

Informativo comentado: Informativo 741-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CIVIL

CONTRATOS (CONTRATO DE SEGURO)

- A pessoa segurada não pode ajuizar ação de exigir contas contra a seguradora para obter esclarecimentos sobre o valor da indenização securitária a ela paga.

DPVAT

- Em regra, o prévio requerimento administrativo constitui requisito essencial para aferir a existência de interesse de agir na ação de cobrança do seguro DPVAT.

DIREITO DO CONSUMIDOR

RESPONSABILIDADE PELO FATO DO SERVIÇO

- A queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, não enseja o dever de reparar os danos mesmo que a concessionária não adote tecnologia moderna (portas de plataforma).

PROTEÇÃO CONTRATUAL

- Não é possível ao consumidor invocar o direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19, como fundamento para autorizar a redução proporcional do valor das mensalidades escolares.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

RECURSOS

- O prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, não se apresentando insuscetível de novo pronunciamento.

PENHORA

- É possível a penhora integral de valores depositados em conta bancária conjunta, na hipótese de apenas um dos titulares é sujeito passivo da execução?

DIREITO PENAL

DOSIMETRIA DA PENA (ATENUANTES)

- O réu também terá direito à atenuante mesmo que o órgão julgador não mencione expressamente a confissão na decisão (ampliação da Súmula 545 do STJ).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PRISÃO E MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS

- Não há um limite máximo de tempo para a duração das medidas cautelares diversas da prisão.

NULIDADES

- Mesmo no processo penal não se admite a chamada nulidade de algibeira.

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMPOSTO DE RENDA

- Abrangência da isenção de Imposto de Renda na operação de transferência, pelo sucessor causa mortis, de participação acionária.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

PREVIDÊNCIA PRIVADA

- Entidade fechada de previdência complementar não pode cobrar juros remuneratórios acima do limite legal.

DIREITO CIVIL

CONTRATOS (CONTRATO DE SEGURO)

A pessoa segurada não pode ajuizar ação de exigir contas contra a seguradora para obter esclarecimentos sobre o valor da indenização securitária a ela paga

ODS 3 E 12

Se uma pessoa administra bens ou interesses alheios, ela está obrigado a prestar contas dessa administração. Do mesmo modo, aquele que tem seus bens ou interesses administrados por outra pessoa tem o direito de exigir a prestação de contas dessa gestão. Quem administra tem o dever de prestar contas. Quem tem seus bens administrados, tem o direito de exigir a prestação de contas. Para isso, existe a ação de exigir contas.

No contrato de seguro, o valor da indenização a ser recebido caso ocorra o evento segurado é uma quantia previamente estabelecida no contrato e, por isso, não se pode falar que a seguradora esteja guardando (na “guarda”) dos valores que foram pagos pela pessoa que contratou o seguro. Em outras palavras, a seguradora não está na “guarda” do prêmio pago pelo segurado.

Desse modo, nem o segurado nem o eventual beneficiário possuem interesse processual para promover ação de exigir contas decorrente do contrato de seguro porque essa espécie contratual qualifica-se como negócio aleatório e, portanto, falta uma premissa fática essencial, qual seja, a existência da administração de bens ou interesses de terceiros.

Em suma: nos contratos de seguro, o valor de indenização a ser recebido na hipótese de ocorrência do evento segurado é estabelecido previamente no contrato e, por isso, não há a “guarda” dos prêmios.

STJ. 3^a Turma. REsp 1.738.657-DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Regina celebrou contrato de seguro que previa o pagamento de indenização em seu favor caso ela tivesse alguma incapacidade (temporária ou permanente).

Alguns meses depois, Regina sofreu um acidente e ficou semanas sem trabalhar.

A seguradora pagou a indenização, mas Regina entendeu que o valor foi muito baixo.

Diante disso, a segurada propôs ação de exigir contas em face da seguradora.

A ação teve êxito?

NÃO. Isso porque não cabia, no caso, a propositura de ação de exigir contas.

A ação de prestação de contas (ação de exigir contas) tem por finalidade dirimir incertezas surgidas a partir da administração de bens, negócios e interesses alheios.

Conforme explica Daniel Amorim Assumpção Neves, a ação de exigir contas será cabível “sempre que a administração de bens, valores ou interesses de determinado sujeito seja confiada a outrem” (*Manual de direito processual civil - Volume único*. 11ª ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 909).

No contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados (art. 757 do CC).

Assim, no contrato de seguro, a seguradora não faz a gestão (administração) de bens alheios. Por essa razão, ela não tem o dever de prestar contas.

Nos seguros de vida, o valor de indenização a ser recebido na hipótese de ocorrência do evento segurado é estabelecido previamente no contrato e, por isso, não há a “guarda” dos valores produtos da arrecadação, ou seja, dos prêmios. Em outras palavras, a seguradora não guarda ou administra recursos do segurado.

Logo, falta ao segurado, bem como ao eventual beneficiário, interesse processual para promover a ação de exigir contas decorrente do contrato de seguro porque, nessa hipótese, tratando-se de negócio aleatório, falta à pretensão a premissa fática essencial, qual seja, a existência da administração de bens ou interesses de terceiros.

Em suma:

Nos contratos de seguro, o valor de indenização a ser recebido na hipótese de ocorrência do evento segurado é estabelecido previamente no contrato e, por isso, não há a “guarda” dos prêmios.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.738.657-DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

DPVAT

Em regra, o prévio requerimento administrativo constitui requisito essencial para aferir a existência de interesse de agir na ação de cobrança do seguro DPVAT

ODS 16

A lesão ou ameaça de lesão a direito aptas a ensejar a necessidade de manifestação judiciária do Estado se caracterizam em demandas de cobrança do seguro DPVAT, salvo exceções particulares, após o prévio requerimento administrativo, consoante aplicação analógica do entendimento firmado pelo STF no RE 631.240, julgado em repercussão geral.

Assim, apesar de ser a regra geral, o prévio requerimento não será exigido quando a situação concreta revelar, por si só, que a parte autora possui inegável motivação para o ingresso em juízo dado o caráter controvertido do pleito formulado.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.987.853-PB, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

O que é o DPVAT?

O DPVAT (Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre) é um seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas, transportadas ou não.

Em outras palavras, qualquer pessoa que sofrer danos pessoais causados por um veículo automotor, ou por sua carga, em vias terrestres, tem direito a receber a indenização do DPVAT. Isso abrange os motoristas, os passageiros, os pedestres ou, em caso de morte, os seus respectivos herdeiros.

Ex: dois carros batem e, em decorrência da batida, acertam também um pedestre que passava no local. No carro 1, havia apenas o motorista. No carro 2, havia o motorista e mais um passageiro. Os dois motoristas morreram. O passageiro do carro 2 e o pedestre ficaram inválidos. Os herdeiros dos motoristas receberão indenização de DPVAT no valor correspondente à morte. O passageiro do carro 2 e o pedestre receberão indenização de DPVAT por invalidez.

Para receber indenização, não importa quem foi o culpado. Ainda que o carro 2 tenha sido o culpado, os herdeiros dos motoristas, o passageiro e o pedestre sobreviventes receberão a indenização normalmente. O DPVAT não paga indenização por prejuízos decorrentes de danos patrimoniais, somente danos pessoais.

Quem custeia as indenizações pagas pelo DPVAT?

Os proprietários de veículos automotores. Trata-se de um seguro obrigatório. Assim, sempre que o proprietário do veículo paga o IPVA, está pagando também, na mesma guia, um valor cobrado a título de DPVAT.

O STJ afirma que a natureza jurídica do DPVAT é a de um contrato legal, de cunho social.

O DPVAT é regulamentado pela Lei nº 6.194/74.

Existe um prazo para pagamento?

SIM. A Lei prevê que a indenização deve ser paga, em cheque nominal aos beneficiários, no prazo de 30 dias da entrega dos documentos que comprovem o acidente, o óbito, a invalidez etc. (art. 5º, § 1º).

Qual é o valor da indenização de DPVAT prevista na Lei?

- no caso de morte: R\$ 13.500,00 (por vítima)
- no caso de invalidez permanente: até R\$ 13.500,00 (por vítima)
- no caso de despesas de assistência médica e suplementares: até R\$ 2.700,00 como reembolso a cada vítima.

Feitos esses esclarecimentos, veja o caso concreto julgado pelo STJ:

Em 2011, o humorista Shaolin envolveu-se em um acidente de carro, sofrendo lesões corporais que culminaram em sua invalidez total e permanente.

Em 2015, o humorista, representado por sua curadora, ajuizou ação contra a seguradora líder dos consórcios do seguro DPVAT cobrando o pagamento da indenização no valor máximo de R\$ 13.500,00.

Em 2016, o humorista faleceu e foi sucedido pelos seus herdeiros no processo.

Argumentos da seguradora ré

A seguradora alegou:

- 1) que a pretensão estaria prescrita considerando que o acidente se deu em 2011 e o ajuizamento foi em 2015;
- 2) a falta de interesse de agir sob o argumento de que não houve prévio requerimento administrativo do seguro. Em outras palavras, a seguradora afirmou: não havia necessidade de ajuizar a ação considerando que o seguro sequer foi pedido extrajudicialmente. Só haveria interesse de agir se o autor tivesse pedido o DPVAT e a seguradora tivesse negado. Aí sim, haveria motivo para se propor a demanda questionando essa recusa.

O primeiro argumento da seguradora foi acolhido? A pretensão está prescrita?

NÃO.

Qual é o prazo que o beneficiário possui para ajuizar ação cobrando da seguradora a indenização do DPVAT que não lhe foi paga?

3 anos. A ação de cobrança do seguro obrigatório DPVAT prescreve em 3 anos (Súmula 405-STJ e art. 206, § 3º, IX, do CC).

Qual é o termo inicial do prazo prescricional?

O termo inicial do prazo prescricional é a data em que o segurado teve ciência inequívoca do caráter permanente da invalidez ou da morte.

Em regra, a pessoa somente tem ciência inequívoca da invalidez permanente com o laudo médico que atesta essa situação. Assim, em regra, o termo inicial do prazo é a data do laudo.

Exceção: nos casos de invalidez permanente notória ou naqueles em que o conhecimento anterior resulte comprovado na fase de instrução, a ciência inequívoca da invalidez não depende de laudo médico.

Dessa forma, em caso de invalidez notória, o termo inicial do prazo é a data da invalidez (em geral, a data do acidente).

Súmula 573-STJ: Nas ações de indenização decorrentes de seguro DPVAT, a ciência inequívoca do caráter permanente da invalidez, para fins de contagem do prazo prescricional, depende de laudo médico, exceto nos casos de invalidez permanente notória ou naqueles em que o conhecimento anterior resulte comprovado na fase de instrução.

E por que não houve prescrição no presente caso?

Porque o humorista estava em coma, incomunicável, caracterizando, portanto, situação de incapacidade absoluta, conforme previsão contida, na época, no art. 3º, II e III, do Código Civil (antes da Lei nº 13.146/2015):

CÓDIGO CIVIL	
Redação originária (vigente na época dos fatos)	Redação dada pela Lei 13.146/2015
Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil: I - os menores de dezesseis anos; II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos; III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.	Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos. <i>Antigo inciso I: foi incorporado ao caput.</i> <i>Antigo inciso II: foi revogado. Agora são, em regra, plenamente capazes.</i> <i>Antigo inciso III: passou a ser considerado como relativamente incapaz.</i>

Segundo o art. 198, I, do CC, não corre a prescrição contra os incapazes de que trata o art. 3º. Assim, não estava correndo a prescrição considerando que a vítima, a partir do acidente ocorrido em 2011, ficou absolutamente incapaz de exercer pessoalmente os atos da vida civil e tal somente foi remediado no ano de 2015, pela via da ação de interdição, quando da averbação da curatela provisória, posteriormente tornada definitiva, momento a partir do qual tem início o prazo prescricional, dada a adequada representação legal exercida pela curadora.

Vamos agora falar sobre o segundo argumento. Em regra, é necessário prévio requerimento administrativo antes de se ajuizar ação cobrando seguro DPVAT?

SIM.

O STJ afirma que, em regra, é necessário o prévio requerimento administrativo prévio para configurar o interesse de agir na ação de cobrança do seguro DPVAT:

O requerimento administrativo prévio constitui requisito essencial para aferir a existência de interesse de agir na ação de cobrança do seguro DPVAT.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 989.022/RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 24/05/2021.

Esse entendimento do STJ é inspirado na posição do STF que entende que, em regra, é necessário o prévio requerimento administrativo antes de se ajuizar alguma ação pedindo benefício previdenciário: STF. Plenário. RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 27/8/2014 (repercussão geral) (Info 756).

O DPVAT não é um benefício previdenciário, de forma que esse entendimento do STF é aplicado por analogia.

Em caso de exceções particulares é possível dispensar o prévio requerimento

O entendimento acima é absolutamente razoável porque se busca a desjudicialização dos direitos, principalmente quando os indivíduos podem alcançar aquilo que querem na via administrativa (extrajudicial).

Justamente por isso o estabelecimento de condições para o exercício do direito de ação é compatível com o princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal.

No entanto, essa exigência de prévio requerimento pode ser afastada quando a situação efetivamente vivenciada denota, por si só, existir inegável motivação para o ingresso em juízo dado o caráter controvertido do pleito formulado.

No caso concreto, a seguradora, desde a citação, posiciona-se de maneira desfavorável ao pagamento da indenização do seguro DPVAT, seja reputando ausentes documentos que considera necessários ao deferimento do pleito, seja afirmado que a morte do humorista não teve nexo de causalidade com o acidente ocorrido em 2011.

Ademais, mesmo depois de condenada em primeira instância ao pagamento da verba indenizatória, a seguradora continuou recorrendo.

Desse modo, no caso concreto, está plenamente demonstrada a sua resistência ao deferimento do pedido, de sorte que de nada adiantaria o autor ter formulado o pedido extrajudicialmente porque seria negado. Logo, está caracterizado o interesse de agir.

É oportuno dizer que todas as interpretações analógicas que são realizadas no âmbito judiciário não podem negar o efetivo direito da parte, notadamente quando não há jurisprudência sedimentada sobre a questão, sendo, ainda, absolutamente inviável aplicar a compreensão hoje encaminhada em um determinado sentido para casos ocorridos no passado, sob pena de fulminar direitos nascidos em momento no qual inexistiam requisitos postos para a formulação das pretensões em juízo.

Assim, em que pese seja viável estabelecer condições ao exercício de ação, essas não podem afastar a autoridade da jurisdição quando evidenciada a absoluta impertinência, no caso concreto, da exigência atinente ao prévio requerimento administrativo, principalmente quando evidenciada a resistência da parte adversa, a excessiva onerosidade atrelada ao pedido ou o descumprimento de dever ínsito à relação jurídica mantida entre as partes (tal como o de prestar contas).

Em suma:

A lesão ou ameaça de lesão a direito aptas a ensejar a necessidade de manifestação judiciária do Estado se caracterizam em demandas de cobrança do seguro DPVAT, salvo exceções particulares, após o prévio requerimento administrativo, consoante aplicação analógica do entendimento firmado pelo STF no RE 631.240, julgado em repercussão geral.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.987.853-PB, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

No caso concreto, o STJ entendeu que estava caracterizada uma dessas exceções particulares, razão pela qual havia interesse de agir mesmo sem prévio requerimento administrativo.

DIREITO DO CONSUMIDOR

RESPONSABILIDADE PELO FATO DO SERVIÇO

A queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, não enseja o dever de reparar os danos mesmo que a concessionária não adote tecnologia moderna (portas de plataforma)

Importante!!!

ODS 16

Considera-se fortuito externo a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, não ensejando o dever de reparação do dano por parte da concessionária de serviço público, mesmo considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna para impedir o trágico evento.

Não é a regra que trens de metrôs, inclusive em países com altíssimo nível de desenvolvimento econômico e social, tenham as denominadas “portas de plataforma” (Platform Screen Doors - PSD).

Caso concreto: jovem de 29 anos teve mal súbito (convulsão por epilepsia) e caiu ao tentar ingressar na composição do metrô, vindo a falecer.

STJ. 4^a Turma. REsp 1.936.743-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

Imagine a seguinte situação:

Em 2010, Regina, 29 anos, estava aguardando a chegada do metrô, quando então teve uma crise de epilepsia e caiu sobre os trilhos no instante em que o trem se aproximava. Infelizmente, ela foi atropelada e faleceu.

O viúvo ajuizou ação de indenização contra a Companhia do Metropolitano de São Paulo (Metrô), alegando responsabilidade objetiva da ré, nos termos do art. 14 do CDC:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

O autor argumentou que a morte poderia ter sido evitada se:

- houvesse um funcionário da empresa no local; ou
- o Metrô de São Paulo adotasse, na época, as chamadas “portas de plataforma”.

O que são “portas de plataforma”?

Nos metrôs mais抗igos, as pessoas aguardam a chegada dos vagões na beira do trilho, próximo a uma espécie de fosso (buraco) onde corre o metrô.

Ocorre que esse sistema tradicional é perigoso porque pode ocorrer de a pessoa que está aguardando cair nesse fosso. Pode acontecer ainda de ela ser jogada (assassinada) ou então se jogar (cometer suicídio) quando o metrô estiver chegando.

As portas de plataforma foram pensadas para evitar esses riscos. São portas de vidro automáticas que abrem quando o metrô está chegando e fecham pouco antes de ele sair. Com isso, não existe a possibilidade de a pessoa cair no buraco onde ficam os trilhos porque eles são fechados por essas “portas de plataforma”.

Para o autor, como não havia porta de plataforma, houve falha na prestação do serviço.



Metrô sem porta de plataforma



Portas de plataforma da estação Paulista da Linha 4 do Metrô de São Paulo.

Fonte: [Wikipedia](#)

A questão chegou ao STJ. Para o Tribunal, houve responsabilidade civil do Metrô neste caso?
NÃO.

A responsabilidade do prestador de serviço é, de fato, objetiva, nos termos do art. 14 do CDC. Vale ressaltar, contudo, que o fato de se tratar de responsabilidade objetiva não elimina a necessidade de demonstrar-se a presença do dano e do nexo causal.

Além disso, mesmo sendo responsabilidade objetiva, é possível reconhecer situações que servem para afastar o nexo de causalidade, como o caso fortuito, a força maior, a culpa exclusiva da vítima e a culpa exclusiva de terceiro.

No caso concreto, o lamentável e fatídico acidente decorreu de caso fortuito (mal súbito, convulsão por epilepsia). Trata-se, portanto, de fortuito externo considerando que, segundo o curso normal das coisas, não se tinha como antever ou prevenir que a passageira caísse justamente na linha férrea.

Conduta da ré não foi determinante

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

Não houve serviço defeituoso

O art. 14, § 1º, do CDC, define o que é serviço defeituoso:

Art. 14 (...)

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - o modo de seu fornecimento;
- II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - a época em que foi fornecido.

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

Para que se configure o defeito do art. 14, § 1º é necessário que seja algo que escape do razoável, que seja discrepante do padrão de outros serviços congêneres.

No caso concreto, o Metrô adotava, na época, as cautelas e procedimentos de segurança que eram utilizados na maioria dos transportes semelhantes ao longo do mundo.

Presença de funcionário não evitaria o acidente

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

Não era exigível, na época, a instalação de portas de plataforma

Na época (2010), o Metrô de São Paulo não utilizada as chamadas portas de plataforma (Platform Screen Doors - PSD). Vale ressaltar, contudo, essa tecnologia não era adotada, como regra, nem mesmo em países com altíssimo nível de desenvolvimento econômico e social.

Logo, não se podia exigir que a concessionária já estivesse utilizando essa tecnologia que é mais moderna. O art. 20 da LINDB, incluído pela Lei nº 13.655/2018, explicitou o dever do magistrado de considerar as consequências práticas da decisão.

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

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

O presente caso não guarda relação com o tema 517 (REsp 1.210.064/SP)

Importante esclarecer que o caso acima explicado é diverso daquele das situações que ensejaram a fixação das teses no Tema 517:

No caso de atropelamento de pedestre em via férrea, configura-se a concorrência de causas, para fins de responsabilidade civil, quando:

- a concessionária do transporte ferroviário descumpre o dever de cercar e fiscalizar os limites da linha férrea, mormente em locais urbanos e populosos, adotando conduta negligente no tocante às necessárias práticas de cuidado e vigilância tendentes a evitar a ocorrência de sinistros; e
- b) a vítima adota conduta imprudente, atravessando a composição ferroviária em local inapropriado.

STJ. 2^a Seção. REsp 1210064-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 8/8/2012 (Recurso Repetitivo – Tema 517) (Info 501).

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

Na verdade, quanto à questão das portas de plataforma, que por ora ainda não são usuais na maioria dos metrôs, a questão é diferente, pois o acidente ocorreu bem no momento em que a composição se alinhava à estação e, como é de sabença, nas estações de metrô há faixa amarela de segurança, paralela à via férrea (atrás da qual, no mínimo, devem permanecer os usuários, ainda mais sentindo incontroverso mal-estar), sendo certo que a aproximação do usuário da composição/linha férrea deve ocorrer apenas após o efetivo alinhamento da composição à estação, seguido de abertura de portas do trem e, em regra, de aviso sonoro. Portanto, cabe ressalvar que o caso é diverso daquele que foi solucionado pelo recurso repetitivo, e que não se adota o fundamento de culpa exclusiva da vítima da sentença, mas de fortuito externo, sem relação de causa e efeito com a organização do serviço.

Em suma:

Considera-se fortuito externo a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, não ensejando o dever de reparação do dano por parte da concessionária de serviço público, mesmo considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna para impedir o trágico evento.

STJ. 4^a Turma. REsp 1.936.743-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

Obs: atualmente, quase todas as linhas do Metrô de São Paulo possuem portas de plataforma.

PROTEÇÃO CONTRATUAL

Não é possível ao consumidor invocar o direito subjetivo da revisão contratual diante dos efeitos advindos da pandemia da Covid-19, como fundamento para autorizar a redução proporcional do valor das mensalidades escolares

ODS 4 E 12

A situação decorrente da pandemia pela Covid-19 não constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades.

STJ. 4^a Turma. REsp 1.998.206-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ajuizou ação de obrigação de fazer em face do Colégio Ideal alegando que:

Em janeiro de 2020, ele assinou um contrato de prestação de serviços educacionais com a escola para que seu filho de 10 anos ali estudasse.

No entanto, em março de 2020, ocorreu um fato superveniente que tornou o contrato extremamente vantajoso para a parte ré e, de outro lado, oneroso para ele: o início da pandemia da Covid-19.

As aulas presenciais foram suspensas e, a partir daí, a escola passou a disponibilizar apenas aulas online e somente das matérias teóricas.

As aulas de cozinha experimental, educação física, robótica, laboratório de ciências e arte/música contratadas não estão sendo ministradas, embora a cobrança das mensalidades continue a ocorrer em sua integralidade.

Com a suspensão das aulas presenciais, houve redução expressiva dos custos fixos da escola - despesas de energia elétrica, serviços terceirizados de limpeza e manutenção, despesas com água e, também, com os próprios professores que, por lecionarem de suas residências, não recebem o adicional de alimentação e auxílio-transporte.

Diante de todo o exposto, João pediu a redução do valor das mensalidades no percentual de 70% ou outro a ser arbitrado pelo magistrado e a devolução dos valores pagos a maior a partir do mês de março de 2020.

A questão chegou até o STJ. O pedido do autor foi acolhido?

NÃO. Existem três possibilidades de se rever as relações contratuais privadas:

VERTENTES REVISIONAIS DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS PRIVADAS		
a) Teoria da BASE OBJETIVA do contrato	b) teoria da IMPREVISÃO	c) Teoria da ONEROSIDADE EXCESSIVA
Código de Defesa do Consumidor Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...) V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;	Código Civil Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.	Código Civil Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.
Característica comum nos três institutos: existência de fato superveniente capaz de alterar, de maneira significativa (ou estrutural), o equilíbrio econômico e financeiro da avença, dela decorrendo situação de onerosidade excessiva.		
Não é necessário que o fato superveniente seja imprevisível e extraordinário. Somente exige um fato superveniente que rompa a base objetiva.	Exige a ocorrência de um fato superveniente que seja imprevisível e extraordinário e que dele decorra situação de vantagem extrema para uma das partes, relacionando-se, portanto, à vedação do enriquecimento ilícito.	
Não exige a configuração de extrema vantagem para o credor.	Exige a configuração de extrema vantagem para o credor.	

Não há dúvidas de que a pandemia causada pela Covid-19 gerou efeitos nefastos na economia mundial e nas relações privadas.

Embora os efeitos decorrentes da pandemia revelem-se supervenientes e capazes de alterar as bases objetivas em que celebrado o contrato, o STJ entendeu que não ficou evidenciado o desequilíbrio excessivo na relação jurídica apto a autorizar a redução do valor das mensalidades. Isso porque os serviços, diferentemente de outras hipóteses, continuaram a ser prestados sem causar onerosidade excessiva ao autor, sendo interesse de ambas as partes a manutenção do contrato.

É importante que sejam destacados os seguintes pontos:

- a) o contrato de prestação de serviços de educação continuou a ser prestado;
- b) a redução do número de aulas foi não apenas autorizada por diplomas legais, como também foi imposta em razão das medidas sanitárias do combate ao novo coronavírus. Essa circunstância não se encontra no âmbito do risco de atividade empresarial, revelando-se, em verdade, absolutamente apartada do negócio jurídico (fortuito externo);
- c) o fato, embora superveniente e mesmo extraordinário, não inviabilizou todas as aulas, mas apenas aquelas, quanto tenham sido contratadas, de caráter extracurricular (aulas de cozinha experimental, educação física, robótica, laboratório de ciências e arte/música);
- d) a não prestação do serviço, em sua inteireza, decorreu de fato alheio às atividades da escola, uma vez que ela não podia prestar os serviços que exigiam a presença dos alunos, como também estava impedida de prestar serviços de maneira presencial;
- e) a redução da carga horária foi autorizada pela Lei nº 14.040/2020, que previu diversas formas de compensação da redução da carga horária.

Desse modo, embora os serviços não tenham sido prestados da forma como contratados, não há que se falar em falha do dever de informação ou em desequilíbrio econômico-financeiro imoderado para o consumidor.

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

Importante ainda registrar que a situação da pandemia, no caso concreto, caracteriza-se como hipótese de fortuito externo, apto a afastar a responsabilidade da escola.

Em suma:

A situação decorrente da pandemia pela Covid-19 não constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.998.206-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

RECURSOS

O prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, não se apresentando insusceptível de novo pronunciamento

ODS 16

Uma empresa ajuizou execução contra a União (Fazenda Nacional). O juiz prolatou despacho fixando o prazo de 10 dias para a União opor embargos à execução, caso quisesse. O magistrado afirmou que estava seguindo o prazo originário do art. 730 do CPC/1973 porque considerava que a MP 2102/2001, que alterou o prazo para 30 dias seria constitucional. A União interpôs agravo de instrumento. Ocorre que o Tribunal negou seguimento ao agravo pelo descumprimento do art. 526, parágrafo único, do CPC/1973.

Depois disso, o juiz prolatou sentença em que reafirmou o entendimento de que o prazo para oferecimento dos embargos à execução seria de 10 dias e que, portanto, os embargos da Fazenda Nacional propostos em 22 dias seriam intempestivos.

A Fazenda Nacional interpôs apelação e o TRF deu provimento ao recurso para reformar a sentença reconhecendo que o prazo é de 30 dias e que os embargos eram tempestivos.

A empresa recorreu e a questão chegou até o STJ. Segundo a empresa, como o agravo de instrumento teve seu seguimento negado, a União não poderia ter questionado o prazo de 10 dias por meio de apelação. Teria havido coisa julgada ou preclusão quanto a esse ponto.

O STJ não concordou com esse argumento.

O juiz da execução, no despacho que ordenou a citação, fixou o prazo de 10 dias para a Fazenda Nacional oferecer embargos à execução e, posteriormente, reafirmou essa compreensão na sentença, de modo que não há que falar em coisa julgada ou preclusão a impedir o manejo de apelação, assim como a reforma desse prazo estabelecido inicialmente, que fora objeto de agravo de instrumento não conhecido.

Portanto, o prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, porquanto nem sequer havia manifestação delas (partes) a respeito disso, de modo que o tema não se apresenta insusceptível de novo pronunciamento.

STJ. 1^a Turma. AgInt no AgInt no REsp 653.774-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

Imagine a seguinte situação:

Uma empresa ajuizou execução contra a União (Fazenda Nacional).

O juiz prolatou despacho fixando o prazo de 10 dias para a União opor embargos à execução, caso quisesse.

O magistrado afirmou que estava seguindo o prazo originário do art. 730 do CPC/1973 porque considerava que a MP 2102/2001, que alterou o prazo para 30 dias seria constitucional.

Explicando melhor:

- a redação originária do art. 730 do CPC/1973 dizia que, quando a Fazenda Pública estivesse sendo executada, o prazo dos embargos seria de 10 dias;
- esse art. 730 foi alterado e o prazo foi ampliado para 30 dias;
- o problema foi que essa mudança se operou por intermédio de uma medida provisória;
- logo, houve vários questionamentos sobre a constitucionalidade dessa alteração;
- no caso concreto, o juiz considerou que essa mudança foi constitucional e, portanto, aplicou o prazo de 10 dias.

Agravo de instrumento questionando esse “despacho”

A União interpôs agravo de instrumento contra esse “despacho”.

Ocorre que o Tribunal negou seguimento ao agravo pelo descumprimento do art. 526, parágrafo único, do CPC/1973:

Art. 526. O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)
Parágrafo único. O não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Assim, esse despacho inicial do juiz não foi alterado pelo TRF.

A Fazenda Nacional só apresentou os embargos 22 dias após o despacho.

Depois disso, o juiz prolatou sentença em que reafirmou o entendimento de que o prazo para oferecimento dos embargos à execução seria de 10 dias e que, portanto, os embargos da Fazenda Nacional propostos em 22 dias seriam intempestivos.

Apelação

A Fazenda Nacional interpôs apelação e o TRF deu provimento ao recurso para reformar a sentença reconhecendo que o prazo é de 30 dias e que, portanto, os embargos foram tempestivos.

Para o TRF a alteração no art. 730 do CPC foi constitucional.

Recurso especial

A empresa exequente recorreu e a questão chegou até o STJ.

Segundo a empresa, como o agravo de instrumento teve seu seguimento negado, a União não poderia ter questionado o prazo de 10 dias por meio de apelação. Teria havido coisa julgada ou preclusão quanto a esse ponto.

Em outras palavras, a empresa disse o seguinte: a Fazenda Nacional tentou questionar o prazo de 10 dias fixado pelo juiz, mas o agravo não foi conhecido. Logo, não era mais possível que a Fazenda impugnasse isso na apelação.

O STJ concordou com os argumentos da empresa?

NÃO.

O Superior Tribunal de Justiça tem assegurado tratamento individualizado no que se refere à questão de eventual prejudicialidade de agravo de instrumento quando sobrevém prolação da sentença, diante da vasta possibilidade do conteúdo decisório envolvido. Em palavras mais simples: é necessário analisar o caso concreto para saber se houve, ou não, a prejudicialidade.

No caso concreto, o juiz da execução, no despacho que ordenou a citação, fixou o prazo de 10 dias para a Fazenda Nacional oferecer embargos à execução e, posteriormente, reafirmou essa compreensão na sentença, de modo que não há que falar em coisa julgada ou preclusão a impedir o manejo de apelação, assim como a reforma desse prazo estabelecido inicialmente, que fora objeto de agravo de instrumento não conhecido.

Isso porque a coisa julgada impede que as questões dispositivas já decididas no processo sejam reapreciadas pelo juiz. Ocorre que essa questão da (in)constitucionalidade do prazo de 30 dias não foi decidida no processo.

Portanto, o prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, porquanto nem sequer havia manifestação delas (partes) a respeito disso, de modo que o tema não se apresenta insuscetível de novo pronunciamento. Tanto é assim que o próprio Juízo de primeiro grau de jurisdição proferiu sentença reafirmando seu entendimento e julgando intempestivos os embargos à execução, provimento reformado pelo TRF, no acórdão recorrido.

Em suma:

O prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, não se apresentando insuscetível de novo pronunciamento.

STJ. 1^a Turma. AgInt no AgInt no REsp 653.774-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

PENHORA

É possível a penhora integral de valores depositados em conta bancária conjunta, na hipótese de apenas um dos titulares é sujeito passivo da execução?

ODS 3, 10 E 16

- A) É presumido, em regra, o rateio em partes iguais do numerário mantido em conta corrente conjunta solidária quando inexistente previsão legal ou contratual de responsabilidade solidária dos correntistas pelo pagamento de dívida imputada a um deles.
- B) Não será possível a penhora da integralidade do saldo existente em conta conjunta solidária no âmbito de execução movida por pessoa (física ou jurídica) distinta da instituição financeira mantenedora, sendo franqueada aos cotitulares e ao exequente a oportunidade de demonstrar os valores que integram o patrimônio de cada um, a fim de afastar a presunção relativa de rateio.

STJ. Corte Especial. REsp 1.610.844-BA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 15/06/2022 (Tema IAC 12) (Info 741).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ingressou com execução contra Luciana.

No bojo da ação, foram penhorados R\$ 100 mil que estavam na conta-corrente de Luciana.

Pedro, marido de Luciana, apresentou, então, embargos de terceiro afirmando que o dinheiro foi penhorado em uma conta bancária conjunta solidária que ele mantém com a esposa. Alegou, ainda, que, apesar de a mencionada conta ser conjunta, os valores penhorados pertenciam exclusivamente a ele.

Diante disso, pediu a liberação de toda a quantia.

Vale ressaltar que Pedro não apresentou nenhum documento comprovando que o dinheiro pertencia realmente a ele.

O que o juiz deverá decidir nesse caso? O pedido de Pedro poderá ser atendido?

Em parte.

Espécies de conta-bancária

Há duas espécies de conta-corrente bancária:

- 1) individual (ou unipessoal): possui um único titular.
- 2) coletiva (ou conjunta): possui dois ou mais titulares.

A conta-corrente bancária coletiva ou conjunta, por sua vez, pode ser:

- 2.a) não solidária (também chamada de fracionária ou conta "E"): é aquela que é movimentada por intermédio de todos os titulares, isto é, sempre com a assinatura de todos. Ex: conta aberta em nome de todos os herdeiros, para administrar os bens do falecido antes da partilha.
- 2.b) solidária (também chamada de conta "E/OU"): cada um dos titulares pode movimentar a integralidade dos fundos disponíveis, em decorrência da solidariedade ativa em relação ao banco.

O que significa essa palavra “solidária”?

Quando se fala em conta-corrente conjunta solidária, isso quer dizer que existe uma relação obrigacional solidária dos correntistas com o banco. Assim, os correntistas são credores solidários do banco quando há saldo, ou seja, cada um dos dois pode exigir o dinheiro todo da instituição financeira. Ao mesmo tempo, os correntistas também são devedores solidários do banco caso exista alguma tarifa ou outra despesa relacionada com a conta.

Nas exatas palavras do Min. Luis Felipe Salomão:

“Em se tratando de ‘conta conjunta solidária’ — hipótese dos autos —, sobressai a solidariedade ativa e passiva na relação jurídica estabelecida entre os cotitulares e a instituição financeira mantenedora, o que decorre diretamente das obrigações encartadas no contrato de conta-corrente, em consonância com a regra estabelecida no artigo 265 do Código Civil, in verbis:
Art. 265. A solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes.”

Vale ressaltar, no entanto, que essa solidariedade não existe em relação a terceiros. Assim, por exemplo, se um dos correntistas emite um cheque sem fundos, o outro correntista da conta não tem qualquer responsabilidade perante o beneficiário do cheque. Ele não é devedor solidário juntamente com o emitente do cheque.

Voltando ao nosso exemplo: é possível a penhora de valores que estejam em uma conta bancária conjunta mesmo que a dívida seja apenas de um dos correntistas?

SIM. A penhora de valores contidos em conta bancária conjunta é admitida pelo ordenamento jurídico. No entanto, a constrição não pode se dar em proporção maior que o numerário pertencente ao devedor da obrigação, devendo ser preservado o saldo dos demais cotitulares. Em outras palavras, deve ser penhorado apenas o dinheiro que pertence ao executado.

Em nosso exemplo, eram dois titulares da conta. Logo, presume-se que 50% do dinheiro pertencia a Luciana e os outros 50% pertenciam a Pedro.

Cotitular que não era devedor pode comprovar que o dinheiro era exclusivamente dele

Quando se penhora o valor constante em conta bancária conjunta solidária, deve-se permitir que o cotitular prove que a quantia penhorada pertence a ele. Logo, em nosso exemplo, Pedro (o marido) poderia ter provado que o dinheiro penhorado pertencia inteiramente a ele. Nesse caso, a verba seria integralmente liberada.

Da mesma forma, Pedro poderia comprovar que o dinheiro não pertencia inteiramente a ele, mas sim 60% ou 70% etc. Neste caso, seria afastada a presunção de 50% e seria liberado o percentual que ele conseguiu provar.

Exequente pode comprovar que o dinheiro era exclusivamente da parte executada

De igual modo, o exequente também deve ter a oportunidade de comprovar que a quantia penhorada pertencia unicamente à parte executada. Neste caso, todo o dinheiro penhorado será utilizado para pagamento da dívida.

A parte exequente também poderá comprovar que a parte executada não era dona da integralidade do valor, mas que tinha a propriedade de 60%, 70%, 80% do valor depositado. Neste caso, seria afastada a presunção de 50% e seria permitida a expropriação do percentual que o exequente conseguiu provar.

Se nem o cotitular nem o exequente conseguirem fazer essa prova acima explicada, o que acontecerá?

Neste caso, deve-se presumir que a quantia existente na conta bancária era dividida igualmente entre os cotitulares.

Se Pedro não conseguiu provar que o dinheiro era todo dele, deve-se considerar que dos R\$ 100 mil, R\$ 50 mil eram seus e a outra metade era de Luciana.

Se João (execente) não conseguiu provar que o dinheiro era inteiramente de Luciana, o juiz deverá manter penhorados R\$ 50 mil e desbloquear os outros R\$ 50 mil que, presumidamente, são de Pedro.

A questão pode ser, portanto, assim resumida:

- 1) Para fins de execução, em regra, considera-se que os valores existentes na conta corrente conjunta solidária são divididos, em partes iguais, entre os cotitulares. Assim, se são dois titulares da conta, presume-se que 50% pertencem a um e 50% pertencem ao outro. Se são quatro titulares, presume-se que cada um deles é proprietário de 25% do dinheiro ali depositado.
- 2) Essa presunção é relativa. A parte execente pode comprovar que o executado (que é um dos cotitulares) tem um percentual maior e assim conseguir uma penhora em percentual superior à presunção. De igual modo, o cotitular que não é executado pode provar que ele é proprietário de um percentual superior ao da mera divisão das cotas.
- 3) Esse presunção também pode ser afastada se houver algum dispositivo de lei ou contrato dizendo que, naquele caso, os cotitulares são devedores solidários.
- 4) Se o execente for o banco no qual os valores estão depositados, será possível a penhora da integralidade dos valores. Isso porque todos os cotitulares da conta são considerados devedores solidários em relação ao banco por força do contrato de conta-corrente.

O STJ fixou as seguintes teses sobre o tema:

- A) É presumido, em regra, o rateio em partes iguais do numerário mantido em conta corrente conjunta solidária quando inexistente previsão legal ou contratual de responsabilidade solidária dos correntistas pelo pagamento de dívida imputada a um deles.
- B) Não será possível a penhora da integralidade do saldo existente em conta conjunta solidária no âmbito de execução movida por pessoa (física ou jurídica) distinta da instituição financeira mantenedora, sendo franqueada aos cotitulares e ao execente a oportunidade de demonstrar os valores que integram o patrimônio de cada um, a fim de afastar a presunção relativa de rateio.
- STJ. Corte Especial. REsp 1.610.844-BA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 15/06/2022 (Tema IAC 12) (Info 741).

Esse entendimento acima explicado vale mesmo para o caso de execuções fiscais?

SIM. O STJ, anteriormente, fazia distinção quando se tratava de execuções fiscais. Esse entendimento, contudo, foi superado.

Atualmente, tanto em caso de execuções de créditos “comuns” quanto de execuções fiscais, devem ser aplicadas as teses acima fixadas.

DIREITO PENAL

DOSIMETRIA DA PENA (ATENUANTES)

O réu também terá direito à atenuante mesmo que o órgão julgador não mencione expressamente a confissão na decisão (ampliação da Súmula 545 do STJ)

Importante!!!

ODS 16

O STJ possui o seguinte entendimento sumulado:

Súmula 545-STJ: Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal.

A súmula fala que, se o órgão julgador utilizar a confissão na decisão condenatória, o réu terá direito à atenuante. E se o órgão julgador não mencionar essa circunstância na decisão? E se o indivíduo confessa, mas o juiz não menciona expressamente essa confissão na sentença, mesmo assim ele terá direito à atenuante?

SIM. O réu também terá direito à atenuante mesmo que o órgão julgador não mencione expressamente a confissão na decisão.

O réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada.

STJ. 5ª Turma. REsp 1.972.098-SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

COMPREENDENDO A SÚMULA 545 DO STJ

Confissão espontânea: atenuante

A confissão espontânea é atenuante genérica prevista no art. 65, III, "d", do CP:

Art. 65. São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

III — ter o agente:

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

Como se trata de atenuante, a confissão serve para diminuir a pena do condenado, o que é feito na 2ª fase da dosimetria da pena.

Confissão parcial

A confissão parcial ocorre quando o réu confessa apenas parcialmente os fatos narrados na denúncia. Ex.: o réu foi denunciado por furto qualificado pelo rompimento de obstáculo (art. 155, § 4º, I, do CP). Ele confessa a subtração do bem, mas nega que tenha arrombado a casa.

Se a confissão foi parcial e o juiz a considerou no momento da condenação, este magistrado deverá fazer incidir a atenuante na fase da dosimetria da pena?

SIM. Se a confissão, ainda que parcial, serviu de suporte para a condenação, ela deverá ser utilizada como atenuante (art. 65, III, "d", do CP) no momento de dosimetria da pena.

Incide a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do CP, independe se a confissão foi integral ou parcial, quando o magistrado a utilizar para fundamentar a condenação.

Mesmo nas hipóteses de confissão qualificada ou parcial, deve incidir a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, se os fatos narrados pelo autor influenciaram a convicção do julgador.

Essa é a inteligência da Súmula 545 do STJ.

STJ. 5ª Turma. HC 450.201/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 21/03/2019.

Confissão qualificada

A confissão qualificada ocorre quando o réu admite a prática do fato, no entanto, alega em sua defesa um motivo que excluiria o crime ou o isentaria de pena. Ex: eu matei sim, mas foi em legítima defesa.

Obs: por serem muito próximos os conceitos, alguns autores apresentam a confissão parcial e a qualificada como sinônimas.

Se a confissão foi qualificada e o juiz a considerou no momento da condenação, este magistrado deverá fazer incidir a atenuante na fase da dosimetria da pena?

Para o STJ: SIM.

Não é possível desmerecer a confissão daquele que efetivamente contribui para a elucidação dos fatos supostamente delituosos, ainda que agregando teses defensivas.

Nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial, ou mesmo se foi realizada só na fase policial, com posterior retratação em juízo.

Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal (Súmula 545/STJ), sendo indiferente que a admissão da autoria criminosa seja parcial, qualificada ou acompanhada de alguma causa excludente de ilicitude ou culpabilidade.

STJ. 5ª Turma. HC 450.201/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 21/03/2019.

STJ. 6ª Turma. AgInt no REsp 1775963/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 07/05/2019.

Obs: o STF possui julgados em sentido contrário. Veja:

A confissão qualificada, segundo consolidada jurisprudência desta Suprema Corte, não enseja a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, "d" do CP.

STF. 2ª Turma. HC 206827 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 28/03/2022.

Confissão retratada

A chamada confissão retratada ocorre quando o agente confessa a prática do delito e, posteriormente, se retrata, negando a autoria. Ex: durante o inquérito policial, João confessa o crime, mas em juízo volta atrás e se retrata, negando a imputação e dizendo que foi torturado pelos policiais. O agente confessa na fase do inquérito policial e, em juízo, se retrata, negando a autoria. O juiz condena o réu fundamentando sua sentença, dentre outros argumentos e provas, na confissão extrajudicial.

Se a confissão foi retratada e o juiz a considerou no momento da condenação, este magistrado deverá fazer incidir a atenuante na fase da dosimetria da pena?

Para o STJ: SIM.

Se a confissão do réu foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, deve incidir a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, sendo irrelevante o fato de que tenha havido posterior retratação, ou seja, que o agente tenha voltado atrás e negado o crime.

STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1712556/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 11/06/2019.

Nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi realizada só na fase policial com posterior retratação em juízo.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 706216/MS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 13/12/2021.

Obs: existem julgados do STF em sentido contrário:

A retratação, em Juízo, de confissão na fase pré-processual inviabiliza a observância da atenuante do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal.

STF. 1ª Turma. RHC 170544, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 04/11/2020.

A retratação em juízo da anterior confissão policial obsta a invocação e a aplicação obrigatória da circunstância atenuante referida no art. 65, inc. III, alínea 'd', do Código Penal.

STF. 2ª Turma. HC 118375, Rel. Min. Cármem Lúcia, julgado em 08/04/2014.

Em suma, na sentença, o juiz poderá utilizar a confissão parcial, a confissão qualificada ou a confissão com retratação posterior para, em conjunto com outras provas, condenar o réu?

SIM.

Neste caso, o juiz deverá aplicar a atenuante do art. 65, III, "d", do CP?

SIM. Para o STJ, é irrelevante que a confissão tenha sido parcial ou total, condicionada ou irrestrita, com ou sem retratação posterior. Se a confissão foi utilizada pelo juiz como fundamento para a condenação, deverá incidir a atenuante do art. 65, III, "d", do Código Penal.

Entendimento sumulado

O STJ resumiu seus entendimentos sobre a confissão com a súmula 545:

Súmula 545-STJ: Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal.

Desse modo, a Súmula 545 do STJ vale tanto para casos de confissão parcial, de confissão qualificada e confissão com retratação posterior. Em suma, se o juiz utilizou a confissão como fundamento (elemento de argumentação) para embasar a condenação, ele, obrigatoriamente, deverá aplicar a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do CP.

A confissão é um fato processual que gera um ônus e um bônus para o réu. O ônus está no fato de que isso será utilizado contra ele como elemento de prova no momento da sentença. O bônus foi concedido pela lei e consiste na atenuação de sua pena. Para o STJ, não seria justo que o magistrado utilizasse a confissão apenas para condenar o réu, sem lhe conferir o bônus, qual seja, o reconhecimento da confissão.

ATENUAÇÃO É DEVIDA MESMO QUE O JUIZ NÃO MENCIONADO A CONFISSÃO NA SENTENÇA

Vimos acima que a Súmula 545 fala que se o órgão julgador utilizar a confissão na decisão condenatória, o réu terá direito à atenuante. E se o órgão julgador não mencionar essa circunstância na decisão? E se o indivíduo confessa, mas o juiz não menciona expressamente essa confissão na sentença, mesmo assim ele terá direito à atenuante?

SIM. O réu também terá direito à atenuante mesmo que o órgão julgador não mencione expressamente a confissão na decisão.

Direito à atenuação da pena surge no momento da confissão

O art. 65, III, "d", do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação. O direito subjetivo do réu de ver a sua pena atenuada surge quando ele confessa. Esse é o momento constitutivo do direito. Ele confessou, surgiu o direito à atenuação. Quando o juiz cita a confissão do réu na fundamentação da sentença condenatória, isso é apenas um momento meramente declaratório.

Exigir que o juiz mencione na sentença para reconhecer a atenuante viola o princípio da legalidade

Viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, especialmente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador.

Se a lei condicionasse a atenuação da pena à menção da confissão na sentença condenatória, haveria um pressuposto adicional que mudaria o momento constitutivo do direito subjetivo do réu.

Da mesma forma, caso o art. 65, III, “d”, do CP impusesse à confissão pressupostos adicionais, não previstos para as demais atenuantes, ou exigisse que a confissão produzisse certos efeitos práticos sobre a investigação criminal, não haveria que se falar em legítima expectativa à redução da pena por parte do acusado que não cumprisse todos os requisitos legais.

Exigir que o juiz mencione na sentença para reconhecer a atenuante viola o princípio da isonomia

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

Atenuante da confissão espontânea não está condicionada aos efeitos desse ato

Ao contrário da colaboração premiada, a atenuante da confissão não se fundamenta nos efeitos ou facilidades que a admissão dos fatos pelo réu eventualmente traga para a apuração do crime. Em outras palavras, não existe na confissão espontânea a necessidade de se demonstrar uma “dimensão prática” desse ato. O que se premia é o “senso de responsabilidade pessoal do acusado”, que é característica de sua personalidade, na forma do art. 67 do CP. A confissão está relacionada, portanto, a uma “dimensão psíquico-moral”.

Justamente por isso, o fato de o réu ter sido preso em flagrante ou o fato de haver outras provas contra ele não autorizam o julgador a recusar a atenuação da pena, em especial porque a confissão, enquanto espécie *sui generis* de prova, corrobora objetivamente as demais.

Sistema de proteger a boa-fé do acusado

O sistema jurídico precisa proteger a confiança depositada de boa-fé pelo acusado na legislação penal, tutelando sua expectativa legítima e induzida pela própria lei quanto à atenuação da pena.

A decisão pela confissão, afinal, é ponderada pelo réu considerando o trade-off entre a diminuição de suas chances de absolvição e a expectativa de redução da reprimenda.

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

Em suma:

O réu fará jus à atenuante do art. 65, III, “d”, do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada.

STJ. 5^a Turma. REsp 1.972.098-SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

Perceba, portanto, que essa decisão da 5^a Turma amplia o campo de incidência da Súmula 545 do STJ.

DOD PLUS - CUIDADO COM A SÚMULA 630 DO STJ

Súmula 630-STJ: A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.

DIREITO PROCESSUAL PENAL**PRISÃO E MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS**

Não há um limite máximo de tempo para a duração das medidas cautelares diversas da prisão

ODS 16

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

Caso concreto: ainda na fase de inquérito policial, foram decretadas duas medidas cautelares: a proibição de se ausentar do País e a apreensão do passaporte. Essas medidas cautelares já duram mais de 5 anos. Vale ressaltar que a ré já foi condenada, mas interpôs recurso.

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

STJ. 5^a Turma. AgRg no HC 737.657-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em 2017, Regina foi presa em flagrante pela prática do crime de descaminho.

Na audiência de custódia, o juiz concedeu a liberdade provisória, mas impôs duas medidas cautelares diversas da prisão:

- a) a proibição de se ausentar do País; e
- b) a apreensão do passaporte.

Em 2021, Regina foi condenada, em primeiro grau, à pena de 5 anos de reclusão.

Ela interpôs recurso, mas este ainda não foi julgado pelo Tribunal.

Em 2022, ou seja, Regina pediu ao Desembargador Relator a suspensão das medidas cautelares enquanto aguarda o julgamento do recurso.

Argumentou que essas medidas cautelares já duram mais de 5 anos, sendo um prazo abusivo e injustificado.

Para o STJ, as medidas cautelares devem ser suspensas neste caso concreto?

NÃO.

A imposição das medidas cautelares é justificada considerando que a paciente é acusada da prática reiterada do crime de descaminho, tendo realizado 22 viagens ao exterior com períodos curtos de permanência, entre 4 e 7 dias e intercalo médio de apenas um mês entre cada viagem, justamente para praticar o descaminho.

Assim, considerando as circunstâncias do caso concreto em que a paciente é acusada de reiteradamente internalizar mercadorias importadas, de alto valor, sem o correspondente pagamento de tributos, no contexto de transnacionalidade, mostra-se justificada a manutenção da medida cautelar de retenção do passaporte.

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

Os prazos processuais não têm as características de fatalidade e improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível raciocinar com juízo de razoabilidade para definir o excesso de prazo, não se ponderando a mera soma aritmética dos prazos para os atos processuais.

Além disso, vale destacar que não há disposição legal que restrinja o prazo de duração das medidas cautelares diversas da prisão, as quais podem perdurar enquanto presentes os requisitos do art. 282 do CPP, devidamente observadas as peculiaridades do caso e do agente.

Em suma:

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

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 737.657-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 14/06/2022 (Info 741).

NULIDADES

Mesmo no processo penal não se admite a chamada nulidade de algibeira

Importante!!!

ODS 16

Caso concreto: a defesa técnica compareceu ao ato de oitiva de testemunha e não alegou nulidade. Tampouco suscitou a suposta nulidade no recurso. Depois do trânsito em julgado, ajuizou revisão criminal invocando a referida nulidade.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores não tolera a chamada “nulidade de algibeira” - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura.

Tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 732.642-SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), julgado em 24/05/2022 (Info 741).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João foi condenado, em primeira instância, a 4 anos de reclusão.

O réu interpôs apelação pedindo unicamente a redução da pena.

O Tribunal de Justiça reduziu a condenação para 3 anos de reclusão.

Houve o trânsito em julgado.

A defesa ingressou, então, com revisão criminal pedindo o reconhecimento de nulidade porque, no processo originário, a testemunha foi ouvida sem a presença do réu.

Vale ressaltar que essa foi a primeira vez que a defesa invocou esse argumento.

A questão chegou ao STJ. O Tribunal reconheceu a referida nulidade?

NÃO.

Para o reconhecimento de nulidade, a jurisprudência do STJ exige a comprovação de prejuízo, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado nos termos do art. 563 do CPP, que dispõe:

Art. 563. Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.

Ao interpretar essa regra, o STJ afirma que a declaração de nulidade fica subordinada não apenas à alegação de existência de prejuízo, mas à efetiva demonstração de sua ocorrência, o que não ocorre na presente hipótese.

Além disso, a defesa técnica compareceu ao ato de oitiva da testemunha e não alegou nulidade. A suposta nulidade somente foi suscitada no ajuizamento da revisão criminal.

A ausência do réu na audiência de inquirição de testemunhas é causa de nulidade relativa, de forma que, para ser reconhecida é necessário:

- que se demonstre o efetivo prejuízo;
- que seja arguida na primeira oportunidade, sob pena de preclusão.

Até aí, tudo bem, nenhuma novidade. O ponto mais interessante do julgado foi que o STJ afirmou que houve, no presente caso, a chamada “nulidade de algibeira”.

O que é isso?

A “nulidade de algibeira” ocorre quando a parte se vale da “estratégia” de não alegar a nulidade logo depois de ela ter ocorrido, mas apenas em um momento posterior, se as suas outras teses não conseguirem ter êxito. Dessa forma, a parte fica com um trunfo, com uma “carta na manga”, escondida, para ser utilizada mais a frente, como um último artifício.

Esse nome foi cunhado pelo falecido Ministro do STJ Humberto Gomes de Barros.

Algibeira = bolso. Assim, a “nulidade de algibeira” é aquela que a parte guarda no bolso (na algibeira) para ser utilizada quando ela quiser.

Tal postura viola claramente a boa-fé processual e a lealdade, que são deveres das partes e de todos aqueles que participam do processo. Por essa razão, a “nulidade de algibeira” é rechaçada pela jurisprudência do STJ.

Existem vários julgados do STJ afirmando que a chamada nulidade de algibeira não é tolerada. No entanto, a grande maioria desses julgados está relacionada com o processo civil.

Aqui foi reconhecida no processo penal.

Em suma:

É inadmissível a chamada “nulidade de algibeira” - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura.

Tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 732.642-SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), julgado em 24/05/2022 (Info 741).

DOD QUESTÕES

Veja como a nulidade de algibeira no processo penal já foi cobrada em concurso público:

(Fundep – Promotor de Justiça – MPE – MG/2021) Em plenário do Tribunal do Júri, o advogado de defesa, constituído, tem indeferido seu pedido de adiamento da sessão à qual compareceu acompanhado de seu cliente, fundamentando o pedido no fato de que este fora intimado por edital, embora, estando solto, tenha mudado de endereço sem comunicar ao juiz.

Após o sorteio dos jurados e a formação do conselho de sentença e já proferido o juramento, o oficial de Justiça presencia uma conversa entre os jurados sobre o bom desempenho do promotor de Justiça em julgamento ocorrido no mês anterior. De ofício, o juiz presidente determina o registro do fato em ata e o prosseguimento do julgamento. Ao final, o mesmo oficial certifica a incomunicabilidade dos jurados, levando o advogado a questionar o fato em recurso de apelação.

O feito segue para a fase instrutória, para a qual o Ministério Público arrolara 8 testemunhas, ouvindo em plenário 5 delas. A defesa, por sua vez, ouviu todas as suas 4 testemunhas arroladas.

Nos debates orais, o promotor de Justiça dedica parte de seu tempo à leitura minuciosa da decisão que recebeu a denúncia e decretou a prisão preventiva do réu (prisão esta revertida em habeas corpus), ressaltando o conhecimento e a experiência do juiz sumariante, titular do cargo há 20 anos, professor de Processo Penal e com diversos livros publicados sobre o Tribunal do Júri, situação que provocou desconformismo imediato do advogado, que fez constar seu protesto em ata e sustentou imediato pedido de nulidade, também indeferido.

Considerando o caso narrado acima, assinale a alternativa CORRETA:

- A) A intimação da decisão de pronúncia feita por edital é causa de nulidade, sanável em razão do comparecimento espontâneo do réu.
- B) Segundo entendimento doutrinário e jurisprudencial, a regra da incomunicabilidade não proíbe os jurados de conversarem sobre fatos pretéritos, ainda que vinculados ao Tribunal do Júri. Além disso, a quebra da incomunicabilidade é tese que deve ser sustentada nos debates, sob pena de configurar nulidade de algibeira.
- C) Tendo o Magistrado deferido a oitiva de 8 testemunhas, a despeito da limitação contida no art. 422, CPP, o princípio da indisponibilidade recomenda a oitiva de todas elas pelo Ministério Pùblico em plenário, salvo manifestação fundamentada quanto à desnecessidade da prova.
- D) Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ao fazer referência à decisão que recebeu a denúncia e decretou a prisão preventiva como argumento de autoridade que prejudica o acusado, o Ministério Pùblico deu causa à nulidade do julgamento.

Gabarito: letra B

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMPOSTO DE RENDA

Abrangência da isenção de Imposto de Renda na operação de transferência, pelo sucessor causa mortis, de participação acionária

ODS 11 E 16

O art. 4º, "b", do Decreto-Lei nº 1.510/1976 concedeu isenção apenas para transmissão da participação acionária "mortis causa", não ampliando a sua abrangência para momento posterior - ressalvada, exclusivamente, a hipótese em que a própria aquisição por herança se desse durante a vigência do Decreto-Lei nº 1.510/1976 e o sucessor permanecesse na respectiva posse pelo período de cinco anos, necessariamente anteriores à revogação do benefício pela Lei nº 7.713/88, e depois promovesse a sua alienação onerosa.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.650.844-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. Acad. Min. Herman Benjamin, julgado em 07/06/2022 (Info 741).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em 1981, João possuía 20% das cotas da sociedade empresária JSL.

Em 1987, ele faleceu e sua participação acionária foi transferida, por herança, ou seja, causa mortis, para a sua filha Andrea.

Desse modo, podemos dizer que Andrea adquiriu a participação societária na JSL por meio da sucessão universal *causa mortis* de bens e direitos.

Em 2007, Andrea alienou sua participação societária na empresa JSL.

A Receita Federal cobrou imposto de renda sobre o lucro dessa venda, na forma do art. 3º da Lei nº 7.713/88:

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos artigos 9º a 14 desta Lei.

Andrea não concordou e ajuizou ação alegando que ela teria direito à isenção de imposto de renda prevista no art. 4º, alínea "d", do Decreto-lei nº 1.510/76:

Art. 1º O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos.

(...)

Art. 4º Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

Andrea disse o seguinte:

- eu sei que os arts. 1º e 4º do Decreto-lei nº 1.510/76 foram revogados pela Lei nº 7.713/88;
- ocorre que eu recebi essas cotas quando ainda estava em vigor o art. 4º do Decreto-lei nº 1.510/76;
- logo, deve ser aplicado, para a minha situação, o Decreto-Lei nº 1.510/76 já que, na época da revogação (em 1988), se somarmos o meu tempo de titularidade e o tempo passado de titularidade do meu pai, nós já tínhamos essas ações há 7 anos.

Para o STJ, Andrea tem direito à isenção neste caso concreto?

NÃO. Vamos entender com calma.

Vamos imaginar que, em 1988, quando foi revogado o art. 4º do DL, Andrea já fosse titular das ações há mais de 5 anos. Ela teria direito à isenção quando as vendeu em 2007?

SIM. A isenção concedida pelo art. 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, pode ser aplicada a alienações ocorridas após a sua revogação pela Lei nº 7.713/88, desde que já implementada a condição da isenção. Assim, se a pessoa completou 5 anos como titular ("proprietária") das ações na vigência do Decreto-Lei nº 1.510/76, ela terá direito à isenção mesmo que a alienação ocorra após a revogação do DL pela Lei nº 7.713/88:

(...) reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.133.032/PR, Rel. p/Acordão Min. Castro Meira, julgado em 14/3/2011.

(...) Não se confunde a revogação da isenção fiscal com a revogação da lei isentiva. O legislador, ao exercer a função legislativa inserida no âmbito da liberdade de conformação, pode revogar a lei isentiva. No entanto, a força normativa do novo diploma legal não atinge, na hipótese, quem já cumpriu com os requisitos para a fruição da isenção, em momento anterior ao da revogação da lei. (...)

STJ. 1ª Seção. EDcl no REsp 1.133.032/PR, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 14/9/2011.

No caso concreto, em 1988, quando foi revogado o art. 4º do DL, Andrea era titular das ações há apenas 1 ano

João completou 5 anos como titular das ações na vigência do art. 4º do DL. Assim, se ele alienasse, teria direito à isenção. Esse direito à isenção não foi transmitido para a sua herdeira quando ele faleceu.

O direito à isenção não alcança a alienação feita pelo herdeiro, considerando que esse direito cessa com a primeira alienação existente entre o de cujus e o herdeiro (alienação causa mortis). Nesse sentido:

(...) 3. A palavra alienação vem do latim alienare e significa transmitir a outrem bem ou direito. Não há na legislação de regência qualquer necessidade de manifestação de vontade para que haja alienação do direito, basta a transferência da titularidade para que se caracterize a alienação, o que, na hipótese, ocorreu pelo menos duas vezes com a sucessão causa mortis primeiro do avô e depois da avó da recorrente. Portanto, o argumento segundo o qual a sucessão universal causa mortis não configura alienação não prospera.

4. O fato de o então titular das ações, avô da recorrente, não ter usufruído do direito adquirido à isenção de Imposto de Renda prevista na alínea "d" do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510/1976, não transfere tal isenção para sua sucessora, uma vez que o benefício está atrelado à titularidade das ações pelo prazo de cinco anos.

Além disso, à época em que a impetrante se tornou titular das ações não mais seria possível implementar as condições para fruição da referida isenção, sobretudo porque já revogada pela Lei nº 7.713/1988.

5. Transferida a titularidade das ações para o sucessor causa mortis, não mais subsiste o requisito da titularidade para fruição do direito adquirido (reconhecido ao titular anterior) à isenção de Imposto de Renda sobre o lucro auferido com a alienação das ações. É que, nos termos do art. 111, II, do CTN, a lei tributária que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, o que impede o reconhecimento da pretensão da impetrante, ora recorrente. Por fim, faz-se necessário ressaltar que a relação jurídico-tributária atinente à isenção de Imposto de Renda discutida na hipótese está regida pelo Código Tributário Nacional, norma especial em relação ao Código Civil, razão pela qual, forte no princípio da especialidade, aplica-se a disciplina da norma especial em detrimento da norma geral.

STJ. 2ª Turma. REsp n. 1.632.483/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 08/11/2016.

A alienação feita por Andrea em 2007 não terá direito à isenção com base no art. 4º, "b"

Desse modo, em nosso exemplo, João adquiriu o direito à isenção em 1986 (quando completou 5 anos como titular das ações). Quando ele faleceu, Andrea herdou as ações e essa transmissão foi isenta com base no art. 4º, "b", do Decreto-Lei nº 1.510/76:

Art. 4º Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

b) nas doações feitas a ascendentes ou descendentes e nas transferências "mortis causa".

O período em que João era titular não será somado com o da herdeira, para os fins do art. 4º, "d", Decreto-Lei nº 1.510/76.

Da mesma forma, esse art. 4º, "b", acima transcrito não confere isenção para a alienação feita posteriormente pela herdeira Andrea.

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a isenção tributária do art. 4º, "b", do DL comprehende apenas a transmissão por sucessão (quando Andrea herdou do pai), de modo que a posterior alienação da participação acionária, pelo herdeiro, realizada em momento no qual a isenção havia sido previamente revogada (pela Lei nº 7.713/88) encontra-se sujeita à incidência de Imposto de Renda. Em outras palavras, quando ela vendeu, em 2007, não poderia mais invocar o art. 4º, "b".

O art. 4º, "b", em momento algum, afirmou que na segunda operação de transferência de titularidade da participação acionária seria mantido o benefício da isenção. Além disso, a Lei nº 7.713/88 expressamente revogou o benefício da isenção.

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

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

(...)

II - outorga de isenção;

Em suma:

O art. 4º, "b", do Decreto-Lei nº 1.510/1976 concedeu isenção apenas para transmissão da participação acionária "mortis causa", não ampliando a sua abrangência para momento posterior - ressalvada, exclusivamente, a hipótese em que a própria aquisição por herança se desse durante a vigência do Decreto-Lei nº 1.510/1976 e o sucessor permanecesse na respectiva posse pelo período de cinco anos, necessariamente anteriores à revogação do benefício pela Lei nº 7.713/88, e depois promovesse a sua alienação onerosa.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.650.844-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. Acad. Min. Herman Benjamin, julgado em 07/06/2022 (Info 741).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

PREVIDÊNCIA PRIVADA

Entidade fechada de previdência complementar não pode cobrar juros remuneratórios acima do limite legal

ODS 16

Nos contratos de mútuo celebrados pelas entidades fechadas de previdência complementar com seus beneficiários, é ilegítima a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal, autorizada a capitalização de juros somente na periodicidade anual, desde que pactuada, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002.

STJ. 4^a Turma. REsp 1.854.818-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Min. Marco Buzzi, julgado em 07/06/2022 (Info 741).

Capitalização de juros

A capitalização de juros, também chamada de anatocismo, ocorre quando os juros são calculados sobre os próprios juros devidos. Outras denominações para “capitalização de juros”: “juros sobre juros”, “juros compostos” ou “juros frugíferos”. Normalmente, os juros capitalizados estão presentes nos contratos de financiamento bancário.

Carlos Roberto Gonçalves explica melhor:

“O anatocismo consiste na prática de somar os juros ao capital para contagem de novos juros. Há, no caso, capitalização composta, que é aquela em que a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido dos juros acumulados até o período anterior. Em resumo, pois, o chamado ‘anatocismo’ é a incorporação dos juros ao valor principal da dívida, sobre a qual incidem novos encargos.” (Direito Civil Brasileiro. 8^a ed., São Paulo: Saraiva, 2011, p. 409).

Capitalização anual de juros

A capitalização de juros foi vedada no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto 22.626/33 (Lei de Usura), cujo art. 4º estabeleceu:

Art. 4º É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.

O STJ entende que a ressalva prevista na segunda parte do art. 4º (parte grifada) significa que a Lei de Usura permite a capitalização anual. Em outras palavras, a Lei de Usura proibiu, em regra, a capitalização de juros. Exceção: é permitida a capitalização de juros em periodicidade anual.

O CC/1916 (art. 1.262) e o CC/2002 também permitem a capitalização anual:

Art. 591. Destinando-se o mútuo a fins econômicos, presumem-se devidos juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o art. 406, permitida a capitalização anual.

Desse modo, a capitalização anual sempre foi PERMITIDA (para todos os contratos).

Capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano

Como vimos, a capitalização de juros por ano é permitida, seja para contratos bancários ou não-bancários. O que é proibida, como regra, é a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Ex: capitalização mensal de juros (ou seja, a cada mês incidem juros sobre os juros).

A capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano (ex: capitalização mensal de juros) é proibida também para os bancos?

Não. A MP nº 1.963-17, editada em 31 de março de 2000, permitiu às instituições financeiras a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Em suma, é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos BANCÁRIOS celebrados após 31 de março de 2000, data da publicação da MP 1.963-17/2000 (atual MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. Veja a redação da MP 2.170-36/2001:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

O STJ confirma essa possibilidade:

Nos contratos celebrados por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, posteriormente à edição da MP nº 1.963-17/00 (reditada sob o nº 2.170-36/01), admite-se a capitalização mensal de juros, desde que expressamente pactuada.

STJ. 3ª Turma, REsp 894.385/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27.03.2007, DJ 16.04.2007.

Desse modo, os bancos podem fazer a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, desde que expressamente pactuada:

Súmula 539-STJ: É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP 1.963-17/00, reeditada como MP 2.170-36/01), desde que expressamente pactuada.

Entidades de previdência privada

Existem duas espécies de entidade de previdência privada (entidade de previdência complementar): as entidades de previdência privada abertas e as fechadas.

ABERTAS (EAPC)	FECHADAS (EFPC)
<p>As entidades abertas são empresas privadas constituídas sob a forma de sociedade anônima, que oferecem planos de previdência privada que podem ser contratados por qualquer pessoa física ou jurídica. As entidades abertas normalmente fazem parte do mesmo grupo econômico de um banco ou seguradora.</p> <p>Exs: Bradesco Vida e Previdência S.A., Itaú Vida e Previdência S.A., Mapfre Previdência S.A., Porto Seguro Vida e Previdência S/A., Sul América Seguros de Pessoas e Previdência S.A.</p>	<p>As entidades fechadas são pessoas jurídicas, organizadas sob a forma de fundação ou sociedade civil, mantidas por grandes empresas ou grupos de empresa, para oferecer planos de previdência privada aos seus funcionários.</p> <p>Essas entidades são conhecidas como “fundos de pensão”.</p> <p>Os planos não podem ser comercializados para quem não é funcionário daquela empresa.</p> <p>Ex: Previbosch (dos funcionários da empresa Bosch).</p>
Possuem finalidade de lucro.	Não possuem fins lucrativos.
São geridas (administradas) pelos diretores e administradores da sociedade anônima.	A gestão é compartilhada entre os representantes dos participantes e assistidos e os representantes dos patrocinadores.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

João tomou R\$ 50 mil emprestados de uma entidade fechada de previdência complementar. Juridicamente falando, foi celebrado um contrato de mútuo.

Depois de um tempo, João percebeu que os juros remuneratórios estavam acima do limite legal e que havia capitalização mensal de juros.

Diante disso, ele ajuizou uma ação revisional pedindo a declaração da inexigibilidade da capitalização mensal de juros aplicada nos contratos, bem como o recálculo das obrigações das avenças, com a repetição do que foi pago além do devido.

A entidade fechada de previdência contestou alegando que, com base no art. 9º, § 1º, da Lei Complementar nº 109/2001, está autorizada pelo Conselho Monetário Nacional a aplicar as reservas garantidoras dos benefícios em diversos segmentos da economia, inclusive empréstimos a seus participantes, sendo, assim, equiparada às instituições financeiras. Assim, seria plenamente possível que a entidade fechada de previdência complementar praticasse os mesmos juros de uma instituição financeira.

A argumentação da entidade fechada de previdência complementar foi acolhida pelo STF? Ela está autorizada a capitalização mensal de juros tal como se fosse uma instituição financeira?

NÃO.

A entidade fechada de previdência privada não pode cobrar juros capitalizados, em qualquer periodicidade, como se fosse uma instituição financeira.

As entidades fechadas de previdência complementar (EFPC) são organizações mantidas para a administração dos fundos de pensão, sendo necessariamente organizadas sob a forma de fundação (privada) ou sociedade civil, sem fins lucrativos (LC 109/2001, art. 31, § 1º, e LC 108/2001, art. 9º, parágrafo único), ao passo que, para as entidades abertas, foi prevista sua organização sob a forma de sociedades anônimas, regidas pela Lei n. 6.404/1076.

Enquanto as entidades abertas visam precípuamente ao lucro, os fundos de pensão não podem, por expressa previsão legal, perseguir tal objetivo. Assim, sua principal atividade é gerenciar/administrar a previdência privada dos funcionários de determinada empresa ou profissionais associados a alguma entidade de classe.

Ao contrário das entidades abertas - que se aproximam mais das instituições financeiras em seus fins, nada obstante, pelo desenho constitucional estabelecido (art. 202), também se submetam ao mesmo regime jurídico dos fundos de pensão -, as entidades fechadas de previdência complementar não têm natureza comercial, e a elas não se aplica o Código de Defesa do Consumidor, consoante já sedimentado por esta Corte Superior nos termos do enunciado sumular n. 563/STJ:

Súmula 563-STJ: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas.

Assim, o Código de Defesa do Consumidor não incide à relação jurídica mantida entre a entidade fechada de previdência privada e seus participantes/beneficiários/assistidos, porquanto o patrimônio da entidade e respectivos rendimentos revertem-se integralmente na concessão e manutenção do pagamento de benefícios, prevalecendo o associativismo e o mutualismo, o que afasta o intuito lucrativo, ou seja, referidas entidades têm por finalidade a atividade protetivo-previdenciária, e não de fomento ao crédito. Desse modo, o fundo de pensão não se enquadra no conceito legal de fornecedor, pois apenas administra os planos (consoante o art. 34, inciso I, da LC n. 109/2001), havendo, conforme dispõe o art. 35 da referida norma, gestão compartilhada entre representantes dos participantes e assistidos e dos patrocinadores nos conselhos deliberativo (órgão máximo da estrutura organizacional) e fiscal (órgão de controle interno), ou seja, o participante tem postura ativa na gestão do fundo de pensão.

Dessa forma, não se pode conceber que eventuais empréstimos de dinheiro realizados pela entidade fechada de previdência complementar com os beneficiários do plano possa ser equiparado aos que são realizados pelas instituições financeiras. Afinal, os valores alocados ao fundo comum obtido, na verdade, pertencem aos participantes e beneficiários do plano, existindo explícito mecanismo de solidariedade, de modo que todo excedente do fundo de pensão é aproveitado em favor de seus próprios integrantes.

Até existe um movimento para que as entidades de previdência privada sejam transportadas para o sistema financeiro nacional, no entanto, atualmente, apenas as entidades abertas de previdência complementar são equiparadas às instituições financeiras, estando autorizadas, por esse motivo a realizar as mais diversas operações, visto que não submetidas à Lei de Usura (Decreto n. 22.626/33) e às determinações legais posteriores a ela inerentes.

Vale ressaltar que, em regra, não há proibição legal para empréstimo de dinheiro entre pessoas físicas ou pessoas jurídicas que não componham o sistema financeiro nacional. Há vedação, entretanto, para a cobrança juros, comissões ou descontos percentuais sobre dívidas em dinheiro superiores à taxa permitida por lei, cuja inobservância pode configurar crime nos termos da Lei de Usura.

No caso do mútuo firmado entre particulares ou pessoa jurídica não integrante do sistema financeiro nacional, tal como a hipótese ora em foco, o limite da taxa de juros remuneratórios segundo entendimento consolidado é de 1% (Código Civil, arts. 591, 406; e Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), sendo viável a capitalização anual, desde que expressamente pactuada.

Em suma:

Nos contratos de mútuo celebrados pelas entidades fechadas de previdência complementar com seus beneficiários, é ilegítima a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal, autorizada a capitalização de juros somente na periodicidade anual, desde que pactuada, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.854.818-DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acad. Min. Marco Buzzi, julgado em 07/06/2022 (Info 741).

EXERCÍCIOS**Julgue os itens a seguir:**

- 1) Nos contratos de seguro, o valor de indenização a ser recebido na hipótese de ocorrência do evento segurado é estabelecido previamente no contrato e, por isso, não há a guarda dos prêmios. () C
- 2) A lesão ou ameaça de lesão a direito aptas a ensejar a necessidade de manifestação judiciária do Estado se caracterizam em demandas de cobrança do seguro DPVAT, salvo exceções particulares, após o prévio requerimento administrativo, consoante aplicação analógica do entendimento firmado pelo STF no RE 631.240, julgado em repercussão geral. () C
- 3) Considera-se fortuito externo a queda de passageiro em via férrea de metrô, por decorrência de mal súbito, não ensejando o dever de reparação do dano por parte da concessionária de serviço público, mesmo considerando que não houve adoção, por parte do transportador, de tecnologia moderna para impedir o trágico evento. () C
- 4) A situação decorrente da pandemia pela Covid-19 constitui fato superveniente apto a viabilizar a revisão judicial de contrato de prestação de serviços educacionais com a redução proporcional do valor das mensalidades. () E
- 5) O prazo estabelecido pelo juiz no despacho de citação não configura matéria controvertida entre as partes a demandar a prolação de uma decisão, não se apresentando insuscetível de novo pronunciamento. () C
- 6) É presumido, em regra, o rateio em partes iguais do numerário mantido em conta corrente conjunta solidária quando inexistente previsão legal ou contratual de responsabilidade solidária dos correntistas pelo pagamento de dívida imputada a um deles. () C
- 7) Não será possível a penhora da integralidade do saldo existente em conta conjunta solidária no âmbito de execução movida por pessoa (física ou jurídica) distinta da instituição financeira mantenedora, sendo franqueada aos cotitulares e ao exequente a oportunidade de demonstrar os valores que integram o patrimônio de cada um, a fim de afastar a presunção relativa de rateio. () C
- 8) O réu fará jus à atenuante do art. 65, III, "d", do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada. () C

- 9) Não há disposição legal que restrinja o prazo das medidas cautelares diversas da prisão, as quais podem perdurar enquanto presentes os requisitos do art. 282 do Código de Processo Penal, devidamente observadas as peculiaridades do caso e do agente. () C
- 10) Considerando os bens jurídicos envolvidos, não se admite o reconhecimento da “nulidade de algibeira” no processo penal. () E
- 11) Nos contratos de mútuo celebrados pelas entidades fechadas de previdência complementar com seus beneficiários, é legítima a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal considerando que são entidades equiparadas a instituições financeiras. () E

Gabarito

1. C	2. C	3. C	4. E	5. C	6. C	7. C	8. C	9. C	10. E	11. E
------	------	------	------	------	------	------	------	------	-------	-------