente a indenização, a Câmara Cível entendeu de forma unânime (3x0) que houve danos materiais e por maioria (2x1) que não ocorreram danos morais. Foram então convocados dois Desembargadores para a continuidade do julgamento ampliado (art. 942). Esses dois novos Desembargadores que chegaram poderão votar também sobre a parte unânime (danos materiais) ou ficarão restritos ao capítulo não unânime (danos morais)?

Poderão analisar de forma ampla, ou seja, tanto a parte unânime como não unânime. Foi o que decidiu o STJ:

O colegiado formado com a convocação dos novos julgadores (art. 942 do CPC/2015) poderá analisar de forma ampla todo o conteúdo das razões recursais, não se limitando à matéria sobre a qual houve originalmente divergência.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.771.815-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13/11/2018 (Info 638).

A técnica do art. 942 do CPC vale apenas para a apelação?

NÃO. Além da apelação, a técnica de julgamento prevista no art. 942 aplica-se também para o julgamento não unânime proferido em:

- a) ação rescisória, quando o resultado for a rescisão da sentença, devendo, nesse caso, seu prosseguimento ocorrer em órgão de maior composição previsto no regimento interno;
- b) agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito.

Quadro-resumo das hipóteses de cabimento

A técnica do art. 942 do CPC é aplicada em caso de acórdãos não unânimes (por maioria) proferidos em:		
APELAÇÃO	AGRAVO DE INSTRUMENTO	AÇÃO RESCISÓRIA
Não importa se o Tribunal manteve ou reformou a sentença. Basta que o acórdão tenha sido por maioria.	Somente se o Tribunal reformou decisão que julgou parcialmente o mérito.	Se o resultado do acórdão for a rescisão da sentença.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

Regina ajuizou ação de indenização por danos morais contra a Clínica Mais Bella.

O juiz julgou os pedidos procedentes, condenando a ré a pagar a indenização.

A Clínica interpôs apelação dirigida ao Tribunal de Justiça.

A 9ª Câmara Cível do TJ, composta por três Desembargadores, por unanimidade, deu provimento à apelação, reformando a sentença para julgar improcedente o pedido de indenização.

Regina opôs embargos de declaração.

Alguns meses depois, a 9ª Câmara Cível, por maioria, negou provimento aos embargos de declaração. Uma das Desembargadoras, contudo, mudou o entendimento anterior e votou por dar provimento aos embargos, mantendo a sentença de procedência. Ela, contudo, ficou vencida.

Recapitulando:

- Julgamento da apelação: por unanimidade, os três Desembargadores, reformaram a sentença.
- Julgamento dos embargos: 2 Desembargadores votaram por manter o acórdão e 1 Desembargadora votou por alterar o acórdão.

Indaga-se: neste caso, deverá ser aplicada a técnica do art. 942 do CPC, convocando-se dois novos Desembargadores para votar?

SIM.

A técnica de julgamento ampliado, positivada no art. 942 do CPC, deve ser aplicada no caso dos embargos de declaração não unânimes decorrentes de acórdão de apelação, quando a divergência for suficiente à alteração do resultado inicial, pois o julgamento dos embargos constitui extensão da própria apelação, mostrando-se irrelevante o resultado majoritário dos embargos (se de rejeição ou se de acolhimento, com ou sem efeito modificativo).

Situação distinta sobressai nos embargos de declaração não unânimes contra acórdão de ação rescisória ou de agravo de instrumento, visto que em tais casos a aplicação do art. 942 exige que o tribunal tenha rescindido a sentença ou reformado a decisão interlocutória de mérito, de acordo com o que preconiza o já citado § 3º. Nesse sentido:

Em se tratando de aclaratórios opostos a acórdão que julga agravo de instrumento, a aplicação da técnica de julgamento ampliado somente ocorrerá se os embargos de declaração forem acolhidos para modificar o julgamento originário do magistrado de primeiro grau que houver proferido decisão parcial de mérito.

Quando se tratar de embargos de declaração contra acórdão que decidiu agravo de instrumento, só será caso de ampliação do colegiado se, ao julgar os embargos declaratórios, o colegiado - por maioria - deliberar por reformar decisão de mérito (o que significa dizer que se terá, por deliberação não unânime, atribuído efeitos infringentes aos embargos de declaração, reformando-se a decisão embargada e, por conseguinte, reformando a decisão parcial de mérito prolatada pelo órgão de primeira instância) (CÂMARA, Alexandre Freitas. A ampliação do colegiado em julgamentos não unânimes. Revista de Processo, ano 43, vol. 282, ago/2018, p. 264).

STJ. 3ª Turma. REsp 1.841.584-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 10/12/2019 (Info 662).

Aplica-se a técnica do art. 942 do CPC em julgamento não unânime de embargos de declaração opostos contra acórdão que julgou apelação, agravo de instrumento ou ação rescisória?

1) ED contra o acórdão que julgou a apelação: aplica-se o art. 942, não importando se, com o resultado dos embargos, a sentença foi mantida ou reformada. Tanto faz isso. O que importa é que o Tribunal tenha julgado os embargos por maioria (julgamento não unânime).

2) ED contra agravo de instrumento ou rescisória:

2.a) Se, nos embargos de declaração não unânimes, o Tribunal reformou a decisão de mérito (agravo de instrumento) ou rescindiu a sentença (ação rescisória), cabe a aplicação do art. 942.

2.b) Se, nos embargos de declaração não unânimes, o Tribunal manteve a decisão de mérito (agravo de instrumento) ou manteve a sentença (ação rescisória), não cabe a aplicação do art. 942.

O julgamento dos embargos deve espelhar esse quadro para ser possível, ou não, a aplicação do art. 942:

A técnica do art. 942 do CPC é aplicada em caso de acórdãos não unânimes (por maioria) proferidos em:		
APELAÇÃO	AGRAVO DE INSTRUMENTO	AÇÃO RESCISÓRIA
Não importa se o Tribunal manteve ou reformou a sentença. Basta que o acórdão tenha sido por maioria.	Somente se o Tribunal reformou decisão que julgou parcialmente o mérito.	Se o resultado do acórdão for a rescisão da sentença.

Em suma:

Deve ser aplicada a técnica de julgamento ampliado nos embargos de declaração toda vez que o voto divergente possua aptidão para alterar o resultado unânime do acórdão de apelação.
STJ. 4ª Turma. REsp 1.910.317-PE, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

No mesmo sentido:

A técnica de julgamento ampliado do art. 942 do CPC aplica-se aos aclaratórios opostos ao acórdão de apelação quando o voto vencido nascido apenas nos embargos for suficiente para alterar o resultado inicial do julgamento, independentemente do desfecho não unânime dos aclaratórios (se rejeitados ou se acolhidos, com ou sem efeito modificativo).
STJ. 3ª Turma. REsp 1.786.158-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 25/08/2020 (Info 678).

AÇÃO DE EXIGIR CONTAS

Na vigência do CPC/2015, remanesce o interesse de agir do inventariante na ação de prestação de contas, mantido o caráter dúplice da demanda

O inventariante não pode encerrar seu mister sem que antes apresente as contas de sua gestão. Essa prestação de contas é, portanto, uma atribuição imposta pela lei ao inventariante, razão pela qual possui interesse de agir para ajuizar a presente ação autônoma de prestação de contas. Vale ressaltar, inclusive, que esse interesse de agir é presumido.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.707.014/MT, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Ação de exigir contas (ação de prestação de contas)

No CPC 1973, havia a previsão de um procedimento especial chamado de “ação de prestação de contas”. O CPC 2015 alterou o nome para “ação de exigir contas” (art. 550).

Finalidade da ação

Uma importante mudança diz respeito à finalidade da ação e a pessoa legitimada para propô-la. Veja:

CPC 1973	CPC 2015
A ação de prestação de contas podia ser proposta por dois legitimados: a) pela pessoa que tinha o direito de exigir a prestação de contas (ex.: os sócios que não participam da administração de uma sociedade podem exigir a prestação de contas do sócio gerente);	A ação agora somente pode ser proposta na situação “a”, ou seja, pela pessoa que tem o direito de exigir a prestação de contas. Segundo defendeu Daniel Assumpção Neves, não há mais duplicidade na legitimação, sendo legitimado ativo apenas o sujeito que tem o direito

b) pela pessoa que tinha a obrigação de prestar as contas (ex.: o sócio gerente pode ajuizar ação de prestação de contas em face dos demais sócios para, em juízo, demonstrar como foram utilizados os recursos).	de receber as contas e legitimado passivo o sujeito que tem o dever de prestá-las (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. <i>Manual de Direito Processual Civil</i> . São Paulo: Método, 2014).
Art. 914. A ação de prestação de contas competirá a quem tiver: I - o direito de exigi-las; II - a obrigação de prestá-las.	Art. 550. Aquele que afirmar ser titular do direito de exigir contas requererá a citação do réu para que as preste ou ofereça contestação no prazo de 15 (quinze) dias.

Vale ressaltar que “dita supressão não significa que tenha desaparecido a ação de dar contas. A administração de bens ou negócios alheios gera sempre, para o gestor, o dever de prestar contas, de sorte que este tem, na perspectiva do direito material, não apenas a obrigação, mas também o direito de se livrar desse dever. Assim, coexistem sempre as duas pretensões, a de exigir e a de dar contas. O que a lei nova fez foi submeter a procedimento especial apenas a pretensão de exigir contas. A de dar contas, por isso, será processada sob o procedimento comum.

Para se desincumbir da obrigação de dar contas, o obrigado, quando encontrar resistência da parte contrária, proporá ação comum, instruindo a petição inicial com o demonstrativo devido e os documentos justificativos e pedirá ao juiz que, após ouvido o réu, seja afinal declarado por sentença prestadas as contas que lhe incumbiam.” (THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. II. 50ª ed., São Paulo: Forense, 2016, p. 96).

O que o STJ disse a respeito dessa mudança?

A ação de prestação de contas tem por escopo aclarar o resultado da administração de negócios alheios (apuração da existência de saldo credor ou devedor) e, sob a regência do CPC/1973, ostentava caráter dúplice quanto à sua propositura, podendo ser deduzida tanto por quem tivesse o dever de prestar contas quanto pelo titular do direito de exigi-las. Nesse contexto, o dever de prestar contas incumbia àquele que administrava bens ou interesses alheios, ao passo que o direito de exigi-las cabia àquele em favor do qual os negócios haviam sido geridos. A apuração de saldo credor, em favor de uma das partes, implicava a prolação de sentença condenatória em detrimento do devedor. Veja a redação do CPC/1973:

Art. 915. Aquele que pretender exigir a prestação de contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, as apresentar ou contestar a ação.

Art. 916. Aquele que estiver obrigado a prestar contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, aceitá-las ou contestar a ação.

No CPC/2015, a legitimidade ativa para propor a ação é apenas daquele que tem seus bens, valores ou interesses administrados por outrem, isto é, por aquele que detém a pretensão de exigir contas:

Art. 550. Aquele que afirmar ser titular do direito de exigir contas requererá a citação do réu para que as preste ou ofereça contestação no prazo de 15 (quinze) dias.

Como se percebe, o referido procedimento especial é voltado tão somente para a ação de exigir contas, ficando a pretensão de dar contas relegada ao procedimento comum.

No entanto, não se pode olvidar que a pretensão de dar contas sempre teve um procedimento mais simples, já que o autor, de plano, reconhecia o seu dever de prestar as contas, limitando-se o seu mérito a desincumbir de tal mister, recebendo a quitação ou vendo declarado eventual saldo credor/devedor em relação a ele.

Importante destacar, ademais, que embora o dever de dar contas seja único e idêntico, o regime jurídico processual da prestação de contas é diverso, a depender se a administração é legal ou contratual, notadamente em razão dos ditames do novo art. 550 do CPC/2015, voltado às obrigações derivadas de

um dever negocial de prestá-las (advogado, depositário, administrador de empresa, síndico, dentre outras), e da contrapartida ao art. 553, destinado processualmente às obrigações determinadas pela lei (inventariante, administrador da falência, tutor, curador, dentre outros).

Além disso, assim como consagrado jurisprudencialmente sob a égide do CPC/1973, o CPC/2015 explicitou o dever do autor de, na petição inicial, especificar, detalhadamente, as razões pelas quais exige as contas, instruindo-a com documentos comprobatórios dessa necessidade, se existirem:

Art. 550 (...)

§ 1º Na petição inicial, o autor especificará, detalhadamente, as razões pelas quais exige as contas, instruindo-a com documentos comprobatórios dessa necessidade, se existirem.

São as causas de pedir remota e próxima, as quais devem ser deduzidas, obrigatoriamente, na exordial, a fim de demonstrar a existência de interesse de agir do autor.

Dever de prestar contas do inventariante

O inventariante é o administrador e o representante legal do espólio, incumbindo a ele prestar as primeiras e últimas declarações, exhibir em cartório os documentos relativos ao espólio, juntar aos autos certidões e documentos, trazer à colação os bens recebidos pelo herdeiro ausente, renunciante ou excluído e requerer a declaração de insolvência (art. 618 do CPC).

Ainda, ouvidos os interessados e com autorização do juiz, alienar bens, transigir, pagar dívidas e fazer despesas necessárias para conservação e melhoramento dos bens do espólio (art. 619 do CPC).

Dentre os deveres do inventariante está - e aqui é importante o destaque -, o dever de “prestar contas de sua gestão ao deixar o cargo ou sempre que o juiz lhe determinar” (art. 618, VII, do CPC/2015; art. 991, VII, do CPC/1973).

Desse modo, o inventariante não pode encerrar seu mister sem que antes apresente as contas de sua gestão. Essa prestação de contas é, portanto, uma atribuição imposta pela lei ao inventariante, razão pela qual possui interesse de agir para ajuizar a presente ação autônoma de prestação de contas. Vale ressaltar, inclusive, que esse interesse de agir é presumido.

O CPC/2015 prevê que o incidente de prestação de contas do inventariante deve ser apresentado em apenso aos autos do inventário (art. 553):

Art. 553. As contas do inventariante, do tutor, do curador, do depositário e de qualquer outro administrador serão prestadas em apenso aos autos do processo em que tiver sido nomeado.

A despeito disso, é certo que o processo sucessório pode ser finalizado sem o acerto das despesas. Além do mais, como se sabe, o inventariante pode vir, futuramente, a ser civilmente responsável pelos sonegados.

Desse modo, fica evidente o interesse de agir do inventariante na ação de prestação de contas pelo rito especial dos arts. 552 e 553 do CPC/2015 (e não pelo art. 550):

Art. 552. A sentença apurará o saldo e constituirá título executivo judicial.

Art. 553. As contas do inventariante, do tutor, do curador, do depositário e de qualquer outro administrador serão prestadas em apenso aos autos do processo em que tiver sido nomeado.

Por fim, anote-se que, apesar de não ser um procedimento bifásico, a prestação de contas deve ter mantida o seu caráter dúplice, podendo haver débitos ou créditos a ser liquidados pela sentença.

Em suma:

Na vigência do CPC/2015, remanesce o interesse de agir do inventariante na ação de prestação de contas, mantido o caráter dúplice da demanda.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.707.014/MT, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A HONRA

A retratação da calúnia, feita antes da sentença, acarreta a extinção da punibilidade do agente independente de aceitação do ofendido

Importante!!!

O art. 143 do CP autoriza que a pessoa acusada do crime de calúnia ou de difamação apresente retratação e, com isso, tenha extinta a punibilidade:

Art. 143. O querelado que, antes da sentença, se retrata cabalmente da calúnia ou da difamação, fica isento de pena.

Parágrafo único. Nos casos em que o querelado tenha praticado a calúnia ou a difamação utilizando-se de meios de comunicação, a retratação dar-se-á, se assim desejar o ofendido, pelos mesmos meios em que se praticou a ofensa.

A retratação não é ato bilateral, ou seja, não pressupõe aceitação da parte ofendida para surtir seus efeitos na seara penal, porque a lei não exige isso.

O Código, quando quis condicionar o ato extintivo da punibilidade à aceitação da outra parte, o fez de forma expressa, como no caso do perdão ofertado pelo querelante depois de instaurada a ação privada.

O art. 143 do CP exige apenas que a retratação seja cabal, ou seja, deve ser clara, completa, definitiva e irrestrita, sem remanescer nenhuma dúvida ou ambiguidade quanto ao seu alcance, que é justamente o de desdizer as palavras ofensivas à honra, retratando-se o ofensor do malfeito.

STJ. Corte Especial. APn 912/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 03/03/2021 (Info 687).

A situação concreta, com adaptações, foi a seguinte:

Como é do conhecimento geral, em 14/03/2018, a então Vereadora do Rio de Janeiro (RJ), Marielle Franco, foi assassinada.

Dois dias depois, uma Desembargadora do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro publicou, em seu perfil do Facebook, que Marielle Franco estava “engajada com bandidos” e teria sido eleita com a ajuda do Comando Vermelho. Ademais, atribuiu a morte de Marielle ao seu “comportamento, ditado por seu engajamento político”.

Diante disso, Mônica, companheira homoafetiva de Marielle, propôs queixa-crime (ajuizou ação penal privada), no STJ, contra a autora das ofensas, imputando-lhe o crime de calúnia, previsto no art. 138, § 2º, do CP:

Art. 138. Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

(...)

§ 2º - É punível a calúnia contra os mortos.

Por que a queixa-crime foi proposta no STJ?

Porque a queixa-crime foi ajuizada contra uma Desembargadora do TJ/RJ, atraindo a competência prevista no art. 105, I, “a”, da CF/88:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal,

os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais; (...)

Espera um pouco. O STF decidiu que o foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas (AP 937 QO/RJ). A postagem não tem nenhuma relação com as atribuições funcionais da Desembargadora. Por que ela manteve o foro por prerrogativa de função?

O STJ construiu o entendimento de que:

O crime cometido por Desembargador, mesmo que não esteja relacionado com as suas funções, deverá ser julgado pelo STJ se a remessa para a 1ª instância significar que o réu seria julgado por um juiz de primeiro grau vinculado ao mesmo tribunal que o Desembargador.

A manutenção do julgamento no STJ tem por objetivo preservar a isenção (imparcialidade e independência) do órgão julgador.

STJ. Corte Especial. QO na APn 878-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21/11/2018 (Info 639).

É uma espécie de “exceção” ao entendimento do STJ que restringe o foro por prerrogativa de função.

O STJ entendeu que haveria um risco à imparcialidade caso o juiz de 1ª instância julgasse um Desembargador (autoridade que, sob o aspecto administrativo, está em uma posição hierarquicamente superior ao juiz).

Veja as palavras do Min. Relator Benedito Gonçalves:

“É que, em se tratando de acusado e de julgador, ambos, membros da Magistratura nacional, pode-se afirmar que a prerrogativa de foro não se justifica apenas para que o acusado pudesse exercer suas atividades funcionais de forma livre e independente, pois é preciso também que o julgador possa reunir as condições necessárias ao desempenho de suas atividades judicantes de forma imparcial.

Esta necessidade (de que o julgador possa reunir as condições necessárias ao desempenho de suas atividades judicantes de forma imparcial) não se revela como um privilégio do julgador ou do acusado, mas como uma condição para que se realize justiça criminal. Ser julgado por juiz com duvidosa condição de se posicionar de forma imparcial, afinal, violaria a pretensão de realização de justiça criminal de forma isonômica e republicana.

A partir desta forma de colocação do problema, pode-se argumentar que, caso Desembargadores, acusados da prática de qualquer crime (com ou sem relação com o cargo de Desembargador) viessem a ser julgados por juiz de primeiro grau vinculado ao Tribunal ao qual ambos pertencem, se criaria, em alguma medida, um embaraço ao juiz de carreira.”

Assim, no caso concreto, se não houvesse o foro por prerrogativa de função, a referida Desembargadora seria julgada por um magistrado de 1ª instância que, sob o aspecto administrativo, estaria subordinado à acusada. Por essa razão, o STJ entende que é necessário manter o foro por prerrogativa de função em tais situações.

A legitimidade para a propositura da ação penal privada, em regra, é da vítima (ofendido). De quem será, contudo, neste caso em que a vítima já havia morrido quando do cometimento da calúnia? De quem é a legitimidade para ajuizar ação penal privada contra o querelado imputando-lhe o crime de calúnia contra pessoa morta?

A legitimidade será do cônjuge, ascendente, descendente ou irmão, nos termos do § 1º do art. 24 do CPP:

Art. 24 (...)

§ 1º No caso de morte do ofendido ou quando declarado ausente por decisão judicial, o direito de representação passará ao cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.

No caso concreto, a querelante era companheira da falecida (e não cônjuge). O § 1º do art. 24 do CPP não fala em “companheira”. Mesmo assim ela tem legitimidade?
SIM.

A companheira, em união estável homoafetiva reconhecida, goza do mesmo status de cônjuge para o processo penal, possuindo legitimidade para ajuizar a ação penal privada.
STJ. Corte Especial. APn 912-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 07/08/2019 (Info 654).

Recebimento da queixa-crime

Em 07/08/2019, o STJ recebeu, em parte, a queixa-crime oferecida em desfavor da Desembargadora. O Tribunal entendeu que havia indícios de que a querelada teria praticado o crime de calúnia por ter imputado falsamente à Marielle o crime do art. 2º da Lei nº 12.850/2013:

Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:
Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.

Retração feita pela querelada

Em 29/09/2020, depois que a instrução processual da queixa-crime havia se encerrado, a Desembargadora querelada publicou, em perfil pessoal do Facebook, uma retratação nos seguintes termos:

“Por meio da presente, venho reiterar minha retratação pela mensagem publicada na rede social ‘Facebook’ no dia 16 de março de 2018, dois dias após o assassinato da vereadora Marielle Franco. Naquela mensagem, publicada durante debate político, no afã de rebater insinuações de um colega aposentado sobre o que havia ocorrido, expressei opinião de forma equivocada, fruto de engano causado por notícias falsas que haviam se espalhado na internet e estavam sendo compartilhadas por várias pessoas de meu círculo social, inclusive uma amiga advogada. Ao contrário do que os falsos boatos alegavam, a vereadora Marielle Franco não possuía vínculo com o Comando Vermelho, tampouco há provas do envolvimento da referida facção na sua morte. Assim, por ter publicado aquela mensagem expressando opinião equivocada, baseada em informações falsas, peço outra vez sinceras desculpas à memória da vereadora Marielle Franco e aos seus familiares: sua mãe, Marinete da Silva; seu pai, Antônio Francisco da Silva Neto; sua irmã, Anielle Silva dos Reis Barboza; e sua companheira, Monica Tereza Azeredo Benicio. Desta forma, retrato-me uma vez mais do conteúdo da mensagem publicada no Facebook dia 16 de março de 2018, retirando novamente tudo o que havia ali afirmado. Lamento por todo o episódio.”

Pedido de extinção da punibilidade

Logo após a retratação, a defesa da querelada requereu a extinção da punibilidade, nos termos do art. 143 do CP:

Art. 143. O querelado que, antes da sentença, se retrata cabalmente da calúnia ou da difamação, fica isento de pena.
Parágrafo único. Nos casos em que o querelado tenha praticado a calúnia ou a difamação utilizando-se de meios de comunicação, a retratação dar-se-á, se assim desejar o ofendido, pelos mesmos meios em que se praticou a ofensa.

A querelante sustentou que não deveria haver a extinção da punibilidade considerando que os familiares de Marielle não aceitaram a retratação da querelada.

No caso concreto, houve a extinção da punibilidade?

SIM.

A retratação da calúnia, feita antes da sentença, acarreta a extinção da punibilidade do agente independente de aceitação do ofendido.

STJ. Corte Especial. APn 912/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 03/03/2021 (Info 687).

Retratação consiste em desdizer o que se disse. Assim, o agente que praticou calúnia ou difamação pode decidir voltar atrás e desmentir a declaração que havia dado antes.

O Código Penal prevê que se a pessoa que praticou uma calúnia ou uma difamação se arrepender e desdizer o que havia declarado, então neste caso haverá isenção de pena, que é uma causa extintiva da punibilidade. Em outras palavras, a pessoa não responderá mais pelos crimes de calúnia e difamação:

☒ (Cespe/TJ/SC/Juiz/2019) A retratação cabal do agente da calúnia ou da difamação após o recebimento da ação penal é causa de diminuição de pena. (errado)

Veja bem que este art. 143 não se aplica à injúria, somente para calúnia e difamação:

☒ (FCC/TJ/MS/Juiz/2020) Há isenção de pena se o querelado, antes da sentença, se retrata cabalmente da difamação ou da injúria. (errado).

☒ (Vunesp/PGM/São José_Rio_Preto 2019) No que concerne à retratação nos crimes contra a honra, todos os crimes contra a honra admitem-na, mas apenas até o oferecimento da denúncia. (errado)

Vale ressaltar que a retratação só produz efeitos no âmbito penal. Isso significa que o ofendido poderá ajuizar ação de indenização contra o causador do dano mesmo que este tenha se retratado.

Retratação não é ato bilateral

A retratação, admitida nos crimes de calúnia e difamação, não é ato bilateral, ou seja, não pressupõe aceitação da parte ofendida para surtir seus efeitos na seara penal, porque a lei não exige isso.

O Código, quando quis condicionar o ato extintivo da punibilidade à aceitação da outra parte, o fez de forma expressa, como no caso do perdão ofertado pelo querelante depois de instaurada a ação privada. Como é sabido, não há como se fazer analogia *in malam partem*, contra o réu, para lhe impor condição para causa extintiva da punibilidade que a Lei Penal não exigiu.

Na verdade, o art. 143 do CP exige apenas que a retratação seja cabal, ou seja, deve ser clara, completa, definitiva e irrestrita, sem remanescer nenhuma dúvida ou ambiguidade quanto ao seu alcance, que é justamente o de desdizer as palavras ofensivas à honra, retratando-se o ofensor do malfeito.

Ademais, em se tratando de ofensa irrogada por meios de comunicação - como no caso, que foi por postagem em rede social na internet -, o parágrafo único do art. 143 do Código Penal dispõe que “a retratação dar-se-á, se assim desejar o ofendido, pelos mesmos meios em que se praticou a ofensa”.

A norma penal, ao abrir ao ofendido a possibilidade de exigir que a retratação seja feita pelo mesmo meio em que se praticou a ofensa, não transmudou a natureza do ato, que é essencialmente unilateral. Apenas permitiu que o ofendido exerça uma faculdade.

Portanto, se o ofensor, desde logo, mesmo sem consultar o ofendido, já se utiliza do mesmo veículo de comunicação para apresentar a retratação, não se afigura razoável desmerecê-la, porque o ato já atingiu sua finalidade legal.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

Na hipótese de suspeita de flagrância delitiva, qual a exigência, em termos de standard probatório, para que policiais ingressem no domicílio do suspeito sem mandado judicial?

Importante!!!

A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada a prova enquanto durar o processo.

Principais conclusões do STJ:

1) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito.

2) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetiva e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada.

3) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação.

4) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo.

5) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

STJ. 6ª Turma. HC 598.051/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Inviolabilidade de domicílio

A CF/88 prevê, em seu art. 5º, a seguinte garantia:

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

A inviolabilidade do domicílio é uma das expressões do direito à intimidade do indivíduo.

Entendendo o inciso XI:

Só se pode entrar na casa de alguém sem o consentimento do morador nas seguintes hipóteses:

Durante o DIA	Durante a NOITE
<ul style="list-style-type: none"> • Em caso de flagrante delito; • Em caso de desastre; • Para prestar socorro; • Para cumprir determinação judicial (ex: busca e apreensão; cumprimento de prisão preventiva). 	<ul style="list-style-type: none"> • Em caso de flagrante delito; • Em caso de desastre; • Para prestar socorro.

Assim, guarde isso: não se pode invadir a casa de alguém durante a noite para cumprir ordem judicial.

O que é considerado "dia"?

Não há uma unanimidade.

Há os que defendem o critério físico-astronômico, ou seja, dia é o período de tempo que fica entre o crepúsculo e a aurora.

Outros sustentam um critério cronológico: dia vai das 6h às 18h.

Existem, ainda, os que sustentam aplicar o parâmetro previsto no CPC, que fala que os atos processuais serão realizados em dias úteis, das 6 (seis) às 20 (vinte) horas.

O mais seguro é só cumprir a determinação judicial após as 6h e até as 18h.

O que se entender por "casa"?

O conceito é amplo e abrange:

a) a casa, incluindo toda a sua estrutura, como o quintal, a garagem, o porão, a quadra etc.

b) os compartimentos de natureza profissional, desde que fechado o acesso ao público em geral, como escritórios, gabinetes, consultórios etc.

c) os aposentos de habitação coletiva, ainda que de ocupação temporária, como quartos de hotel, motel, pensão, pousada etc.

Veículo é considerado casa?

Em regra, não. Assim, o veículo, em regra, pode ser examinado mesmo sem mandado judicial.

Exceção: quando o veículo é utilizado para a habitação do indivíduo, como ocorre com *trailers*, cabines de caminhão, barcos etc.

Flagrante delito

Vimos acima que, havendo flagrante delito, é possível ingressar na casa mesmo sem consentimento do morador, seja de dia ou de noite.

Um exemplo comum no cotidiano é o caso do tráfico de drogas. Diversos verbos do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 fazem com que este delito seja permanente:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Assim, se a casa do traficante funciona como boca-de-fumo, onde ele armazena e vende drogas, a todo momento estará ocorrendo o crime, considerando que ele está praticando os verbos “ter em depósito” e “guardar”.

Diante disso, havendo suspeitas de que existe droga em determinada casa, será possível que os policiais invadam a residência mesmo sem ordem judicial e ainda que contra o consentimento do morador?

SIM. No entanto, no caso concreto, devem existir fundadas razões que indiquem que ali está sendo cometido um crime (flagrante delito). Essas razões que motivaram a invasão forçada deverão ser

posteriormente expostas pela autoridade, sob pena de ela responder nos âmbitos disciplinar, civil e penal. Além disso, os atos praticados poderão ser anulados.

O STF possui uma tese fixada sobre o tema:

A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas “a posteriori”, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.

STF. Plenário. RE 603616/RO, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 4 e 5/11/2015 (repercussão geral – Tema 280) (Info 806).

O STJ também possui alguns julgados a respeito do assunto:

A existência de denúncia anônima da prática de tráfico de drogas somada à fuga do acusado ao avistar a polícia, por si só, não configuram fundadas razões a autorizar o ingresso policial no domicílio do acusado sem o seu consentimento ou sem determinação judicial.

STJ. 5ª Turma. RHC 89.853-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 18/02/2020 (Info 666).

STJ. 6ª Turma. RHC 83.501-SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 06/03/2018 (Info 623).

O ingresso regular da polícia no domicílio, sem autorização judicial, em caso de flagrante delito, para que seja válido, necessita que haja fundadas razões (justa causa) que sinalizem a ocorrência de crime no interior da residência.

A mera intuição acerca de eventual traficância praticada pelo agente, embora pudesse autorizar abordagem policial em via pública para averiguação, não configura, por si só, justa causa a autorizar o ingresso em seu domicílio, sem o seu consentimento e sem determinação judicial.

STJ. 6ª Turma. REsp 1574681-RS, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 20/4/2017 (Info 606).

Abuso de autoridade

Veja o novo crime inserido pela Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade):

Art. 22. Invadir ou adentrar, clandestina ou astuciosamente, ou à revelia da vontade do ocupante, imóvel alheio ou suas dependências, ou nele permanecer nas mesmas condições, sem determinação judicial ou fora das condições estabelecidas em lei:

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa.

§ 1º Incorre na mesma pena, na forma prevista no caput deste artigo, quem:

I - coage alguém, mediante violência ou grave ameaça, a franquear-lhe o acesso a imóvel ou suas dependências;

II - (VETADO);

III - cumpre mandado de busca e apreensão domiciliar após as 21h (vinte e uma horas) ou antes das 5h (cinco horas).

§ 2º Não haverá crime se o ingresso for para prestar socorro, ou quando houver fundados indícios que indiquem a necessidade do ingresso em razão de situação de flagrante delito ou de desastre.

Vale ressaltar, no entanto, que, para a configuração do delito, é indispensável a presença do dolo acrescido de elemento subjetivo especial, nos termos do art. 1º, § 1º da Lei nº 13.869/2019:

Art. 1º (...)

§ 1º As condutas descritas nesta Lei constituem crime de abuso de autoridade quando praticadas pelo agente com a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

Os policiais se deslocaram para o bairro Bom Jesus para verificar “denúncias anônimas”, recebidas pelo “disque denúncia”, de que estaria sendo praticado tráfico de drogas.

Ao chegarem no local, encontraram João na frente de uma casa.

Os policiais fizeram busca pessoal em João, mas não encontraram substância entorpecente.

Em seguida, os policiais perguntaram onde ficava a casa de João, tendo ele indicado.

Os policiais alegaram que João autorizou a entrada na residência para fins de busca e apreensão e que, ao revistarem o local, encontram grande quantidade de drogas escondida no armário.

João foi preso em flagrante e denunciado por tráfico de drogas.

Em seu interrogatório judicial, o réu negou veementemente que tenha autorizado a entrada dos policiais.

Essa apreensão foi lícita?

NÃO. O STJ entendeu que a busca foi ilícita, assim como todas as provas dela derivadas. Isso porque não houve comprovação de consentimento válido para o ingresso no domicílio do réu.

Na hipótese de suspeita de flagrância delitiva, qual a exigência, em termos de standard probatório*, para que policiais ingressem no domicílio do suspeito sem mandado judicial?

Para garantir a devida proteção da garantia constitucional à inviolabilidade do domicílio, os policiais deverão adotar as seguintes providências:

1) Autorização assinada pelo morador e por testemunhas

Os policiais deverão obter a autorização assinada pelo morador afirmando que permite a entrada, indicando, ainda, o nome de testemunhas que atestem que o morador consentiu com a entrada e que acompanhem a busca realizada. Isso deve ser registrado em auto circunstanciado.

Tal providência, aliás, já é determinada pelo art. 245, § 7º, do CPP, que prevê:

Art. 245. As buscas domiciliares serão executadas de dia, salvo se o morador consentir que se realizem à noite, e, antes de penetrarem na casa, os executores mostrarão e lerão o mandado ao morador, ou a quem o represente, intimando-o, em seguida, a abrir a porta.

(...)

§ 7º Finda a diligência, os executores lavrarão auto circunstanciado, assinando-o com duas testemunhas presenciais, sem prejuízo do disposto no § 4º.

Embora esse dispositivo se refira ao cumprimento de mandado de busca e apreensão domiciliar, por óbvio ele também deve se aplicar para qualquer forma de busca e apreensão efetuada pelo Estado em domicílios de suspeitos, com ou sem mandado judicial.

2) A diligência deverá ser integralmente registrada em vídeo e áudio

Além disso, será de fundamental importância que se registre, em vídeo e áudio, toda a diligência, especialmente nas situações em que, por ausência justificada do formulário ou por impossibilidade qualquer de sua assinatura, seja indispensável comprovar o livre consentimento do morador para o ingresso domiciliar.

A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada a prova enquanto durar o processo.

STJ. 6ª Turma. HC 598.051/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 02/03/2021 (Info 687).

Principais conclusões do STJ:

- 1) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de *standard* probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito.
- 2) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetiva e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada.
- 3) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação.
- 4) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo.
- 5) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

Prazo de 1 ano para adaptações

O Min. Relator propôs e a 6ª Turma concordou com a fixação do prazo de 1 (um) ano para permitir o aparelhamento das polícias, treinamento e demais providências necessárias para a adaptação às diretrizes da presente decisão, de modo a evitar situações de ilicitude, que, entre outros efeitos, poderá implicar responsabilidade administrativa, civil e/ou penal do agente estatal, à luz da legislação vigente (art. 22 da Lei 13.869/2019), sem prejuízo do eventual reconhecimento, no exame de casos a serem julgados, da ilegalidade de diligências pretéritas.

*** O que são standards de prova?**

Standards de prova “são critérios que estabelecem o grau de confirmação probatória necessário para que o julgador considere um enunciado fático como provado” (BADARÓ, Gustavo H. *Epistemologia judiciária e prova penal*. São Paulo: RT, 2019, p. 236).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) Os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de 5 anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas. ()
- 2) A transferência de propriedade de veículo automotor usado implica, obrigatoriamente, na expedição de novo Certificado de Registro de Veículo - CRV, conforme dispõe o art. 123, I, do CTB, ainda quando a aquisição ocorra para fins de posterior revenda. ()
- 3) Não é admissível o retorno ao nome de solteiro do cônjuge ainda na constância do vínculo conjugal. ()
- 4) A autorização judicial não é pressuposto de validade de contratos de gestão de carreira e de agenciamento de atleta profissional celebrados por atleta relativamente incapaz devidamente assistido pelos pais ou responsável legal. ()

- 5) O termo inicial de contagem do prazo para a denúncia vazia, nas hipóteses de que trata o art. 47, V, da Lei n. 8.245/1991, coincide com a formação do vínculo contratual. ()
- 6) Presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, é cabível a inclusão de informações adicionais, para uso administrativo em instituições escolares, de saúde, cultura e lazer, relativas ao nome afetivo do adotando que se encontra sob guarda provisória. ()
- 7) A multa instituída pelo art. 249 do ECA possui caráter meramente preventivo, de modo que pode ser afastada sob fundamentação do advento da maioridade civil da vítima dos fatos que determinaram a imposição da penalidade. ()
- 8) Deve ser aplicada a técnica de julgamento ampliado nos embargos de declaração toda vez que o voto divergente possua aptidão para alterar o resultado unânime do acórdão de apelação. ()
- 9) Na vigência do CPC/2015, remanesce o interesse de agir do inventariante na ação de prestação de contas, mantido o caráter dúplice da demanda. ()
- 10) A retratação da calúnia, feita antes da sentença, acarreta a extinção da punibilidade do agente independente de aceitação do ofendido. ()
- 11) (Cespe/TJ/SC/Juiz/2019) A retratação cabal do agente da calúnia ou da difamação após o recebimento da ação penal é causa de diminuição de pena. ()
- 12) (FCC/TJ/MS/Juiz/2020) Há isenção de pena se o querelado, antes da sentença, se retrata cabalmente da difamação ou da injúria. ()
- 13) (Vunesp/PGM/São José_Rio_Preto 2019) No que concerne à retratação nos crimes contra a honra, todos os crimes contra a honra admitem-na, mas apenas até o oferecimento da denúncia. ()
- 14) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada a prova enquanto durar o processo. ()

Gabarito

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