

## Informativo comentado: Informativo 718-STJ (**RESUMIDO**)

Márcio André Lopes Cavalcante

### DIREITO CONSTITUCINAL

#### TRIBUNAL DE CONTAS

O conselheiro de TCE não está sujeito a notificação ou intimação para comparecimento como testemunha perante comissão parlamentar de investigação, podendo apenas ser convidado

**Importante!!!**

ODS 16

Caso concreto: Câmara Municipal instaurou Comissão de Investigação para apurar possível quebra de decoro parlamentar envolvendo Vereadores. Dois conselheiros do TCE foram intimados para depor como testemunhas de defesa.

O STJ não concordou com essa intimação.

Os Conselheiros do TCE são equiparados a magistrados (equiparados a Desembargador do TJ). Logo, não podem ser notificados ou intimados pela comissão, podendo ser convidados a comparecer.

Aplicam-se aos Conselheiros do TCE as garantias do art. 33, I e IV, da LOMAN (LC 35/79).

STJ. Corte Especial. HC 590.436-MT, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 11/11/2021 (Info 718).

### DIREITO ADMINISTRATIVO

#### SERVIDOR PÚBLICO

Se o indivíduo, apesar de ser titular de serventia não estatizada, receber remuneração dos cofres públicos, ele estará sujeito à aposentadoria compulsória

ODS 16

O STF, ao julgar o RE 647827/PR (Tema 571) fixou a seguinte tese:

Não se aplica a aposentadoria compulsória prevista no art. 40, § 1º, II, da CF aos titulares de serventias judiciais não estatizadas, desde que não sejam ocupantes de cargo público efetivo e não recebam remuneração proveniente dos cofres públicos.

No caso concreto, o STJ reconheceu que o impetrante estava sujeito à aposentadoria compulsória porque ele se enquadrava na parte final da tese acima exposta. Apesar de o indivíduo ser titular de serventia não estatizada, ele recebia remuneração dos cofres públicos. Desse modo, estava sujeito à aposentadoria compulsória aos 75 anos.

STJ. 2ª Turma. RMS 57.258-GO, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 16/11/2021 (Info 718).

## PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

**É necessária condenação anterior na ficha funcional do servidor ou, no mínimo, anotação de fato que o desabone, para que seus antecedentes sejam valorados como negativos na dosimetria da sanção disciplinar**

ODS 16

**Caso concreto:** na decisão do processo administrativo instaurado contra o servidor, a administração pública aplicou contra ele a pena de suspensão pelo prazo máximo (90 dias) sob o argumento de que os seus “antecedentes funcionais” deveriam ser qualificados como negativos já que se trata de “servidor veterano, com larga experiência” e, portanto, deveria ter conduzido com mais zelo e cuidado a tarefa que estava sob sua responsabilidade.

Invocou o art. 128 da Lei nº 8.112/90: “Na aplicação das penalidades serão considerados (...) a os antecedentes funcionais.”

Ocorre que isso não pode ser considerado como “antecedentes funcionais” negativos.

A Administração só poderia considerar como desfavorável o fato de o servidor ter sido tão imprudente, mesmo tendo larga experiência, se a legislação autorizasse o exame da culpabilidade do agente, tal como o art. 59 do CO permite. No entanto, a Lei nº 8.112/90 só admite considerar, na “dosimetria” da sanção disciplinar, os antecedentes funcionais, que ostentam concepção técnica própria. Nesse passo, para que os antecedentes funcionais do servidor fossem considerados negativos, deveria constar na ficha funcional do impetrante alguma condenação anterior, ou, no mínimo, alguma anotação de fato que desabonasse seu histórico funcional, o que não era o caso.

STJ. 1ª Seção. MS 22.606-DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 10/11/2021 (Info 718).

## DIREITO CIVIL

### DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

**Ainda que intimada após a vigência do CPC/2015, é possível o decreto de desconsideração da personalidade jurídica, sem o prévio contraditório, quando a decisão foi publicada na vigência do CPC/1973**

ODS 16

**Caso adaptado:** em 2012, a seguradora ajuizou ação de indenização por danos materiais contra uma empresa (Arnon Ltda). O juiz julgou o pedido procedente, condenando a empresa a pagar a indenização. Houve o trânsito em julgado em 2014. No cumprimento de sentença, sem ainda receber o pagamento e ter tentado de todas as formas alcançar o patrimônio da executada (Arnon Ltda – “Arnon 1”), a seguradora apresentou pedido de desconsideração inversa da personalidade jurídica, para alcançar o patrimônio de outra pessoa jurídica pertencente ao mesmo grupo econômico que detinha o mesmo sócio, a Arnon Participações Ltda. (“Arnon 2”). Em 2014, ou seja, antes da entrada em vigor do CPC/2015, o Juiz, em decisão interlocutória inaudita altera pars (sem que fosse ouvida a outra parte), acolheu o pedido e desconsiderou a personalidade jurídica da executada Arnon 1, para alcançar o patrimônio da Arnon 2. Essa decisão foi publicada em 2014, isto é, ainda na vigência do CPC/1973. A Arnon 2, contudo, não fazia parte do processo anteriormente. Logo, a publicação da decisão não servia como forma de comunicação para ela da decisão judicial. A Arnon 2 somente foi intimada da decisão acima em 2019, ou seja, depois que já estava em vigor o CPC/2015.

A Arnon 2 recorreu alegando nulidade da decisão que decretou a desconsideração porque não houve contraditório prévio.

A controvérsia jurídica pode assim ser resumida:

- o juiz, por decisão interlocutória proferida e publicada na vigência do CPC/1973, decretou a desconsideração sem prévio contraditório. Nem o CPC/1973 nem a jurisprudência do STJ exigiam prévio contraditório.
- a parte atingida foi intimada quando já estava em vigor o CPC/2015, que passou a exigir prévio contraditório.

A decisão foi mantida. O fato de a intimação da empresa alcançada pela desconsideração ter ocorrido depois da em vigor do CPC/2015 não torna essa legislação aplicável a fatos processuais anteriores, sob pena de se estar aplicando retroativamente a norma processual, o que viola o art. 14 do CPC.

STJ. 3<sup>a</sup> Turma. REsp 1.954.015-PE, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 26/10/2021 (Info 718).

#### **PROMESSA DE COMPRA E VENDA**

**Na rescisão de contrato de compra e venda de imóvel residencial não edificado, o adquirente não pode ser condenado ao pagamento de taxa de ocupação**

ODS 16

**Exemplo:** João celebrou contrato de promessa de compra e venda de um lote de terreno com uma empresa (promitente-vendedora). João obrigou-se a pagar o valor de R\$ 96 mil, parcelados em 48 meses. Durante a vigência do contrato, João já ficaria na posse do lote porque ali iria construir uma casa. Depois de 1 ano pagando as parcelas, João perdeu seu emprego. Como não mais iria conseguir adimplir as prestações, ele ajuizou ação de resilição contratual requerendo o desfazimento do negócio com a restituição dos valores que havia pago. Vale ressaltar que a casa que João pretendia edificar nem começou a ser construída no local. A empresa apresentou resposta pedindo para que João fosse condenado ao pagamento de taxa de ocupação pelo período de 1 ano que passou na posse do imóvel.

Não é devida a taxa de ocupação.

No contrato de compra e venda de imóveis residenciais, o enriquecimento sem causa do comprador é identificado pela utilização do bem para sua moradia, a qual deveria ser objeto de contraprestação mediante o pagamento de aluguéis ao vendedor pelo tempo de permanência. Na presente hipótese, o terreno não está edificado, de modo que não existe possibilidade segura e concreta de se afirmar que a empresa auferiria proveito com a cessão de seu uso e posse a terceiros, se não o tivesse concedido ao promitente-comprador, estando, pois, ausente o requisito de seu empobrecimento.

STJ. 3<sup>a</sup> Turma. REsp 1.936.470-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 26/10/2021 (Info 718).

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

##### **COMPETÊNCIA**

**É ilegal e inaplicável Resolução do Tribunal de Justiça que atribui competência exclusiva para as ações propostas contra a Fazenda Pública em desconformidade com as regras processuais previstas na legislação federal**

ODS 16

**Tese A) Prevalecem sobre quaisquer outras normas locais, primárias ou secundárias, legislativas ou administrativas, as seguintes competências de foro:**

**i) em regra, do local do dano, para ação civil pública (art. 2º da Lei nº 7.347/85);**

ii) ressalvada a competência da Justiça Federal, em ações coletivas, do local onde ocorreu ou deva ocorrer o dano de impacto restrito, ou da capital do estado, se os danos forem regionais ou nacionais, submetendo-se ainda os casos à regra geral do CPC, em havendo competência concorrente (art. 93, I e II, do CDC).

**Tese B) São absolutas as competências:**

- i) da Vara da Infância e da Juventude do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou a omissão, para as causas individuais ou coletivas arroladas no ECA, inclusive sobre educação e saúde, ressalvadas a competência da Justiça Federal e a competência originária dos tribunais superiores (arts. 148, IV, e 209 da Lei nº 8.069/90 e Tese nº 1.058/STJ);
- ii) do local de domicílio do idoso nas causas individuais ou coletivas versando sobre serviços de saúde, assistência social ou atendimento especializado ao idoso portador de deficiência, limitação incapacitante ou doença infectocontagiosa, ressalvadas a competência da Justiça Federal e a competência originária dos tribunais superiores (arts. 79 e 80 da Lei nº 10.741/2003 e 53, III, e, do CPC/2015);
- iii) do Juizado Especial da Fazenda Pública, nos foros em que tenha sido instalado, para as causas da sua alçada e matéria (art. 2º, § 4º, da Lei nº 12.153/2009);
- iv) nas hipóteses do item (iii), faculta-se ao autor optar livremente pelo manejo de seu pleito contra o estado no foro de seu domicílio, no do fato ou ato ensejador da demanda, no de situação da coisa litigiosa ou, ainda, na capital do estado, observada a competência absoluta do Juizado, se existente no local de opção (art. 52, parágrafo único, do CPC/2015, c/c o art. 2º, § 4º, da Lei nº 12.153/2009).

**Tese C) A instalação de vara especializada não altera a competência prevista em lei ou na Constituição Federal, nos termos da Súmula n. 206/STJ ("A existência de vara privativa, instituída por lei estadual, não altera a competência territorial resultante das leis de processo.")** A previsão se estende às competências definidas no presente IAC n. 10/STJ.

**Tese D) A Resolução n. 9/2019/TJMT é ilegal e inaplicável quanto à criação de competência exclusiva em comarca eleita em desconformidade com as regras processuais, especificamente quando determina a redistribuição desses feitos, se ajuizados em comarcas diversas da 1ª Vara Especializada da Fazenda Pública da Comarca de Várzea Grande/MT. Em consequência:**

- i) fica vedada a redistribuição à 1ª Vara Especializada da Fazenda Pública da Comarca de Várzea Grande/MT dos feitos propostos ou em tramitação em comarcas diversas ou em juizados especiais da referida comarca ou de outra comarca, cujo fundamento, expresso ou implícito, seja a Resolução n. 9/2019/TJMT ou normativo similar;
- ii) os feitos já redistribuídos à 1ª Vara Especializada de Várzea Grande/MT com fundamento nessa norma deverão ser devolvidos aos juízos de origem, salvo se as partes, previamente intimadas, concordarem expressamente em manter o processamento do feito no referido foro;
- iii) no que tange aos processos já ajuizados - ou que venham a ser ajuizados - pelas partes originariamente na 1ª Vara Especializada da Fazenda Pública da Comarca de Várzea Grande/MT, poderão prosseguir normalmente no referido juízo;
- iv) não se aplicam as previsões dos itens (ii) e (iii) aos feitos de competência absoluta, ou seja: de competência dos Juizados Especiais da Fazenda, das Varas da Infância e da Juventude ou do domicílio do idoso, nos termos da Tese B deste IAC n. 10/STJ.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.896.379-MT, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 21/10/2021 (Tema IAC 10) (Info 718).

## COMPETÊNCIA

**Compete à Primeira Seção do STJ julgar recurso envolvendo ação regressiva proposta pela seguradora contra a concessionária por danos causados no veículo segurado**

**Baixa relevância para concursos**

ODS 16

Compete à Primeira Seção do STJ o julgamento de ação regressiva por sub-rogação da seguradora nos direitos do segurado movida por aquela contra concessionária de rodovia estadual, em razão de acidente de trânsito.

**Caso concreto:** Sul América Seguros ajuizou ação contra a concessionária de rodovias pedindo o resarcimento do valor por ela despendido no conserto do veículo segurado, em razão de acidente ocorrido por suposta falha na prestação de serviço da ré. O recurso interposto no STJ envolvendo esse processo deverá ser julgado por uma das Turmas que compõe a 1ª Seção e que tratam sobre direito público.

STJ. Corte Especial. CC 181.628-DF, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 11/11/2021 (Info 718).

## TUTELA PROVISÓRIA

**Qual é o termo inicial para a contagem do prazo de 30 dias previsto no art. 308 do CPC para formulação do pedido principal na hipótese em que a tutela cautelar é cumprida de forma parcial?**

ODS 16

A contagem do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 308 do CPC/2015 para formulação do pedido principal se inicia na data em que for totalmente efetivada a tutela cautelar.

Art. 308 Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais.

**Exemplo:** a Agrex S/A celebrou contrato com uma cooperativa para que ela fornecesse 250 mil sacas de soja. A contratante pagou o valor devido, no entanto, a cooperativa não entregou a soja. Diante disso, a Agrex formulou pedido de tutela cautelar antecedente contra a cooperativa, objetivando o sequestro das 250 mil sacas de soja contratadas. O magistrado deferiu a tutela pleiteada, determinando o sequestro da soja mencionada. Ocorre que somente se conseguiu a apreensão de 150 mil sacas de soja. Em outras palavras a tutela cautelar foi parcialmente efetivada. O prazo de 30 dias para a autora formular o pedido principal não se iniciou. Isso porque só houve a efetivação parcial da tutela cautelar.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.954.457-GO, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 9/11/2021 (Info 718).

## DIREITO EMPRESARIAL

### SOCIEDADE ANÔNIMA

**No cálculo para emissão de novas ações é possível considerar a rentabilidade futura da companhia?**

ODS 16

O valor fixado das ações a serem subscritas, com base na perspectiva de rentabilidade, deve ser aferido com base em elementos disponíveis na época do aumento de capital e não a partir do efetivo desempenho da empresa no futuro.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.838.870-RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 14/09/2021 (Info 718).

## FALÊNCIA

**É possível que a Fazenda Pública habilite na falência o crédito tributário que já está sendo cobrado em uma execução fiscal em curso?**

**Importante!!!**

ODS 16

**É possível a Fazenda Pública habilitar em processo de falência crédito tributário objeto de execução fiscal em curso, mesmo antes da vigência da Lei nº 14.112/2020, e desde que não haja pedido de constrição de bens no feito executivo.**

STJ. 1ª Seção. REsp 1.872.759-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 18/11/2021 (Recurso Repetitivo - Tema 1092) (Info 718).

## RECUPERAÇÃO JUDICIAL

**É possível a aplicação do art. 83, I, da Lei nº 11.101/2005 para a recuperação judicial?**

ODS 16

**Em se tratando de crédito trabalhista por equiparação (honorários advocatícios de alta monta), é possível a aplicação do limite previsto no art. 83, I, da Lei nº 11.101/2005 por deliberação da Assembleia Geral de Credores, desde que devido e expressamente previsto no plano de recuperação judicial.**

**Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem: I - os créditos derivados da legislação trabalhista, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e aqueles decorrentes de acidentes de trabalho;**

STJ. 4ª Turma. REsp 1.812.143-MT, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 09/11/2021 (Info 718).

## DIREITO PENAL

### APROPRIAÇÃO INDÉBITA TRIBUTÁRIA

**Para a configuração do delito previsto no art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, deve ser comprovado o elemento subjetivo especial**

ODS 16

**Para a configuração do delito previsto no art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, deve ser comprovado o dolo específico.**

**Entendimento que segue a posição do STF que exige dolo de apropriação:**

**O contribuinte que deixa de recolher, de forma contumaz e com dolo de apropriação, o ICMS cobrado do adquirente da mercadoria ou serviço incide no tipo penal do art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90 (STF. Plenário. RHC 163334, Rel. Roberto Barroso, julgado em 18/12/2019).**

STJ. 6ª Turma. HC 675.289-SC, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), julgado em 16/11/2021 (Info 718).

### **CRIME CONTRA A ORDEM ECONÔMICA**

**O momento consumativo do crime de formação de cartel deve ser analisado conforme o caso concreto, sendo errônea a sua classificação como eventualmente permanente**

ODS 16

**Caso concreto:** o Ministério Pùblico denunciou várias pessoas porque elas teriam mantido de 2004 a 2014, um cartel envolvendo a fabricação e comercialização de resinas. A defesa argumentou que o delito estaria prescrito considerando que o acordo para a fixação artificial dos preços teria ocorrido em 2004. Logo, neste momento houve a consumação do crime e se iniciou o prazo prescricional. Assim, a defesa sustentou a tese de que o delito de formação de cartel seria crime instantâneo, consumado no ano de 2004.

O TJ entendeu que o delito seria “eventualmente permanente”, diante da situação fática, porque a vontade dos agentes e a consumação do crime se prolongaram no tempo, haja a vista a necessidade de formação de sucessivos acordos anticompetitivos protraídos ano após ano.

Qual foi a posição adotada pela STJ? Qual é a natureza do momento consumativo do crime de formação de cartel (art. 4º, II, da Lei 8.137/90)?

O STJ disse que isso deve ser analisado no caso concreto. O momento consumativo do crime de formação de cartel deve ser analisado conforme o caso concreto.

No caso concreto, o STJ considerou que houve a celebração sucessiva de acordos econômicos anticompetitivos entre os agentes até 2014. Logo, o crime de formação de cartel no mercado de resinas fez-se permanente até 2014.

Vale ressaltar, contudo, que o STJ afirmou que é equivocada a nomenclatura “eventualmente permanente”, não podendo dizer que o crime de cartel seja “eventualmente permanente”.

STJ. 5ª Turma. AREsp 1.800.334-SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 09/11/2021 (Info 718).

### **DIREITO TRIBUTÁRIO**

#### **ITCMD**

**O seguro de vida VGBL não integra a base de cálculo do ITCMD**

ODS 16

**O fato gerador do ITCMD é a transmissão, por causa mortis (herança ou legado) ou por doação, de quaisquer bens ou direitos.**

O VGBL, segundo a SUSEP e a jurisprudência do STJ, possui natureza jurídica de seguro.

O Código Civil afirma expressamente que no seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança (art. 794).

STJ. 2ª Turma. REsp 1.961.488-RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 16/11/2021 (Info 718).

#### **PIS/COFINS**

**É incabível o aproveitamento de crédito da Contribuição ao PIS e da COFINS decorrentes de aquisição de insumos sujeitos à alíquota zero, quando ocorrerem saídas tributadas**

ODS 16

**No regime não cumulativo da Contribuição ao PIS e da COFINS, o contribuinte somente poderá descontar os créditos expressamente consignados na lei, de modo que se apresenta incabível a pretensão de aproveitamento dos créditos decorrentes de aquisição de insumos sujeitos à**

**alíquota zero, quando ocorrerem saídas tributadas, tendo em vista o disposto nos arts. 3º, § 2º, II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003:**

**Art. 3º (...) § 2º Não dará direito a crédito o valor:**

**II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição.**

STJ. 1ª Turma. REsp 1.423.000-PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 09/11/2021 (Info 718).