

Informativo comentado: Informativo 759-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

PODER JUDICIÁRIO

- *Os períodos de férias, recesso, licenças e afastamentos de juiz convocado para atuar como desembargador devem ser considerados quanto ao direito de recebimento de diferença de vencimentos previsto no art. 124 da LOMAN.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMAS DIVERSOS

- *É ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte irregular de passageiros ao pagamento de multa.*

DIREITO ADMINISTRATIVO MILITAR

- *O recebimento de pensão por morte estatutária não afasta a qualidade de dependente da mãe viúva, na forma da redação original do art. 50, § 3º, “b”, da Lei 6.880/80, para direito à assistência médico-hospitalar custeada por fundo de saúde militar.*

DIREITO CIVIL

PRESCRIÇÃO

- *Qual é o termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança de honorários ad exitum?*

DIREITO EMPRESARIAL

ARRENDAMENTO MERCANTIL

- *Durante a vigência do arrendamento mercantil, a sociedade empresária arrendadora é proprietária dos bens arrendados, os quais integram o seu ativo permanente (não circulante).*

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

- *É possível suspender a habilitação de crédito até que se resolva a controvérsia quanto à existência dele bem como a seu respectivo valor em juízo arbitral, em observância a cláusula compromissória estabelecida entre as partes.*

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

- *Em processo de apuração de ato infracional, é inadmissível ação rescisória proposta pelo Ministério Público visando a desconstituição de coisa julgada absolutória.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

INTERESSE DE AGIR

- *Existe interesse de agir para a propositura, mesmo sem prévio requerimento, de ação objetivando a anulação de débito fiscal, com fundamento na ocorrência de erro, perpetrado pelo contribuinte, no preenchimento da declaração de tributos.*

COISA JULGADA

- *Não faz coisa julgada sobre a integralidade da relação jurídica o pronunciamento judicial que aprecia relações de trato continuado que sofrem modificações de ordem fática e jurídica no tempo.*

AÇÃO RESCISÓRIA

- *O julgador decidiu como se a verba executada não fosse alimentar; ocorre que isso mudaria a conclusão do julgado; cabe ação rescisória fundada em erro de fato.*

EXECUÇÃO (PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE)

- *Após a alteração do art. 921, § 5º, do CPC/2015, promovida pela Lei 14.195/2021, o reconhecimento da prescrição intercorrente e a consequente extinção do processo obstam a condenação da parte que deu causa à ação ao pagamento de honorários sucumbenciais.*

PROCESSO COLETIVO

- *Não havendo limitação subjetiva no título executivo em razão das particularidades do direito tutelado, é indevida a limitação de sua abrangência aos filiados relacionados na inicial da ação coletiva proposta por sindicato.*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

- *A prerrogativa de foro não se estende a terceiro que compartilhe imóvel com autoridade não investigada.*

PROVAS

- *Havendo controvérsia entre as declarações dos policiais e do flagranteado, e inexistindo a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

PIS / COFINS

- *A receita decorrente da alienação dos bens objeto de operação de leasing na qual a instituição financeira figura como arrendadora é excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

PODER JUDICIÁRIO

Os períodos de férias, recesso, licenças e afastamentos de juiz convocado para atuar como desembargador devem ser considerados quanto ao direito de recebimento de diferença de vencimentos previsto no art. 124 da LOMAN

ODS16

O art. 124 da Lei Complementar nº 35/1979 dispõe que “o Magistrado que for convocado para substituir, em primeira ou segunda instância, perceberá a diferença de vencimentos correspondentes ao cargo que passa a exercer”.

Não há, como se pode constatar, qualquer limitação do direito ao recebimento da diferença de vencimentos nos períodos de férias, recesso licenças e afastamentos legais, contanto que o magistrado esteja no exercício do cargo substituído. Os referidos períodos de não exercício das funções judicantes não afastam o exercício do cargo substituído enquanto não for revogado o ato de convocação magistrado.

Ademais, o art. 102 da Lei nº 8.112/90, aplicável de forma subsidiária aos magistrados federais, traz diversas hipóteses de afastamentos, dentre elas férias e algumas licenças, cujo período é expressamente considerado como de efetivo exercício:

STJ. 2ª Turma. REsp 1.902.244-CE, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 16/08/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Augusto é Juiz do Trabalho.

Ele foi convocado para atuar temporariamente como Desembargador do Trabalho em razão da aposentadoria do Desembargador João, até que a vaga seja preenchida mediante promoção.

Como a promoção demorou a ser concretizada, Augusto acabou ficando dois anos atuando como Desembargador.

O subsídio de Desembargador era 5% maior que o de Juiz do Trabalho.

Pergunto: durante esses dois anos, Augusto teve direito de receber 5% a mais do que ganhava como Juiz? Ele teve direito de ganhar como se fosse Desembargador?

SIM. Nesse sentido, confira o que preceitua o art. 124 da LOMAN (LC 35/79):

Art. 124. O Magistrado que for convocado para substituir, em primeira ou segunda instância, perceberá a diferença de vencimentos correspondentes ao cargo que passa a exercer, inclusive diárias e transporte, se for o caso.

Vamos imaginar hipoteticamente que o subsídio de Desembargador era R\$ 30 mil e que o de Juiz era R\$ 28.500,00 (5% a menos).

Durante esses dois anos, quase todos os meses Augusto recebeu R\$ 30 mil. Digo quase todos os meses porque nos períodos de férias, recesso, licenças e outros afastamentos de Augusto, ele recebeu como Juiz do Trabalho (R\$ 28.500,00).

Augusto não concordou e ingressou com ação contra a União alegando que, mesmo durante as férias e outros afastamentos, ele não se desvinculou de seu mister, pois ainda poderia participar de sessões para julgar processos pautados e de rodízio de plantão. Logo, sustentou que deveria continuar recebendo como Desembargador mesmo nesses períodos.

Os argumentos de Augusto foram aceitos pelo STJ?

SIM.

O art. 124 da Lei Complementar nº 35/1979 dispõe que “o Magistrado que for convocado para substituir, em primeira ou segunda instância, perceberá a diferença de vencimentos correspondentes ao cargo que passa a exercer”.

Não há, como se pode constatar, qualquer limitação do direito ao recebimento da diferença de vencimentos nos períodos de férias, recesso licenças e afastamentos legais, contanto que o magistrado esteja no exercício do cargo substituído. Os referidos períodos de não exercício das funções judicantes não afastam o exercício do cargo substituído enquanto não for revogado o ato de convocação magistrado. Ademais, o art. 102 da Lei nº 8.112/90, aplicável de forma subsidiária aos magistrados federais, traz diversas hipóteses de afastamentos, dentre elas férias e algumas licenças, cujo período é expressamente considerado como de efetivo exercício:

Art. 102. Além das ausências ao serviço previstas no art. 97, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de:

I - férias;

(...)

IV - participação em programa de treinamento regularmente instituído ou em programa de pós-graduação stricto sensu no País, conforme dispuser o regulamento;

(...)

VII - missão ou estudo no exterior, quando autorizado o afastamento, conforme dispuser o regulamento;

VIII - licença:

(...)

Em suma:

Os períodos de férias, recesso, licenças e afastamentos de juiz convocado para atuar como desembargador devem ser considerados quanto ao direito de recebimento de diferença de vencimentos previsto no art. 124 da Lei Complementar nº 35/1979.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.902.244-CE, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 16/08/2022 (Info 759).

DOD PLUS – JULGADO DO STF EM SENTIDO CONTRÁRIO

Juiz do Trabalho Substituto, durante seu afastamento para tratamento de saúde, não tem direito de continuar recebendo a verba de substituição

Se o Juiz do Trabalho Substituto está exercendo as funções do Juiz do Trabalho Titular, ele terá direito de receber um valor a mais denominado “substituição” (art. 656, § 3º da CLT e art. 124 da LOMAN).

Essa verba da substituição não deverá ser paga durante a licença-saúde do Juiz Substituto.

Assim, Juiz do Trabalho Substituto, durante seu afastamento para tratamento de saúde, não tem direito de continuar recebendo a verba de substituição pelo fato de estar na Titularidade da unidade judiciária.

Esse tipo de verba só pode ser paga enquanto mantido o desempenho da titularidade da unidade judiciária – condição necessária para seu recebimento.

STF. 2ª Turma. AO 2234 ED/MS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 19/3/2019 (Info 934).

DIREITO ADMINISTRATIVO

TEMAS DIVERSOS

É ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte irregular de passageiros ao pagamento de multa

É ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte irregular de passageiros ao pagamento de multa.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 2.003.502-MG, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 24/10/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Durante uma blitz, o veículo de João (micro-ônibus) foi parado e se constatou que ele fazia transporte irregular de passageiros.

Os passageiros informaram que pagaram R\$ 50,00, cada, para que João os transportasse de um Município para outro.

O condutor do veículo não apresentou nenhum documento que autorizasse tal transporte.

O Código de Trânsito prevê que essa conduta configura infração de trânsito gravíssima, sujeita à multa e remoção do veículo. Confira:

Art. 231. Transitar com o veículo:

(...)

VIII - efetuando transporte remunerado de pessoas ou bens, quando não for licenciado para esse fim, salvo casos de força maior ou com permissão da autoridade competente:

Infração – gravíssima;

Penalidade – multa;
Medida administrativa – remoção do veículo;

O veículo foi levado ao estacionamento do órgão de trânsito e João foi informado de que somente poderia liberá-lo após o pagamento da multa.

Diante disso, João impetrou mandado de segurança pedindo a liberação do seu veículo independentemente do pagamento de multa.

O juiz e o TJ/MG negaram o pedido sob o argumento de que a conduta do agente de trânsito de apreender e remover o veículo é lícita, sendo, portanto, a restituição deste ao proprietário, nos termos do art. 271, § 1º, do CTB, condicionada ao prévio pagamento de multas, taxas e despesas com remoção e estada, além de outros encargos previstos na legislação específica:

Art. 271. O veículo será removido, nos casos previstos neste Código, para o depósito fixado pelo órgão ou entidade competente, com circunscrição sobre a via.

§ 1º A restituição do veículo removido só ocorrerá mediante prévio pagamento de multas, taxas e despesas com remoção e estada, além de outros encargos previstos na legislação específica.
(...)

Ainda inconformado, João interpôs recurso especial. O STJ aceitou o pedido de João?

SIM.

O STJ firmou entendimento segundo o qual se configura ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte de passageiros, sem a devida autorização, ao pagamento da multa, por se tratar de infração prevista no art. 231, VIII, do CTB.

Existe até mesmo um recurso repetitivo com essa conclusão:

A liberação do veículo retido por transporte irregular de passageiros, com base no art. 231, VIII, do Código de Trânsito Brasileiro, não está condicionada ao pagamento de multas e despesas.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.144.810/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 10/3/2010 (Recurso Repetitivo – Tema 339).

Em suma:

É ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte irregular de passageiros ao pagamento de multa.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 2.003.502-MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 24/10/2022 (Info 759).

E se, no Estado-membro, existir uma lei condicionando a liberação do veículo ao pagamento da multa?

Essa lei será inconstitucional, conforme já decidiu o STF:

Surge constitucional previsão normativa local voltada a coibir fraude considerado o serviço público de transporte coletivo, e inconstitucional o condicionamento de liberação de veículo apreendido ao pagamento de multas, preços públicos e demais encargos decorrentes de infração.

STF. Plenário. RE 661702, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 04/05/2020 (Repercussão Geral – Tema 546).

DOD PLUS – ANALISANDO A SÚMULA 510 DO STJ

Súmula 510-STJ: A liberação de veículo retido apenas por transporte irregular de passageiros não está condicionada ao pagamento de multas e despesas.

Aprovada em 26/03/2014, DJe 31/03/2014.

Segundo defendo, o entendimento manifestado neste enunciado estaria superado com a edição da Lei nº 13.855/2019. Ocorre que, mesmo após essa Lei, o STJ continua decidindo é ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte de passageiros, sem a devida autorização, ao pagamento da multa.

Inicialmente irei explicar a súmula e meu ponto de vista:

Retenção x remoção x apreensão

Para entender esta súmula é necessário primeiramente diferenciar retenção, remoção e apreensão:

RETENÇÃO	REMOÇÃO	APREENSÃO
É uma “medida administrativa” (art. 269, I, do CTB).	É uma “medida administrativa” (art. 269, I, do CTB).	Era uma “penalidade” prevista no art. 256, IV, do CTB.
Quando a irregularidade puder ser sanada no local da infração, o veículo será liberado tão logo seja regularizada a situação. Não sendo possível sanar a falha no local da infração, o veículo poderá ser levado embora por um condutor habilitado, mediante recolhimento do CRLV, sendo dado um prazo para regularizar a situação (art. 270 e parágrafos).	Nos casos em que o CTB prevê a remoção, o veículo será levado para o depósito do órgão de trânsito com circunscrição sobre a via (art. 271).	O veículo apreendido era recolhido ao depósito e nele permanecia sob custódia e responsabilidade do órgão de trânsito, com ônus para o seu proprietário, pelo prazo de até 30 dias (art. 262 – atualmente revogado).
Em regra, o veículo retido deve ser liberado no próprio local, tão logo seja regularizada a situação. Somente se não for apresentado condutor habilitado é que o veículo será recolhido ao depósito (art. 270, § 4º).	A restituição do veículo removido só ocorrerá mediante prévio pagamento de multas, taxas e despesas com remoção e estada, além de outros encargos previstos na legislação específica (art. 271, § 1º).	A restituição dos veículos apreendidos só ocorria mediante o prévio pagamento das multas impostas, taxas e despesas com remoção e estada, além de outros encargos (art. 262, § 2º). A retirada dos veículos apreendidos era condicionada, ainda, ao reparo de qualquer componente ou equipamento obrigatório que não esteja em perfeito estado de funcionamento (art. 262, § 3º).
Ex: se a autoridade de trânsito constatar que o condutor estava dirigindo o veículo sob a influência de álcool deverá aplicar multa, recolher o documento de habilitação e efetuar a retenção do veículo (art. 165).	Ex: se o carro “ficar no prego” em via pública por falta de combustível, a autoridade de trânsito deverá aplicar multa e efetuar a remoção do veículo (art. 180).	Atualmente não é mais possível a apreensão de veículos por força da Lei nº 13.281/2016, que revogou os dispositivos do CTB que tratavam sobre o tema.

Transporte irregular de passageiros

O transporte irregular de passageiros é uma infração de trânsito prevista no art. 231, VIII, do Código de Trânsito brasileiro (Lei nº 9.503/97).

É o caso, p. ex., das chamadas “lotações piratas” existentes em algumas cidades do país, ou seja, veículos tipo “van” que fazem transporte de passageiros nas periferias mesmo sem estarem autorizados para isso.

Quais eram as consequências previstas na Lei para o caso de transporte irregular de passageiros na época em que Súmula 510 do STJ foi aprovada?

Na época em que a súmula 510 do STJ foi aprovada (em 26/03/2014), o art. 231, VIII, do CTB tinha a seguinte redação:

Art. 231. Transitar com o veículo:

(...)

VIII - efetuando transporte remunerado de pessoas ou bens, quando não for licenciado para esse fim, salvo casos de força maior ou com permissão da autoridade competente:

Infração - média;

Penalidade - multa;

Medida administrativa - **retenção do veículo**;

Assim, o art. 231, VIII, do CTB previa a retenção do veículo.

Desse modo, na época da súmula 510, quando a autoridade de trânsito constatasse que determinado veículo estava realizando transporte irregular de passageiros (art. 231, VIII, do CTB), ela deveria parar o veículo (fazer a sua retenção), aplicar a multa, regularizar a situação (retirando os passageiros) e liberar o veículo (desde que houvesse um condutor habilitado). A legislação de trânsito não condicionava a liberação do veículo retido apenas por transporte irregular de passageiros ao prévio pagamento de multas e despesas. Logo, na época da súmula, exigir isso era ilegal.

Foi por essa razão que o STJ editou a Súmula 510, ou seja, para deixar clara a consequência prevista na lei.

Alteração promovida pela Lei nº 13.855/2019

Ocorre que a Lei nº 13.855/2019 alterou a redação do art. 231, VIII, do CTB. Veja a mudança:

CTB	
Redação original	Redação dada pela Lei nº 13.855/2019
Art. 231. Transitar com o veículo: (...) VIII - efetuando transporte remunerado de pessoas ou bens, quando não for licenciado para esse fim, salvo casos de força maior ou com permissão da autoridade competente: Infração - média; Penalidade - multa; Medida administrativa - retenção do veículo ;	Art. 231. Transitar com o veículo: (...) VIII - efetuando transporte remunerado de pessoas ou bens, quando não for licenciado para esse fim, salvo casos de força maior ou com permissão da autoridade competente: Infração - gravíssima ; Penalidade - multa; Medida administrativa - remoção do veículo ;

Com isso, após a Lei nº 13.855/2019, em caso de transporte irregular de passageiros deverá ser feita a **REMOÇÃO** do veículo. Segundo o § 1º do art. 271 do CTB, a liberação do veículo removido está condicionada ao pagamento de multas e despesas:

Art. 271. O veículo será removido, nos casos previstos neste Código, para o depósito fixado pelo órgão ou entidade competente, com circunscrição sobre a via.

§ 1º A restituição do veículo removido só ocorrerá mediante prévio pagamento de multas, taxas e despesas com remoção e estada, além de outros encargos previstos na legislação específica.
(...)

Conclusão pessoal:

O veículo flagrado realizando transporte irregular de passageiros deverá ser removido e só poderá ser liberado (restituído) após o pagamento de multas, taxas e despesas, além de outros encargos previstos na legislação específica.

STJ continua dizendo que é ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte irregular de passageiros ao pagamento da multa

Em 24/10/2022, a 2ª Turma do STJ, sem aprofundar a discussão sobre a Lei nº 13.855/2019, decidiu que: ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE IRREGULAR DE PASSAGEIROS. APREENSÃO DO VEÍCULO. LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DAS DESPESAS DE TRANSBORDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que "a conduta do agente de trânsito de apreender e remover o veículo é lícita, sendo, portanto, a restituição deste ao proprietário, nos termos do artigo 271, § 1º, do mesmo diploma legal, condicionada ao prévio pagamento de multas, taxas e despesas com remoção e estada, além de outros encargos previstos na legislação específica" (fls. 491-492, e-STJ).

2. Contudo, conforme consignado na decisão agravada, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual se configura ilegítimo o ato de autoridade que condiciona a liberação de veículo retido por realizar transporte de passageiros, sem a devida autorização, ao pagamento da multa, por se tratar de infração prevista no art. 231, VIII, do Código de Trânsito Brasileiro.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp n. 2.003.502/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/10/2022, DJe de 4/11/2022.)

Desse modo, pelo menos por ora, o STJ continua entendendo que a liberação de veículo apreendido por transporte irregular de passageiros não está condicionada ao pagamento de multas e despesas.

DIREITO ADMINISTRATIVO MILITAR

O recebimento de pensão por morte estatutária não afasta a qualidade de dependente da mãe viúva, na forma da redação original do art. 50, § 3º, "b", da Lei 6.880/80, para direito à assistência médico-hospitalar custeada por fundo de saúde militar

ODS 16

Caso adaptado: Regina era casada com João, militar das Forças Armadas. João morreu e Regina passou a receber pensão por morte de seu finado marido. Anos mais tarde, Luciana, filha de Regina, também se tornou militar das Forças Armadas. Em 2007, Luciana cadastrou sua mãe como sendo sua dependente na Administração militar. Regina foi incluída como dependente, conforme autorizava o art. 50, § 3º, "b", da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), que dizia que a mãe viúva pode ser dependente, desde que não recebesse "remuneração".

O recebimento de pensão por morte estatutária não afasta a qualidade de dependente da mãe viúva. Isso porque o § 4º do art. 50 da Lei nº 6.880/80 excluía de forma expressa, do conceito de remuneração, os rendimentos não provenientes de trabalho assalariado, ainda que recebidos dos cofres públicos.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.892.273-RJ, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 16/08/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Regina era casada com João, militar das Forças Armadas. João morreu e Regina passou a receber pensão por morte de seu finado marido.

Anos mais tarde, Luciana, filha de Regina, também se tornou militar das Forças Armadas.

Em 2007, Luciana cadastrou sua mãe como sendo sua dependente na Administração militar.

Regina foi incluída como dependente, conforme autorizava o art. 50, § 3º, “b”, da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares):

Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares)	
Redação original	Redação dada pela Lei nº 13.954/2019
<p>Art. 50 (...)</p> <p>§ 3º São, ainda, considerados dependentes do militar, desde que vivam sob sua dependência econômica, sob o mesmo teto, e quando expressamente declarados na organização militar competente:</p> <p>(...)</p> <p>b) a mãe solteira, a madrasta viúva, a sogra viúva ou solteira, bem como separadas judicialmente ou divorciadas, desde que, em qualquer dessas situações, não recebam remuneração;</p>	<p>Art. 50 (...)</p> <p>§ 3º Podem, ainda, ser considerados dependentes do militar, desde que não recebam rendimentos e sejam declarados por ele na organização militar competente:</p> <p>(...)</p> <p>II - o pai e a mãe;</p>

Na qualidade de dependente da filha, Regina era beneficiária do Fundo de Saúde da Aeronáutica - FUNSA, fazendo uso do plano de Saúde, no qual tinha direito a consultas médicas, exames e internações.

O referido benefício era descontado em folha no contracheque de Luciana. A contribuição mensal para fruição do plano era obrigatória e sempre foi descontada no contracheque da filha-militar.

Em 2017, ao realizar uma consulta médica Regina foi surpreendida com a negativa atendimento para realização de exames, ante a exclusão do FUNSA.

Isso porque, em 2017, a Aeronáutica editou um ato normativo (NSCA 160-5/2017) no qual disse que a pensão recebida deveria ser considerada como remuneração. Logo, a partir dessa nova interpretação da Administração militar, Regina receberia remuneração e não mais poderia enquadrada no art. 50, § 3º, “b”, da Lei nº 6.880/80.

Inconformada, Regina impetrou mandado de segurança pleiteando a anulação do ato administrativo que a excluiu dos quadros de beneficiários do Sistema de Saúde da Aeronáutica - SISAU.

Alegou que a pensão estatutária que ela recebe em decorrência da morte de seu falecido marido não é considerada “remuneração” para fins de afastamento da qualidade de dependente.

A questão chegou ao STJ. Os argumento de Regina foram acolhidos pelo STJ?

SIM.

O § 4º do art. 50 da Lei nº 6.880/80, em sua redação original, excluía expressamente, do conceito de remuneração, os rendimentos não provenientes de trabalho assalariado, ainda que recebidos dos cofres públicos. Veja:

<p>Art. 50 (...)</p> <p>§ 4º Para efeito do disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo, não serão considerados como remuneração os rendimentos não-provenientes de trabalho assalariado, ainda que recebidos dos cofres públicos, ou a remuneração que, mesmo resultante de relação de trabalho, não enseje ao</p>
--

dependente do militar qualquer direito à assistência previdenciária oficial. Obs: este § 4º foi revogado, em 2019, pela Lei nº 13.954/2019)

Esse é exatamente o caso da pensão por morte estatutária analisada, pois se trata de um benefício previdenciário, que não consiste em contraprestação de trabalho assalariado, recebido dos cofres públicos.

Constata-se que o item 5.5 da NSCA 160-5/2017 extrapolou o limite regulamentar, pois conferiu ao conceito de remuneração sentido que extrapola aquele dado pelo dispositivo legal regulamentado.

Sendo assim, o recebimento de pensão por morte não afasta a qualidade de dependente da mãe viúva, na forma da redação original do art. 50, § 3º, “b”, da Lei nº 6.880/80, para reconhecimento do direito à assistência médico-hospitalar.

Em suma:

O recebimento de pensão por morte estatutária não afasta a qualidade de dependente da mãe viúva, na forma da redação original do art. 50, § 3º, “b”, da Lei nº 6.880/80, para reconhecimento do direito à assistência médico-hospitalar custeada por fundo de saúde militar.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.892.273-RJ, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 16/08/2022 (Info 759).

DIREITO CIVIL

PRESCRIÇÃO

Qual é o termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança de honorários *ad exitum*?

ODS 16

O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.777.499-RS, Rel. Ministro Raul Araújo, julgado em 22/11/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Rui (advogado) celebrou contrato de prestação de serviços advocatícios com João (seu cliente). No ajuste, ficou previsto que os honorários contratuais seriam pagos por João somente ao final da causa, se esta fosse exitosa.

Assim, se a ação de indenização a ser proposta por João fosse julgada procedente, este deveria pagar ao advogado 20% do que recebesse. Se não obtivesse êxito, João não pagaria nada.

Cláusula quota litis

Quando isso ocorre, diz-se que o contrato de honorários possui uma cláusula *ad exitum* ou *quota litis*.

Na hipótese de prestação de serviços advocatícios com cláusula de remuneração *quota litis*, o compromisso do advogado, que, em regra, é uma obrigação de meio porque não depende do sucesso da causa, torna-se uma obrigação de resultado, já que o advogado somente irá receber os honorários contratuais se o julgamento for favorável ao seu cliente.

Como tradicionalmente a doutrina sempre disse que a obrigação do advogado é de meio (e não de resultado), havia uma resistência do Conselho Federal da OAB em aceitar a validade da cláusula *quota litis*, havendo muitas vozes afirmando que ela violaria o Código de Ética e Disciplina da OAB. Em outras palavras,

existia uma pressão muito forte da OAB para proibir que os advogados fizessem contratos de honorários com cláusula *ad exitum*.

A despeito disso, atualmente, a cláusula quota litis é permitida, estando, inclusive, prevista no art. 38 do Código de Ética e Disciplina da OAB:

Art. 38. Na hipótese da adoção de cláusula quota litis, os honorários devem ser necessariamente representados por pecúnia e, quando acrescidos dos de honorários de sucumbência, não podem ser superiores às vantagens advindas em favor do constituinte ou do cliente.

Parágrafo único. A participação do advogado em bens particulares de cliente, comprovadamente sem condições pecuniárias, só é tolerada em caráter excepcional, e desde que contratada por escrito.

Voltando ao nosso exemplo:

O advogado elaborou e protocolizou a petição inicial da ação.

Ocorre que durante a tramitação do processo, João e Rui se desentenderam e, no dia 02/02/2010, o cliente revogou o mandato outorgado (“revogou a procuração”) e constituiu outro advogado para acompanhar a causa.

Em 03/03/2015, a ação foi julgada procedente (João ganhou a causa), tendo havido o trânsito em julgado. No dia seguinte, quando Rui soube do resultado da ação, procurou imediatamente João cobrando o percentual que eles haviam combinado como cláusula *ad exitum*.

João disse que não iria pagar nada e, ainda, de forma irônica, mandou Rui procurar um advogado.

Qual é o prazo prescricional para que Dr. Rui cobre os honorários advocatícios?

5 anos, nos termos do art. 25 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB) e do art. 206, § 5º, II, do CC:

Art. 25. Prescreve em cinco anos a ação de cobrança de honorários de advogado, contado o prazo: (...)

Ação proposta por Rui e argumento da prescrição

Rui ajuizou, então, ação exigindo os honorários advocatícios.

João defendeu-se alegando que a pretensão está prescrita considerando que o prazo de 5 anos teria começado no dia em que houve a revogação do mandato, ou seja, em 02/02/2010. Para tanto, João fundamentou-se no art. 25, V, do Estatuto da OAB:

Art. 25. Prescreve em cinco anos a ação de cobrança de honorários de advogado, contado o prazo: (...)

V - da renúncia ou revogação do mandato.

E agora? A tese de João está correta? A pretensão está prescrita?

NÃO. Não houve prescrição. Isso porque o termo inicial do prazo, ao contrário do que alegou João, não começou no dia em que o mandato foi revogado. A contagem do prazo prescricional começou na **data do êxito da demanda**, ou seja, no dia em que houve a sentença favorável a João.

Por quê?

No caso de contrato advocatício com cláusula de remuneração *quota litis*, a obrigação é de resultado (e não de meio), ou seja, o direito à remuneração do profissional dependerá de um julgamento favorável ao seu cliente na demanda judicial.

No caso em análise, no momento da revogação do mandato, o advogado destituído ainda não tinha o direito de exigir o pagamento da verba honorária, uma vez que, naquela altura, o processo não havia sido julgado e João não era vencedor da demanda.

Segundo o princípio da *actio nata*, o prazo prescricional somente se inicia quando o direito for violado. Desse modo, se no momento da revogação da procuração o advogado ainda não tinha direito aos honorários, não se pode dizer que ele foi inerte porque simplesmente não tinha como ingressar com ação cobrando os honorários.

Aplica-se aqui o brocardo latino “contra non valentem agere non currit praescriptio”, que significa “a prescrição não corre contra quem não pode agir”.

Se Rui, logo depois de ter sido destituído do caso, tivesse ajuizado ação exigindo os honorários, esta demanda nem sequer seria conhecida porque faltaria interesse de agir ao autor.

Em suma:

O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.777.499-RS, Rel. Ministro Raul Araújo, julgado em 22/11/2022 (Info 759).

Nos contratos de prestação de serviços advocatícios com cláusula de remuneração ad exitum, a vitória processual constitui condição suspensiva, cujo implemento é obrigatório para que o advogado faça jus à devida remuneração, ressalvadas as hipóteses expressamente convencionadas. Isto é, a menos que haja previsão expressa em contrário, a revogação do mandato do patrono originário antes do julgamento definitivo da causa não confere direito imediato de arbitramento de verba honorária proporcional ao trabalho realizado, que somente é adquirido com a ocorrência do sucesso na demanda.

Por essa razão:

O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio judicial, à luz do princípio da *actio nata*, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato.

STJ. 3ª Turma. AgInt no AREsp 1.106.058/RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 14/10/2019.

DIREITO EMPRESARIAL

ARRENDAMENTO MERCANTIL

Durante a vigência do arrendamento mercantil, a sociedade empresária arrendadora é proprietária dos bens arrendados, os quais integram o seu ativo permanente (não circulante)

ODS 16

Se a pessoa jurídica tem como objeto social a prática de operações de leasing, ela é proprietária dos bens arrendados, os quais se destinam à manutenção de suas atividades. Logo, a escrituração desses bens como parte do ativo imobilizado atende às exigências das leis tributárias e empresariais, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.099/74.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, julgado em 29/11/2022 (Info 759).

LEASING (ARRENDAMENTO MERCANTIL)

O que é o leasing?

O arrendamento mercantil (também chamado de *leasing*) é uma espécie de contrato de locação no qual o locatário tem a possibilidade de, ao final do prazo do ajuste, comprar o bem, pagando uma quantia chamada de valor residual garantido (VRG).

O arrendamento mercantil, segundo definição do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 6.099/74, constitui “negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta.”

A Lei nº 6.099/74 dispõe sobre o tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil.

Opções do arrendatário:

Ao final do *leasing*, o arrendatário terá três opções:

- renovar a locação, prorrogando o contrato;
- não renovar a locação, encerrando o contrato;
- pagar o valor residual e, com isso, comprar o bem alugado.

Exemplo:

“A” faz um contrato de *leasing* com a empresa “B” para arrendamento de um veículo 0km pelo prazo de cinco anos. Logo, “A” pagará todos os meses um valor a título de aluguel e poderá usar o carro. A principal diferença para uma locação comum é que “A”, ao final do prazo do contrato, poderá pagar o valor residual e ficar definitivamente com o automóvel.

Obs.: é comum, na prática, que o contrato já estabeleça que o valor residual será diluído nas prestações do aluguel. Assim, o contrato prevê que o arrendatário já declara que deseja comprar o bem e, todos os meses, junto ao valor do aluguel, ocorre também o pagamento do valor residual de forma parcelada. Como dito, isso é extremamente frequente, especialmente no caso de *leasing* financeiro. No entanto, nem sempre isso ocorre.

O STJ considera legítima essa prática?

SIM. Trata-se de entendimento sumulado do STJ:

Súmula 293: A cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil.

EXPLICAÇÃO DO JULGADO

Imagine a seguinte situação hipotética:

BFB era uma instituição financeira que realizava operações de *leasing*.

Em 2008 e 2009, a BFB celebrou contratos de arrendamento mercantil com inúmeras outras empresa. Em outras palavras, ela arrendou inúmeros bens para terceiros.

A BFB excluiu os lucros obtidos com essa alienação das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Em 2011, foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de PIS e COFINS sobre a receita da alienação desses bens arrendados.

A BFB impetrou mandado de segurança alegando que não cabe PIS e COFINS sobre a venda de bens destinados ao arrendamento mercantil, os quais são escriturados no ativo permanente da empresa. Argumentou que tais bens são ativos imobilizados da arrendante, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.099/74, que tem a seguinte redação:

Art. 3º Serão escriturados em conta especial do ativo imobilizado da arrendadora os bens destinados a arrendamento mercantil.

O art. 3º, §2º, IV da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, excluiu expressamente tais bens da base de cálculo do PIS e da COFINS:

Lei 9.718/98	
Redação original	Redação dada pela Lei 13.043/2014
Art. 3º (...) § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: (...) IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.	Art. 3º (...) § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: (...) IV - as receitas de que trata o inciso IV do caput do art. 187 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, decorrentes da venda de bens do ativo não circulante, classificado como investimento, imobilizado ou intangível; e

Após perder em 1ª instância e no TRF, a empresa interpôs recurso especial. O STJ concordou com os argumentos da impetrante?

SIM.

O art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 6.099/74, conceitua a operação de arrendamento mercantil da seguinte maneira:

Art. 1º O tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil reger-se-á pelas disposições desta Lei.
Parágrafo único. Considera-se arrendamento mercantil, para os efeitos desta Lei, o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta.

Conforme assentado pela Segunda Seção do STJ no julgamento do REsp 1.099.212/RJ:

Arrendamento mercantil é a cessão do uso de um bem, por um determinado prazo, mediante contrato, pelo qual, via de regra, a instituição financeira (arrendante) adquire um bem escolhido pelo cliente (arrendatário) e, em seguida, o aluga a este último.

Ao término do contrato o arrendatário pode optar por renová-lo por mais um período, por devolver o bem arrendado à arrendadora ou dela adquirir o bem, pelo valor de mercado ou por um valor residual garantido previamente definido no contrato.

STJ. 2ª Seção. REsp 1.099.212/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, relator para acórdão Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 27/2/2013.

Por sua vez, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em precedente de caráter vinculante, assentou a existência de três modalidades de arrendamento mercantil, quais sejam, o leasing financeiro, o leasing operacional e o lease-back (Tema 125, RE 592.905/SC, Rel. Ministro Eros Grau, j. 02/12/2009):

Leasing FINANCEIRO	Leasing OPERACIONAL	Leasing DE RETORNO (Lease back)
Previsto no art. 5º da Resolução 2.309/96-BACEN	Previsto no art. 6º da Resolução 2.309/96-BACEN	Sem previsão na Resolução 2.309-BACEN
É a forma típica e clássica do <i>leasing</i> . Ocorre quando uma pessoa jurídica (arrendadora) compra o	Ocorre quando a arrendadora já é proprietária do bem e o aluga ao arrendatário, comprometendo-se	Ocorre quando determinada pessoa, precisando se capitalizar, aliena seu bem à empresa de <i>leasing</i> , que arrenda de volta o

Informativo comentado

bem solicitado por uma pessoa física ou jurídica (arrendatária) para, então, alugá-lo à arrendatária.	também a prestar assistência técnica em relação ao maquinário.	bem ao antigo proprietário a fim de que ele continue utilizando a coisa. Em outras palavras, a pessoa vende seu bem e celebra um contrato de arrendamento com o comprador, continuando na posse direta.
Ex.: determinada empresa (arrendatária) quer utilizar uma nova máquina em sua linha de produção, mas não tem recursos suficientes para realizar a aquisição. Por esse motivo, celebra contrato de <i>leasing</i> financeiro com um Banco (arrendador), que compra o bem e o arrenda para que a empresa utilize o maquinário.	Ex.: a <i>Boeing Capital Corporation</i> ® (arrendadora) celebra contrato de arrendamento para alugar cinco aeronaves à GOL® (arrendatária) a fim de que esta utilize os aviões em seus voos. A arrendadora também ficará responsável pela manutenção dos aviões.	Ex.: em 2001, a Varig®, a fim de se recapitalizar, vendeu algumas aeronaves à Boeing® e os alugou de volta por meio de um contrato de <i>lease back</i> . O nome completo desse negócio jurídico, em inglês, é <i>sale and lease back</i> (venda e arrendamento de volta).
Normalmente, a intenção da arrendatária é, ao final do contrato, exercer seu direito de compra do bem.	Normalmente, a intenção da arrendatária é, ao final do contrato, NÃO exercer seu direito de compra do bem.	Em geral, é utilizado como uma forma de obtenção de capital de giro.

Conquanto haja tais peculiaridades, verifica-se traço comum a todas as modalidades de leasing, qual seja, a atribuição da propriedade dos bens arrendados à arrendadora, porquanto a transferência do domínio é condicionada à opção de compra pelo arrendatário.

Como salienta Arnaldo Rizzardo “os bens, ao final do contrato, podem ser transferidos, a título oneroso, do domínio do intermediário financeiro à empresa arrendatária, desde que esta expresse a opção de compra mediante o pagamento de um custo residual” (*Leasing*. 9ª ed. Curitiba: Editora Juruá, 2020, p. 21). Por esse motivo, os bens destinados ao leasing são escriturados no ativo imobilizado da arrendadora, consoante o disposto no art. 3º da Lei nº 6.099/74:

Art. 3º Serão escriturados em conta especial do ativo imobilizado da arrendadora os bens destinados a arrendamento mercantil.

Cabe ressaltar, outrossim, que o ativo imobilizado compreende os “direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens” (art. 179, IV, da Lei nº 6.404/76).

Além disso, na redação original da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedade por Ações) o ativo imobilizado integrava o conceito de ativo permanente (art. 178, § 1º, “c”). Com as alterações promovidas pela Lei nº 11.941/2009, o ativo permanente passou a ser denominado ativo não circulante, o qual é composto, entre outros, pelo ativo imobilizado (art. 178, § 1º, II).

À vista desse panorama, como a pessoa jurídica cujo objeto social consiste na prática de operações de leasing é proprietária dos bens arrendados, os quais se destinam à manutenção de suas atividades, a escrituração destes como parte do ativo imobilizado atende às exigências das leis tributárias e empresariais.

Em suma:

Durante a vigência do arrendamento mercantil, a sociedade empresária arrendadora é proprietária dos bens arrendados, os quais integram o seu ativo permanente (não circulante), nos termos do art. 3º da Lei nº 6.099/74.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, julgado em 29/11/2022 (Info 759).

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

É possível suspender a habilitação de crédito até que se resolva a controvérsia quanto à existência dele bem como a seu respectivo valor em juízo arbitral, em observância a cláusula compromissória estabelecida entre as partes

ODS 16

Caso hipotético: a Alfa celebrou contrato fornecimento de energia elétrica com a indústria Beta Ltda, em troca do pagamento de contraprestação mensal. No contrato firmado, havia uma cláusula compromissória. A Beta tornou-se inadimplente e ingressou com pedido de recuperação judicial. A Alfa pediu a habilitação do seu crédito na recuperação judicial. A Beta impugnou dizendo que não haveria mais qualquer dívida.

Diante desse cenário, o juiz da recuperação judicial proferiu decisão suspendendo a habilitação do crédito de Alfa até que a existência desse crédito e o respectivo valor fossem decididos por meio da arbitragem prevista no contrato.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.774.649-SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, julgado em 25/10/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Alfa Energia S.A é produtora independente de energia elétrica.

Em março de 2010, a Alfa celebrou contrato fornecimento de energia elétrica com a indústria Beta Ltda.

A Alfa forneceria energia elétrica e a Beta pagaria a contraprestação mensalmente segundo a quantidade de energia utilizada.

No contrato firmado, havia uma cláusula compromissória.

Em que consiste a chamada cláusula compromissória?

A cláusula compromissória, também chamada de cláusula arbitral, é...

- uma cláusula prevista no contrato,
- de forma prévia e abstrata,
- por meio da qual as partes estipulam que
- qualquer conflito futuro relacionado àquele contrato
- será resolvido por arbitragem (e não pela via jurisdicional estatal).

Exemplo:

“Cláusula 5.1.2 Eventuais controvérsias que porventura surgirem na interpretação ou execução deste contrato serão resolvidas por meio de arbitragem, segundo a Lei nº 9.307/96 e o Código de Processo Civil brasileiro (este aplicado de forma apenas subsidiária à Lei de Arbitragem e ao Regulamento da Câmara de Arbitragem).”

A cláusula compromissória está prevista no art. 4º da Lei nº 9.307/96:

Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

Voltando ao caso hipotético:

Em julho de 2014, a Beta tornou-se inadimplente, ou seja, parou de pagar as parcelas do contrato. Em razão disso, a Alfa notificou extrajudicialmente a Beta da resolução do contrato, oportunidade em que solicitou o pagamento dos débitos em atraso e da multa rescisória prevista no contrato. A Beta, com base nos cálculos que ela fez, pagou R\$ 600 mil, mas a Alfa afirma que o pagamento foi incompleto e que ainda falta quitar R\$ 400 mil.

Pedido de recuperação judicial

Em agosto de 2015, a Beta ingressou com pedido de recuperação judicial e não indicou como um dos seus débitos dívida que tinha com a Alfa. A Alfa pediu, então, a habilitação de seu crédito (R\$ 400 mil), requerendo que fosse incluída como credora quirografária na recuperação judicial. A Beta impugnou este crédito reafirmando que não havia mais nada a ser pago para a Alfa. Diante desse cenário, o juiz da recuperação judicial proferiu decisão suspendendo a habilitação do crédito de Alfa até que a existência desse crédito e o respectivo valor fossem decididos por meio da arbitragem prevista no contrato.

Foi correta a providência adotada pelo magistrado?

SIM.

No caso concreto, o órgão julgador entendeu que os documentos destinados à habilitação de crédito não faziam prova do crédito, sendo necessário apurar a própria existência do crédito e seu valor no Juízo arbitral, tendo em vista a existência de cláusula compromissória.

Sobre o tema, confira o seguinte julgado do STJ no qual se afirmou a competência do juízo arbitral para apurar a existência, ou não, dos créditos que serão submetidos à recuperação judicial:

(...) 5. A natureza do crédito (concursal ou extraconcursal) não é critério definidor da competência para julgamento de ações (etapa cognitiva) propostas em face de empresa em recuperação judicial, mas sim as regras ordinárias dispostas na legislação processual.

6. O que constitui competência exclusiva do juízo universal, segundo a jurisprudência deste Tribunal, é a prática ou o controle de atos de execução de créditos individuais promovidos contra empresas falidas ou em recuperação judicial.

7. Segundo a regra da kompetenz-kompetenz, incumbe aos próprios árbitros decidir a respeito de sua competência para avaliar a existência, validade ou eficácia do contrato que contém a cláusula compromissória.

8. O deferimento do pedido de recuperação judicial não tem o condão de transmutar a natureza de direito patrimonial disponível do crédito que a recorrida procura ver reconhecido e quantificado no procedimento arbitral.

9. Reconhecida a competência do tribunal arbitral para processamento e julgamento da demanda perante ele proposta – que se limita à apuração dos créditos inadimplidos no âmbito do contrato de prestação de serviços celebrado entre as partes –, não há falar em nulidade da sentença parcial por ele proferida, revelando-se escorreta a conclusão do acórdão recorrido.

10. De acordo com o entendimento desta Corte, a interposição de recursos cabíveis não implica litigância de má-fé nem ato atentatório à dignidade da justiça, ainda que com argumentos reiteradamente refutados pelo Tribunal de origem ou sem alegação de fundamento novo.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.953.212/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 3/11/2021.

Em suma:

É possível suspender a habilitação de crédito até que se resolva a controvérsia quanto à existência dele bem como a seu respectivo valor em juízo arbitral, em observância a cláusula compromissória estabelecida entre as partes.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.774.649-SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, julgado em 25/10/2022 (Info 759).

ECA

MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Em processo de apuração de ato infracional, é inadmissível ação rescisória proposta pelo Ministério Público visando a desconstituição de coisa julgada absolutória

ODS 16

O art. 152 do ECA prevê que estatui que as normas gerais da legislação processual são aplicáveis aos procedimentos de apuração de ato infracional subsidiariamente.

No caso de processo para apuração de ato infracional, as regras subsidiárias a serem aplicadas ao ECA, são aquelas relativas ao Código de Processo Penal que estabelece, em seus arts. 621 e 626, que a revisão criminal é cabível tão-somente contra sentença condenatória e que o julgamento proferido na revisional nunca pode agravar a situação do condenado.

A admissão de ação rescisória, proposta pelo Ministério Público, visando a rescisão da coisa julgada absolutória formada no processo de apuração de ato infracional, colocaria o menor em situação mais gravosa do que o adulto, o que não é admitido por esta Corte Superior.

STJ. 6ª Turma. REsp 1.923.142/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 22/11/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Lucas, adolescente, praticou ato infracional equiparado a tráfico de drogas.

O Promotor de Justiça ofereceu representação ao Juiz, propondo a instauração de procedimento para aplicação da medida socioeducativa (art. 182 do ECA) em face de Lucas.

A “representação” de que trata o ECA é como se fosse a “denúncia” do processo penal.

O juiz da Vara da Infância e da Juventude rejeitou a representação, por falta de justa causa, sob os fundamentos de que se cuidava de delito impossível, pela existência de flagrante preparado pela autoridade policial (Súmula 145 do STF), bem como pela falta de materialidade, porque não houve a apreensão de nenhuma droga.

O Parquet apelou, mas o recurso foi julgado intempestivo pelo Tribunal de Justiça.

Houve o trânsito em julgado.

Em seguida, o Ministério Público ajuizou ação rescisória contra a decisão absolutória.

Isso é possível? É cabível ação rescisória para desconstituir coisa julgada absolutória no procedimento de apuração de ato infracional?

NÃO.

Imagine que um réu adulto, em um processo penal, é absolvido da acusação que foi feita pelo Ministério Público. Essa sentença ou acórdão absolutórios transita em julgado. O Ministério Público poderá, em seguida, propor ação rescisória ou revisão criminal para desconstituir essa absolvição? Não. Isso porque é possível o ajuizamento de revisão criminal para a desconstituição de decisões condenatórias.

Essa mesma conclusão deve ser adotada aqui.

Embora as medidas socioeducativas tenham natureza pedagógica, é inegável que possuem, igualmente, caráter sancionador e punitivo. Tanto é assim, que a sua imposição depende da comprovação da prática de ato infracional, feita por meio de processo judicial, no qual devem ser observadas as garantias do devido processo legal e do contraditório.

A admissão de ação rescisória, proposta pelo Ministério Público, visando a rescisão da coisa julgada absolutória formada no processo de apuração de ato infracional, colocaria o menor em situação mais gravosa do que o adulto, o que não é admitido.

O art. 152 do ECA prevê que estatui que as normas gerais da legislação processual são aplicáveis aos procedimentos de apuração de ato infracional subsidiariamente.

No caso de processo para apuração de ato infracional, as regras subsidiárias a serem aplicadas ao ECA, são aquelas relativas ao Código de Processo Penal que estabelece, em seus arts. 621 e 626, que a revisão criminal é cabível tão-somente contra sentença condenatória e que o julgamento proferido na revisional nunca pode agravar a situação do condenado.

No caso, o Juízo da Vara da Infância e da Juventude rejeitou a representação imputando a prática de ato infracional equiparado ao tráfico de drogas, por falta de justa causa, sob os fundamentos de que se cuidava de delito impossível, pela existência de flagrante preparado pela autoridade policial (Súmula 145 do Supremo Tribunal Federal), bem assim em razão da falta de materialidade, porque não houve a apreensão de nenhuma droga. O Parquet apelou, mas o recurso foi julgado intempestivo, em acórdão que transitou em julgado.

Não obstante o Ministério Público afirme que a intenção seria proteger e educar o menor, que é vulnerável, observa-se que o real escopo da ação rescisória é reabrir a discussão acerca da prática do ato infracional e aplicar ao menor, medida socioeducativa por fato em relação ao qual foi definitivamente absolvido, mostrando-se indevida a tentativa de usar a vulnerabilidade do menor em seu próprio desfavor.

Em suma:

Em processo de apuração de ato infracional, é inadmissível ação rescisória proposta pelo Ministério Público visando a desconstituição de coisa julgada absolutória.

STJ. 6ª Turma. REsp 1.923.142/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 22/11/2022 (Info 759).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

INTERESSE DE AGIR

Existe interesse de agir para a propositura, mesmo sem prévio requerimento, de ação objetivando a anulação de débito fiscal, com fundamento na ocorrência de erro, perpetrado pelo contribuinte, no preenchimento da declaração de tributos

ODS 16

Caso concreto: a autora ajuizou ação pedindo a anulação de débito fiscal, fundamentando seu pleito na ocorrência de erro, por ela perpetrado, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF). A Corte de origem entendeu que não havia interesse de agir porque a pretensão poderia ter sido dirimida na via administrativa.

O STJ não concordou com o Tribunal de origem.

Existe interesse de agir para proposição de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, com fundamento na ocorrência de erro, perpetrado pelo contribuinte, no preenchimento da DCTF, ainda que inexistente prévio requerimento administrativo.

No caso, a autora não pretende a mera retificação da declaração. O contribuinte não corrigiu a declaração no momento oportuno, o tributo foi lançado e passou a ser exigido, de modo que a pretensão não era de retificar o documento, mas sim para anular o crédito tributário.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.753.006-SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, julgado em 15/9/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

O contador da empresa Alfa Ltda preencheu incorretamente a Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF). Por conta desse erro, a Receita Federal entende que houve um excesso do limite estabelecido pela legislação para fins de dedutibilidade do imposto de renda e, como consequência, fez o lançamento de um débito fiscal em nome da empresa, dizendo que ela teria que pagar R\$ 100 mil.

A empresa não concordou com esse lançamento, por entender que se tratava de um erro meramente formal. Por essa razão, considerando ainda a iminência de inscrição do débito em dívida ativa, ajuizou ação anulatória, na Justiça Federal, objetivando desconstituir o referido débito fiscal.

O juiz extinguiu o processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir (art. 485, VI, do CPC/2015).

Segundo o magistrado, no caso concreto, a ação foi proposta com fundamento em erro perpetrado pela própria empresa autora no preenchimento da declaração. Embora a empresa tivesse a possibilidade de retificar a declaração, optou pelo imediato ajuizamento da presente ação.

Em suma, para o juiz, se a empresa alega que houve erro na declaração, ela deveria ter se dirigido à Delegacia da Receita Federal a fim de demonstrar o equívoco e pedir a retificação antes de ingressar com ação judicial.

O decisão foi mantida pelo TRF.

A questão chegou até o STJ. No presente caso, existe interesse de agir? A empresa poderia ter ingressado diretamente com a ação judicial mesmo sem prévio pedido de retificação junto à Receita?

SIM.

Em razão do direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, em regra, o acesso à justiça independe de prévio requerimento administrativo:

Art. 5º (...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

No caso, trata-se de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, fundamentando seu pleito na ocorrência de erro, por ela perpetrado, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF), tendo a Corte de origem entendido ausente o interesse de agir, concluindo que a pretensão poderia ter sido dirimida na via administrativa.

O raciocínio desenvolvido na instância de origem até poderia ser correto, caso o desejo do autor se limitasse a retificar a declaração, já que a satisfação dessa pretensão pressuporia a provocação do titular do direito. Ou seja, se tratasse apenas do direito potestativo de corrigir a DCTF, seria realmente questionável a necessidade de ação judicial, notadamente por restar dúvida sobre a existência de lesão ou ameaça de lesão a direito da parte autora. Bastaria ao demandante, por conta própria, promover a correção. Porém, o contribuinte não corrigiu a declaração, o tributo foi lançado e passou a ser exigido, de modo que a pretensão não era de retificar o documento, mas de anular o crédito tributário exigível.

Evidencia-se que, no último caso (anulação do próprio débito), remanesce, no mínimo, a ameaça a direito (patrimonial) em face da possibilidade de cobrança do tributo - especialmente porque a Fazenda não se opôs à anulação propriamente dita e reconheceu que a cobrança foi decorrente de erro material no

preenchimento da declaração pelo contribuinte -, sendo plenamente aplicável o direito fundamental previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88. Em razão disso, dispensável o prévio requerimento administrativo. Tem-se, portanto, presente o interesse de agir, razão pela qual a instância de origem incorreu em erro ao extinguir o feito sem exame de mérito.

Em suma:

Existe interesse de agir para proposição de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, com fundamento na ocorrência de erro, perpetrado pelo contribuinte, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF), ainda que inexistente prévio requerimento administrativo.
STJ. 1ª Turma. REsp 1.753.006-SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, julgado em 15/9/2022 (Info 759).

Observação interessante:

No caso acima, o STJ, apesar de afirmar que existia interesse de agir, não condenou a União ao pagamento de custas e honorários, pois, em atenção ao princípio da causalidade, entendeu que não foi o ente público quem deu causa à propositura da ação.

DOD PLUS – INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR

Necessidade de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ações previdenciárias contra o INSS

Em regra, o segurado/dependente somente pode propor a ação pleiteando a concessão do benefício previdenciário se anteriormente formulou requerimento administrativo junto ao INSS e este foi negado. Assim, para que se proponha a ação pleiteando a concessão do benefício previdenciário, é preciso que, antes, tenha ocorrido uma das três situações abaixo:

- 1) o interessado requereu administrativamente o benefício, mas este foi negado pelo INSS (total ou parcialmente);
- 2) o interessado requereu administrativamente o benefício, mas o INSS não deu uma decisão em um prazo máximo de 45 dias;
- 3) o interessado não requereu administrativamente o benefício, mas é notório que, sobre esse tema, o INSS tem posição contrária ao pedido feito pelo segurado.

STF. Plenário. RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 27/8/2014 (repercussão geral) (Info 756).
STJ. 1ª Seção. REsp 1369834-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 24/9/2014 (recurso repetitivo) (Info 553).

COISA JULGADA

Não faz coisa julgada sobre a integralidade da relação jurídica o pronunciamento judicial que aprecia relações de trato continuado que sofrem modificações de ordem fática e jurídica no tempo

ODS 16

Situação hipotética: a empresa Alfa contratou a empresa Delta para a prestação de serviços de trato sucessivo. A contratante tornou-se inadimplente e ajuizou ação de rescisão contratual alegando que a contratada não estava cumprindo suas obrigações contratuais adequadamente. O juiz julgou o pedido improcedente, tendo havido o trânsito em julgado.

A empresa Delta havia ajuizado execução de título extrajudicial. A Alfa apresentou embargos à execução. Com base em documentos supervenientemente juntados, o juiz entendeu que a Delta não cumpriu suas obrigações e extinguiu a execução. Esta segunda decisão não violou a coisa julgada formada no primeiro processo.

Se, a despeito do pedido de rescisão, o pacto que originou a emissão dos títulos de crédito seguiu vigente, os fatos supervenientes, alheios ao pronunciamento anterior e que têm aptidão para alterar o contexto jurídico e a relação entre as partes, não podem ficar imunes à jurisdição.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.027.650-DF, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 25/10/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa Alfa Ltda. desejava utilizar créditos que ela possuía para compensar com débitos tributários. Em outras palavras, ela queria fazer uma compensação tributária.

A Alfa contratou a empresa Delta para que esta prestasse serviços de assessoria tributária a fim de conseguir a compensação junto ao Fisco.

A Delta deu início à prestação dos serviços.

Depois de alguns meses, a Alfa deixou de pagar as prestações previstas no contrato.

Diante disso, a Delta ajuizou execução por título extrajudicial. Esta execução foi distribuída para a 1ª Vara Cível.

A Alfa, por sua vez, ajuizou ação de rescisão do contrato alegando que deixou de pagar porque o serviço não foi prestado adequadamente e que o procedimento adotado pela contratada para o aproveitamento dos créditos tributários foi errado. Esta ação foi distribuída para a 2ª Vara empresarial.

Além disso, a Alfa se defendeu no processo executivo apresentando embargos à execução.

O juízo da execução (1ª Vara Cível) recebeu os embargos com efeito suspensivo.

O que aconteceu na ação de rescisão contratual?

O juiz da 2ª Vara Empresarial julgou o pedido improcedente por entender que o serviço, até então, estava sendo prestado conforme pactuado no contrato. Esta decisão transitou em julgado.

O que aconteceu no processo de execução?

Alguns meses depois da ação de rescisão chegar ao fim, a Alfa peticionou no processo de execução juntando novo documento: a decisão da Receita Federal, no processo administrativo, não conhecendo do pedido de compensação tributária apresentado pela Delta em favor da Alfa por não ter sido observado o procedimento adequado.

Em seguida, o juiz da 1ª Vara Cível acolheu os embargos e extinguiu a execução.

De acordo com a sentença, o contrato celebrado entre as partes previa que o pagamento da remuneração pactuada somente ocorreria após a compensação dos créditos tributários.

No caso concreto, a exequente não teria demonstrado que os pedidos de compensação tributária eventualmente formalizados em favor do embargante se enquadravam totalmente no regime de compensação. Assim, segundo o magistrado, “ainda que aparte embargada tenha iniciado a prestação para a qual se obrigou, remanesce dúvidas acerca da efetiva prestação de serviços pela embargada, assim como a abrangência dos serviços prestados, o que afasta a liquidez e exigibilidade dos títulos executivos”. A empresa Delta não concordou e interpôs apelação, mas o TJ manteve a sentença.

Ainda inconformada, a Delta interpôs recurso especial argumentando que houve ofensa à coisa julgada porque o juízo da 2ª Vara Empresarial já havia decidido que o serviço foi prestado e que não era caso de rescisão do contrato. Esta decisão transitou em julgado.

O que decidiu o STJ? A sentença do juízo da 1ª Vara Cível, nos embargos à execução, violou a coisa julgada?

NÃO.

O contrato entre as partes era de trato sucessivo, ou seja, era prestado por meio de atos reiterados.

No momento em que o juízo da 2ª Vara Empresarial analisou a relação jurídica, o contrato vinha sendo cumprido. Isso não quer dizer, contudo, que as obrigações da contratada seriam, para sempre, cumpridas. Verifica-se, portanto, que o pronunciamento do juízo da 2ª Vara Empresarial – que foi mantido pelo TJ (Corte de origem), nos autos da ação de rescisão, tem uma limitação de ordem temporal, pois proferido de forma parcial, apenas com base na situação fática delineada até ali, em nada decidindo a respeito da execução completa do contrato, cujas obrigações se protraíram no tempo, inclusive para período posterior à ação.

Desse modo, na ausência de pronunciamento judicial definitivo acerca da integralidade da relação jurídica estabelecida entre as partes, não há falar em imutabilidade ou coisa julgada sobre a execução do contrato como um todo, mas apenas quanto à parte analisada naquela oportunidade.

Como explica a doutrina, nesses casos de relações jurídicas de trato continuado, não se pode falar em violação da coisa julgada anterior, pois os procedimentos não são idênticos, visto que a causa de pedir próxima será diferente na segunda ação, devido às alterações fáticas e jurídicas supervenientes.

Confira-se, a propósito, a lição de Antonio do Passo Cabral:

“(…) Modificando-se os fatos que dão ensejo à relação jurídica de trato continuado (e o próprio direito) e que legitimam o pedido de uma tutela jurisdicional, tem-se a possibilidade de propositura de uma nova ação, com elementos distintos (nova causa de pedir e novo pedido), a chamada ação de revisão ou ação de modificação. A coisa julgada não pode impedir a rediscussão do tema por fatos supervenientes ao trânsito em julgado (a eficácia preclusiva só atinge aquilo que foi deduzido ou poderia ter sido deduzido pela parte à época da decisão).

(…)

Ao deparar-se com a ação de revisão, o juiz estará julgando uma demanda diferente, pautada em nova causa de pedir (composta por fatos/direito novos) e em novo pedido. Com isso, gerará uma nova decisão

e uma nova coisa julgada, sobre esta nova situação, que não desrespeitará, em nada, a coisa julgada formada para a situação anterior.

(…)

A nova decisão, proferida em ação de revisão, não desconhece nem contraria a anterior. Trata-se de uma nova decisão, proferida para uma nova situação – cujos pressupostos e elementos constitutivos já variaram com o passar o tempo. Na verdade, a decisão proferida em tais situações contém em si variação da cláusula rebus sic stantibus, que permite sua adaptação ao estado de fato e ao direito supervenientes.” (CABRAL, Antonio do Passo e CRAMER, Ronaldo. (coord.) Comentários ao novo Código de Processo Civil - 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 771)

O pacto seguiu vigente com a primeira decisão transitada em julgado. Ocorre que os fatos supervenientes, alheios ao pronunciamento anterior, têm aptidão para alterar o contexto jurídico e a relação entre as partes. Logo, esses fatos supervenientes não podem ficar imunes à jurisdição. Nesse sentido, o art. 505, I, do CPC/2015:

Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:
I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;
(…)

Assim, não se mostra contraditório o julgamento posterior que reconheceu a inexigibilidade e extinguiu a execução dos títulos vinculados ao contrato se, a despeito do juízo inicial de improcedência da rescisão,

pois as obrigações vinham sendo atendidas, não se formou juízo final e de certeza quanto à inteireza da relação jurídica existente entre as partes.

Com efeito, novo pronunciamento, que leva em consideração alteração fática superveniente, não ofende a imutabilidade da decisão anterior, que, ao apreciar obrigações continuadas e ainda não finalizadas, traz consigo, implicitamente, uma cláusula *rebus sic stantibus*, que autoriza a adaptação de eventual novo provimento à nova realidade.

Em suma:

Não faz coisa julgada sobre a integralidade da relação jurídica o pronunciamento judicial que aprecia relações de trato continuado que sofrem modificações de ordem fática e jurídica no tempo.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.027.650-DF, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 25/10/2022 (Info 759).

AÇÃO RESCISÓRIA

O julgador decidiu como se a verba executada não fosse alimentar; ocorre que isso mudaria a conclusão do julgado; cabe ação rescisória fundada em erro de fato

ODS 16

A aplicação da garantia de impenhorabilidade do valor depositado em conta corrente, sem repercussão alguma acerca do atributo do valor executado, evidencia erro de percepção, autorizando a rescisão do julgado, consoante o previsto no art. 485, IX, do CPC/1973.

STJ. 2ª Seção. AR 5.947-DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 14/9/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

O banco ingressou com ação de cobrança contra João por conta de um empréstimo.

O pedido foi julgado procedente, tendo o requerido sido condenado ao pagamento de R\$ 200 mil ao autor e de R\$ 20 mil de honorários advocatícios em favor do advogado do banco (Rodrigo).

Após o trânsito em julgado, Rodrigo, em nome próprio, ingressou com o cumprimento de sentença pedindo o pagamento de seu crédito (R\$ 20 mil).

O juiz penhorou o valor na conta bancária de João via BacenJud.

O executado apresentou impugnação alegando a impenhorabilidade do valor penhorado, sob o fundamento de que se trata dos proventos de aposentadoria que ele recebe.

O magistrado acolheu parcialmente essa alegação e reduziu o bloqueio para 30% da aposentadoria do executado.

João interpôs agravo de instrumento porque queria a liberação da integralidade da quantia.

O TJ negou provimento ao agravo, mantendo a decisão.

O executado interpôs recurso especial.

O STJ, em 26/11/2014, ou seja, antes do CPC/2015, deu provimento ao recurso especial para afastar a penhora, sob o fundamento de que as verbas salariais são absolutamente impenhoráveis.

Na decisão, o STJ afirmou o seguinte:

“Este Tribunal firmou entendimento no sentido de que as verbas salariais são absolutamente impenhoráveis, nos termos do art. 649, IV, do CPC/1973. Tal regra somente é excepcionada quando se tratar de cobrança de verbas alimentares, situação que não se verifica no caso”.

O acórdão do STJ no REsp transitou em julgado.

Qual foi o problema?

Antes do julgamento do STJ, Rodrigo (o advogado exequente) já havia sacado o valor penhorado. Isso porque a decisão do juiz já havia sido mantida pelo TJ e o REsp não tem, em regra, efeito suspensivo. Assim, logo depois do acórdão do STJ, João pediu ao juiz que intimasse Rodrigo para devolver os valores que ele já havia recebido e que eram da sua aposentadoria.

Rodrigo discordou desse pedido, sob o fundamento de que o crédito que ele estava executando (honorários advocatícios) tem natureza alimentar (é o sustento do advogado) e foi recebido após o devido processo legal.

O juiz não concordou com o exequente e determinou que ele fizesse a restituição dos honorários levantados. O magistrado disse o seguinte:

“Embora a tese do ilustre advogado esteja correta, considerando que os honorários possuem realmente natureza alimentar e, portanto, o valor poderia ser penhorado da conta do executado, no caso concreto, o STJ não levou isso em conta. Logo, só resta cumprir o que decidiu o Tribunal Superior.”

Ação rescisória

Diante do exposto, Rodrigo ajuizou ação rescisória, perante o STJ, contra João, objetivando desconstituir o acórdão do STJ que proibiu a penhora sobre o salário do executado.

O advogado alegou que:

- a execução de honorários advocatícios tem natureza alimentar. Logo, conforme o próprio STJ disse em sua decisão, seria possível a penhora;
- o que se percebe é que, por de um erro de percepção, o STJ não constatou que o crédito executado era verba alimentar;
- se o STJ tivesse percebido que era verba alimentar, ele teria autorizado a manutenção da penhora, mesmo sendo aposentadoria de João.

A ação rescisória foi fundamentada no art. 485, IX, do CPC/1973 (art. 966, VIII, do CPC/2015):

CPC/1973	CPC/2015
Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;	Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.

O STJ concordou com os argumentos de João? A ação rescisória foi julgada procedente?

SIM.

O erro de fato pressupõe duas representações contraditórias sobre um mesmo fato: uma constante na decisão e a outra contida nos autos. Em outras palavras, a decisão afirma a existência de um fato que não está nos autos.

Admite-se a rescisão do julgado, desde que a primeira representação não decorra de juízo ou de valoração de prova, mas de erro de percepção, e a segunda derive incontestavelmente dos autos, e não tenha sido controvertida pelas partes. Em palavras mais simples: se o juiz interpretou ou valorou um fato de determinado modo, ainda que a parte entenda que isso não está nos autos, não cabe rescisória. Da mesma maneira, não cabe rescisória se a parte autora diz que houve um erro de fato porque a decisão está contrária aos autos, mas esse “fato” foi controvertido nos autos.

Trazendo para o caso concreto essas conclusões:

- não caberia ação rescisória se o STJ tivesse expressamente entendido e afirmado que o crédito de Rodrigo não era verba alimentar;

- não caberia ação rescisória se, no processo, tivesse ficado controvertido se o crédito de Rodrigo era, ou não, honorários advocatícios.

No caso concreto, contudo, a afirmação feita no acórdão do STJ (o crédito executado não é verba alimentar) não foi precedida de nenhum exame acerca do atributo desse mesmo crédito. O STJ considerou tudo como se fosse cobrança de empréstimo bancário.

O § 2º do art. 649 do CPC/1973 dizia o seguinte:

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;

(...)

§ 2º O disposto no inciso IV do caput deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia.

O STJ, na época da prolação do julgado rescindendo (26/11/2014), entendia que, quando o § 2º acima falava em “prestação alimentícia”, isso incluía também honorários advocatícios. Desse modo, se o STJ tivesse percebido corretamente que a execução era de honorários, Rodrigo seria sim autorizado a receber os valores penhorados.

Diante desse quadro, caso inexistisse erro de percepção no julgado rescindendo, deveria ter sido explicitada a posição pessoal do julgador contra a natureza alimentar dos honorários advocatícios sucumbenciais, uma vez que tal orientação refletia a jurisprudência do STJ no tempo em que proferida a decisão rescindenda.

Vale ressaltar que, depois de um tempo, a posição do STJ mudou e se passou a proibir a penhora de salários mesmo que se estivesse cobrando honorários advocatícios. No entanto, o que se deve levar em consideração é o entendimento do STJ na época do acórdão (26/11/2014), sob pena de violação do princípio *tempus regit actum*.

Em suma:

A aplicação da garantia de impenhorabilidade do valor depositado em conta corrente, sem repercussão alguma acerca do atributo do valor executado, evidencia erro de percepção, autorizando a rescisão do julgado, consoante o previsto no art. 485, IX, do CPC/1973.

STJ. 2ª Seção. AR 5.947-DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 14/9/2022 (Info 759).

DOD PLUS

Conforme já explicado, o julgado acima foi prolatado tendo como base o CPC/1973.

Importante, então, que façamos um esclarecimento:

Atualmente, é possível a penhora da remuneração, aposentadoria ou outra verba salarial do devedor para o pagamento de honorários advocatícios?

NÃO.

Os honorários advocatícios são considerados como verba de natureza alimentar. Possuem natureza alimentícia.

Os honorários advocatícios são equiparados a salário considerando que ambos são verbas remuneratórias, responsáveis por assegurar o sustento de quem as recebe. Por essa razão, essas verbas merecem uma proteção legislativa maior quando comparadas com outros créditos que não possuem a mesma finalidade. Vale ressaltar, contudo, que verba de natureza alimentar não é o mesmo que alimentos (prestação alimentícia).

Não se pode afirmar que as verbas remuneratórias, ainda que sejam destinadas à subsistência do credor, sejam iguais aos alimentos disciplinados pelo Código Civil. Diferentemente das verbas remuneratórias, os alimentos são devidos para a pessoa que não pode prover a sua subsistência com sua própria força ou que teve essa força diminuída.

As verbas remuneratórias destinadas à subsistência do credor e de sua família são essenciais, razão pela qual merecem uma atenção especial do legislador. No entanto, os alimentos estão revestidos de grave urgência, porque o alimentando depende exclusivamente da pessoa obrigada, não tendo outros meios para se socorrer, justificando um tratamento mais sensível ainda do que aquele conferido às verbas remuneratórias.

Os benefícios destinados à execução de prestação alimentícia, como:

- a) a possibilidade de penhora dos bens descritos no art. 833, IV e X, do CPC/2015;
- b) a possibilidade de penhora do bem de família (art. 3º, III, da Lei nº 8.009/90); e
- c) a prisão civil do devedor

... não se estendem para a execução de honorários advocatícios nem para a execução de outras verbas de natureza alimentar.

Se esses benefícios fossem estendidos para a execução de honorários advocatícios, teriam que ser também admitidos para a cobrança dos honorários devidos a quaisquer profissionais liberais, como médicos, engenheiros, farmacêuticos etc.

STJ. Corte Especial. REsp 1815055/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 03/08/2020.

Assim, se Rodrigo estivesse atualmente executando João, não seria possível a penhora da aposentadoria do devedor.

EXECUÇÃO (PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE)

Após a alteração do art. 921, § 5º, do CPC/2015, promovida pela Lei 14.195/2021, o reconhecimento da prescrição intercorrente e a consequente extinção do processo obstam a condenação da parte que deu causa à ação ao pagamento de honorários sucumbenciais

Importante!!!

ODS 16

Antes da Lei 14.195/2021:

Art. 921 (...) § 5º O juiz, depois de ouvidas as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição de que trata o § 4º e extinguir o processo.

Assim, o STJ dizia que, com base no princípio da causalidade, o executado deveria arcar com o pagamento dos honorários e das custas processuais.

Depois da Lei 14.195/2021:

Art. 921 (...) § 5º O juiz, depois de ouvidas as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição no curso do processo e extingui-lo, sem ônus para as partes.

Nas hipóteses em que extinto o processo com resolução do mérito, em razão do reconhecimento da prescrição intercorrente, é de ser reconhecida a ausência de ônus às partes, a importar condenação nenhuma em custas e honorários sucumbenciais. Em outras palavras, sendo reconhecida a prescrição intercorrente, nem o exequente nem o executado pagarão custas ou honorários advocatícios de sucumbência.

Essa alteração se aplica para os processos que se iniciaram antes da Lei 14.195/2021?

Sim, desde que a sentença seja prolatada a partir de 26/8/2021, data em que entrou em vigor a Lei 14.195/2021.

A legislação que versa sobre honorários advocatícios possui natureza híbrida (material-processual), de modo que o marco temporal para a aplicação das novas regras sucumbenciais deve ser a data de prolação da sentença (ou ato jurisdicional equivalente, quando diante de processo de competência originária de Tribunal).

STJ. 3ª Turma. REsp 2.025.303-DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 8/11/2022 (Info 759).

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E A LEI 14.195/2021

O que é a prescrição intercorrente?

Prescrição intercorrente é aquela que ocorre durante o processo judicial em virtude da demora em se prolatar uma decisão pondo fim à causa:

“Revela-se a prescrição intercorrente em uma sanção civil pela inércia à continuidade do processo. Penaliza-se o autor da pretensão pela sua inércia, após o ajuizamento da ação, defendendo-se a tese de que o processo teria certo prazo para ser impulsionado.

Configura-se, portanto, quando o autor de um processo judicial em curso permanece inerte, de modo contínuo, durante o prazo estipulado em lei para a perda da pretensão. A prescrição intercorrente é aquela que ocorre dentro do processo. É uma prescrição de meio, no curso de um processo.” FIGUEIREDO, Luciano; FIGUEIREDO, Roberto. *Manual de Direito Civil*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 367)

Nas palavras do Min. Luis Felipe Salomão:

“A prescrição intercorrente ocorre no curso do processo e em razão da conduta do autor que, ao não prosseguir com o andamento regular ao feito, se queda inerte, deixando de atuar para que a demanda caminhe em direção ao fim colimado.”

O CPC/2015 disciplinou a prescrição intercorrente nos §§ 1º a 5º do art. 921.

A Lei nº 14.195/2021 promoveu alterações nessas regras, acrescentando ainda os §§ 4º-A, § 5º, § 6º e 7º.

Vamos entender a disciplina do CPC e o que mudou com o seguinte exemplo hipotético:

João ingressou com execução cobrando R\$ 100 mil de Pedro.

O executado não pagou espontaneamente o débito e não foram localizados bens de Pedro que pudessem ser penhorados.

Ocorrendo isso, o juiz deverá proferir uma decisão suspendendo o processo, nos termos do art. 921, III, do CPC/2015:

Art. 921. Suspende-se a execução:

(...)

III - quando não for localizado o executado ou bens penhoráveis;

Vale ressaltar que a suspensão da execução com base no inciso III abrange quatro hipóteses:

- 1ª) quando o executado não é localizado (novidade da Lei nº 14.195/2021);
2ª) quando não é localizado nenhum bem do devedor (não tem nada em seu nome);
3ª) quando são localizados bens, mas estes se classificam como impenhoráveis (exs: o executado tem uma casa em seu nome, mas é bem de família; o executado possui uma poupança com menos de 40 salários mínimos depositados);
4ª) quando até foram localizados bens do devedor que podem ser penhorados, mas se alienados, não pagarão nem as custas da execução, nos termos do art. 836 do CPC/2015 (ex: o executado possui uma mobylete, ano 1990).

Por quanto tempo este processo ficará suspenso?

O juiz suspenderá a execução pelo prazo de 1 ano.

Neste período de 1 ano, ficará suspensa também a prescrição (§ 1º do art. 921).

Para que essa suspensão?

É um prazo concedido pela lei para que o credor possa tomar providências para localizar o executado ou bens penhoráveis do devedor. Ex: diligenciar nos cartórios, nas redes sociais etc.

O que acontece se, neste período, for localizado algum bem penhorável?

Neste caso, os autos serão desarquivados para prosseguimento da execução (§ 3º do art. 921).

O que acontece se, passar esse prazo de 1 ano e não for localizado o executado ou bens penhoráveis do devedor?

A execução continuará suspensa. No entanto, o prazo prescricional voltará a correr.

Essa é uma novidade da Lei nº 14.195/2021:

- Antes: o termo inicial da prescrição intercorrente era o fim do prazo de 1 ano.
- Agora: o termo inicial da prescrição intercorrente é o dia em que o exequente teve ciência da primeira tentativa infrutífera de localização do devedor ou de bens penhoráveis. Vale ressaltar, contudo, que, durante o prazo de 1 ano, esse prazo da prescrição intercorrente – que já começou – fica suspenso.

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	
Antes da Lei 14.195/2021	Depois da Lei 14.195/2021
Art. 921 (...) 4º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem manifestação do exequente, começa a correr o prazo de prescrição intercorrente.	Art. 921 (...) § 4º O termo inicial da prescrição no curso do processo será a ciência da primeira tentativa infrutífera de localização do devedor ou de bens penhoráveis, e será suspensa, por uma única vez, pelo prazo máximo previsto no § 1º deste artigo.

Qual é o prazo prescricional da prescrição intercorrente?

Irà variar de acordo com o que está sendo executado. Isso porque a execução prescreve no mesmo prazo de prescrição da ação (Súmula 150-STF).

Ex1: João ingressou com execução de uma nota promissória contra Pedro (emitente). O prazo para se ingressar com ação de execução de nota promissória é de 3 anos. Isso significa que o prazo da prescrição intercorrente na execução da nota também será de 3 anos. Logo, depois de não se localizarem bens de Pedro, este terá que esperar 4 anos para se livrar do processo (1 ano de suspensão da prescrição + 3 anos até prescrever).

Ex2: João ingressou com ação de indenização contra Pedro. O juiz condenou o réu a pagar R\$ 100 mil. Houve o trânsito em julgado. O credor iniciou o cumprimento de sentença. Não foram localizados bens penhoráveis. O prazo para que a pessoa ingresse com ação de reparação civil é de 3 anos (art. 206, § 3º, V, do Código Civil). Isso significa que o prazo da prescrição intercorrente no cumprimento de sentença de uma condenação de reparação civil também será de 3 anos. Logo, depois de não se localizarem bens de Pedro, este terá que esperar 4 anos para se livrar do processo (1 ano de suspensão da prescrição + 3 anos até prescrever).

Daí ter sido editado o Enunciado 196-FPPC: O prazo de prescrição intercorrente é o mesmo da ação.

A Lei nº 14.195/2021 acrescentou um artigo no Código Civil prevendo expressamente a prescrição intercorrente e afirmando, conforme a doutrina e a jurisprudência já defendiam, que o seu prazo é o mesmo da pretensão:

Art. 206-A. A prescrição intercorrente observará o mesmo prazo de prescrição da pretensão, observadas as causas de impedimento, de suspensão e de interrupção da prescrição previstas neste Código e observado o disposto no art. 921 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

Assim, o conteúdo do art. 206-A do Código Civil não se constitui propriamente em uma novidade, não acrescentando nada em relação ao que já prevalecia na doutrina e jurisprudência. Vale registrar, contudo, que se trata de algo importante porque, antes da Lei nº 14.195/2021 (oriunda da MP 1.040/2021), por incrível que pareça, a prescrição intercorrente não era prevista no Código Civil.

A prescrição intercorrente pode ser decretada de ofício ou depende de requerimento do executado?

Pode ser decretada de ofício. No entanto, antes de decretar, o juiz deverá intimar as partes para que se manifestem no prazo de 15 dias:

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	
Antes da Lei 14.195/2021	Depois da Lei 14.195/2021
Art. 921 (...) § 5º O juiz, depois de ouvidas as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição de que trata o § 4º e extinguir o processo.	Art. 921 (...) § 5º O juiz, depois de ouvidas as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição no curso do processo e extingui-lo, sem ônus para as partes .

Repare na parte final acrescentada: “sem ônus para as partes”. O que o STJ dizia a respeito do tema?

Com base no princípio da causalidade, o executado que deveria arcar com o pagamento dos honorários e das custas processuais. Nesse sentido:

A prescrição intercorrente por ausência de localização de bens não retira o princípio da causalidade em desfavor do devedor, nem atrai a sucumbência para o exequente.

STJ. 4ª Turma. REsp 1769201/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 12/03/2019.

E agora, depois da Lei nº 14.195/2021?

Não há mais o pagamento de custas nem honorários advocatícios:

Após a alteração do art. 921, § 5º, do CPC/2015, promovida pela Lei nº 14.195/2021, o reconhecimento da prescrição intercorrente e a consequente extinção do processo obstam a condenação da parte que deu causa à ação ao pagamento de honorários sucumbenciais.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.025.303-DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 8/11/2022 (Info 759).

A novel disposição é categórica: o reconhecimento da prescrição intercorrente acarreta a extinção do processo sem quaisquer ônus para as partes, seja a exequente ou a executada.

Dessa maneira, a prescrição não é mais motivada apenas pela inércia do exequente, seja em encontrar bens penhoráveis, seja em solicitar a prorrogação do prazo suspensivo, mas também pela ausência de localização do executado ou de bens sujeitos à penhora.

No caso, vislumbra-se, pois, hipótese singular: há processo, mas não há condenação em custas e honorários. Nesse sentido, é o ensinamento da doutrina:

“o CPC no momento traz uma situação inédita em que não há honorários para quaisquer das partes: no caso de extinção pela prescrição intercorrente, não haverá 'ônus para as partes'; ou seja, nenhuma parte pagará honorários ao patrono da outra – ou custas. Assim, simplesmente não há fixação de honorários, seja pela sucumbência, seja pela causalidade” (GAJARDONI, Fernando da F.; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre V.; [et al]. Comentários ao Código de Processo Civil [livro eletrônico]. São Paulo: Grupo GEN, 2022).

“a Lei 14.195/2021 passou a prever no dispositivo legal a inexistência de ônus às partes na hipótese de extinção por prescrição intercorrente. Trata-se de previsão que afasta a aplicação à hipótese da regra de sucumbência, impedindo que o exequente, mesmo tendo sucumbido, seja condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Por outro lado, isenta também o executado de tais pagamentos, o que, ao menos quanto às custas processuais, onera o exequente” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Código de Processo Civil Comentado. 7. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022. p. 920-921).

ADI 7055

Vale ressaltar que tramita no STF uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 7.005/DF), por meio da qual se pede a declaração de inconstitucionalidade formal e material do art. 44 da Lei nº 14.195/2021, que dispõe sobre as alterações acerca da prescrição intercorrente.

Essa ADI encontra-se, desde 25/3/2022, concluída ao Min. Relator Roberto Barroso.

Enquanto eventual inconstitucionalidade não for declarada, deve imperar a interpretação coerente com a legislação ora vigente.

Direito intertemporal

É muito relevante ainda estabelecer a partir de quando essa norma terá aplicabilidade.

Nos termos do art. 58, caput e V, da Lei nº 14.195/2021, o diploma legal entrou em vigor na data de sua publicação, ou seja, em 26/8/2021. Logo, as alterações promovidas no art. 921, § 5º do CPC começaram a produzir efeitos também no dia 26/08/2021.

O STJ já apreciou questão similar ao comparar os regramentos do CPC/1973 e CPC/2015 no que tange aos honorários sucumbenciais. No debate, assentou-se a premissa de que a legislação que trata de honorários advocatícios possui natureza híbrida (material-processual), uma vez que tem reflexos imediatos no direito substantivo da parte e de seu advogado. Assim sendo, não se mostra possível sua aplicação imediata e irrestrita aos processos em curso (REsp 1.113.175/DF, Corte Especial, DJe 7/8/2012).

No ponto, porém, firmou-se entendimento no sentido de que o marco temporal para a aplicação das regras sucumbenciais do novo diploma deve ser a data da prolação da sentença (ou ato jurisdicional equivalente, quando diante de processo de competência originária de Tribunal). Isso porque, tais atos correspondem ao “nascido do direito à percepção dos honorários advocatícios” (EAREsp 1.255.986/PR, Corte Especial, DJe 6/5/2019).

Antes da prolação da sentença, a parte tem apenas a expectativa do direito (REsp 729.021/RS, Quarta Turma, DJe 06/02/2015).

Por fim, importa salientar que o marco temporal fixado é unicamente para a análise dos honorários, e não para a averiguação da própria prescrição intercorrente.

No caso concreto apreciado pelo STJ, a sentença que reconheceu a prescrição foi prolatada em 04/10/2021, ou seja, depois da vigência da Lei nº 14.195/2021. Logo, deve-se aplicar a nova redação do art. 921, § 5º, do CPC, de maneira que nem o exequente nem o executado pagarem honorários advocatícios de sucumbência.

PROCESSO COLETIVO

Não havendo limitação subjetiva no título executivo em razão das particularidades do direito tutelado, é indevida a limitação de sua abrangência aos filiados relacionados na inicial da ação coletiva proposta por sindicato

ODS 16

Não tendo havido expressa limitação subjetiva no julgado coletivo, todos os integrantes da categoria substituída pelo sindicato possuem legitimidade para executar o título judicial, independentemente de autorização ou relação nominal eventualmente juntada à inicial.

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp 1.956.312-RS, Rel. Ministro Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF5), julgado em 29/11/22 (Info 759).

AÇÃO COLETIVA PROPOSTA POR SINDICATOS EM FAVOR DA CATEGORIA

Os sindicatos podem propor ações coletivas em favor da categoria que representam?

SIM. A CF/88 autoriza que os sindicatos façam a defesa, judicial ou extrajudicial, dos direitos e interesses individuais e coletivos da categoria que representam. Veja:

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

III — ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

Segundo a jurisprudência consolidada no STJ, o sindicato tem legitimidade para defender em juízo os direitos da categoria mediante substituição processual, seja em ação ordinária, seja em demandas coletivas (AgRg nos EREsp 488.911/RS).

O sindicato pode defender direitos difusos e individuais homogêneos da categoria?

SIM. A doutrina afirma que, quando o inciso III do art. 8º da CF/88 fala em “direitos e interesses coletivos”, está utilizando a palavra “coletivo” em sentido amplo, de forma que os sindicatos podem defender direitos difusos, coletivos (stricto sensu) e individuais homogêneos da categoria.

O sindicato precisa da autorização dos membros da categoria (trabalhadores) para propor a ação na defesa de seus interesses supraindividuais? O sindicato precisa apresentar a relação nominal dos substituídos juntamente com a petição inicial da ação proposta?

NÃO. Os sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, têm legitimidade para a defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, sendo dispensável a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações.

Por que os sindicatos não precisam da autorização dos membros?

Porque o sindicato, quando atua na defesa dos direitos supraindividuais da categoria, age como substituto processual (legitimado extraordinário) e não como representante processual.

O substituto processual não precisa da autorização dos substituídos porque esta foi dada pela lei (no caso do sindicato, esta autorização foi dada pela CF/88, art. 8º, III). É a posição pacífica do STJ:

O sindicato, como substituto processual, tem legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria, e não apenas de seus filiados, sendo dispensável a juntada da relação nominal dos filiados e de autorização expressa.

STJ. 2ª Turma. AgRg no REsp 1195607/RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10/04/2012.

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as entidades sindicais poderão atuar como substitutas processuais da categoria que representam, sendo desnecessária a autorização expressa do titular do direito subjetivo, bem como a apresentação de relação nominal dos associados e a indicação de seus respectivos endereços.

A Lei 9.494/1997, ao fixar requisitos ao ajuizamento de demandas coletivas, não poderia se sobrepor à norma estabelecida nos arts. 5º, LXX, e 8º, III, da Constituição Federal.

STJ. 2ª Turma. AgRg no AREsp 108.779/MG, Min. Herman Benjamin, julgado em 17/04/2012.

O que é legitimidade extraordinária (substituição processual)?

Ocorre quando alguém, em nome próprio, pleiteia em juízo interesse alheio (de outrem). Confere-se legitimidade a alguém para discutir em juízo direito que não é dele.

EXPLICAÇÃO DO JULGADO

Imagine a seguinte situação hipotética:

Diversos servidores da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) pediram o reconhecimento de um determinado benefício (correção do enquadramento funcional dos servidores da UFRGS em decorrência do afastamento da proibição da soma das cargas horárias para fins de enquadramento inicial por capacitação).

O pedido foi negado.

Em razão disso, o sindicato dos servidores, atuando como substituto processual, ajuizou ação contra a Universidade postulando o deferimento desse benefício aos servidores da instituição.

Vale ressaltar que, junto com a petição inicial, o sindicato anexou uma lista de todos os servidores que ingressaram com pedidos administrativos e que foram negados.

O pedido foi julgado procedente, determinando à Universidade que concedesse o benefício a todos os servidores substituídos. A decisão transitou em julgado.

João ingressou com cumprimento individual de sentença.

A Universidade suscitou a ilegitimidade ativa de João alegando que seu nome não constou no processo administrativo no qual se postulou o reconhecimento do benefício e que depois deu origem à ação proposta pelo sindicato.

O juiz acolheu a ilegitimidade de João, decisão mantida pelo TRF4.

Ainda inconformado, o servidor interpôs recurso especial.

Foi correta a decisão quanto à ilegitimidade de João? A decisão do juiz e do TRF4 foi mantida pelo STJ? NÃO.

Inicialmente, é importante esclarecer que a legitimidade dos sindicatos é ampla e não depende de autorização dos substituídos:

Os sindicatos possuem ampla legitimidade extraordinária para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos.

STF. Plenário. RE 883.642/AL, Rel. Ministro Presidente, julgado em 18/06/2015 (Repercussão Geral - Tema 823).

Assim, se o sindicato ajuizar ação coletiva em favor dos integrantes daquela determinada categoria, este sindicato atua como substituto processual (em nome próprio defende direito alheio) e ele não precisa juntar uma lista com a relação dos substituídos:

Na hipótese em que sindicato atue como substituto processual em ação coletiva para a defesa de direitos individuais homogêneos, não é necessário que a causa de pedir, na primeira fase cognitiva, contemple descrição pormenorizada das situações individuais de todos os substituídos.

STJ. 2ª Turma. REsp 1395875-PE, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20/2/2014 (Info 538).

Assim, no caso concreto, a juntada da lista junto com a petição inicial não gerou, por si só, a limitação subjetiva da abrangência da sentença coletiva aos substituídos nela indicados.

Situação diversa, e excepcional, é aquela em que o próprio título executivo limita expressamente a sua abrangência subjetiva diante de particularidades do direito tutelado. Ex: se a sentença tivesse dito que o benefício só vale para os servidores que ingressaram no serviço público antes de 2002. Se tivesse havido essa delimitação, aí sim seria indevida a inclusão de servidor que não integrou a ação coletiva, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Em suma:

Não havendo limitação subjetiva no título executivo em razão das particularidades do direito tutelado, é indevida a limitação de sua abrangência aos filiados relacionados na inicial da ação coletiva proposta por sindicato.

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp 1.956.312-RS, Rel. Ministro Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF5), julgado em 29/11/22 (Info 759).

No mesmo sentido:

Não tendo havido expressa limitação subjetiva no julgado coletivo, todos os integrantes da categoria substituída pelo sindicato possuem legitimidade para executar o título judicial, independentemente de autorização ou relação nominal eventualmente juntada à inicial.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AgInt no REsp 1.964.459/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 12/9/2022.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

A prerrogativa de foro não se estende a terceiro que compartilhe imóvel com autoridade não investigada

Importante!!!

ODS 16

Caso adaptado: o juiz autorizou a realização de busca e apreensão na residência onde mora Carla, considerando que ela estava sendo investigada pela prática de tráfico de drogas. O problema é que Carla morava em um apartamento com a sua mãe Regina, que é Promotora de Justiça. Regina argumentou, então, que a busca e apreensão realizada teria sido nula considerando que a ordem judicial foi exarada por um juiz de 1ª instância e os membros do Ministério Público possuem foro por prerrogativa de função, sendo julgados pelo Tribunal de Justiça (e não pelos juízes em 1ª instância). Assim, segundo argumentou Regina, quem deveria ter autorizado a busca e apreensão em sua casa teria que ser um Desembargador do TJ.

A tese não foi acolhida pelo STJ. No caso, considerando que a pessoa que a Promotora de Justiça não é objeto da investigação, não há razão para se estender à sua filha a prerrogativa de foro, ainda que compartilhem o mesmo domicílio.

STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 2.020.411/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 25/10/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Carla estava sendo investigada por tráfico de drogas e associação para o tráfico.

O juiz autorizou a realização de busca e apreensão na residência onde mora Carla.

A medida foi cumprida, tendo sido apreendidos diversos materiais que pertenciam à investigada.

Até aí, tudo bem, não se imaginava que haveria maiores controvérsias.

O problema é que Carla morava em um apartamento com a sua mãe Regina.

Regina, por sua vez, é Promotora de Justiça. Ela argumentou, então, que a busca e apreensão realizada em sua residência foi nula considerando que a ordem judicial foi exarada por um juiz de 1ª instância e os membros do Ministério Público possuem foro por prerrogativa de função, sendo julgados pelo Tribunal de Justiça (e não pelos juízos em 1ª instância).

Assim, segundo argumentou Regina, quem deveria ter autorizado a busca e apreensão em sua casa teria que ser um Desembargador do Tribunal de Justiça (e não um juiz de 1ª instância).

O argumento invocado foi acolhido pelo STJ?

NÃO.

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que, segundo a orientação fixada pelo STF na Questão de Ordem na AP 937, o foro por prerrogativa de função é restrito a crimes cometidos ao tempo do exercício do cargo e que tenham relação com este. Vale ressaltar, contudo, que o STJ já decidiu que:

A competência para o julgamento de crime praticado por Promotor de Justiça, em contexto que não guarda relação com as atribuições do cargo, é do Tribunal de Justiça, revelando-se inviável a extensão do entendimento exarado pelo STF na QO na AP 937.

STJ. 5ª Turma. HC 684.254-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 23/11/2021.

Assim, prevalece o entendimento de que, mesmo se o Promotor de Justiça praticar um crime fora do exercício de suas funções, a competência para julgá-lo seria do Tribunal de Justiça.

Ocorre que a presente situação é diferente. Não se está tratando de crime cometido por membro do Ministério Público, mas sim de infração praticada por um familiar seu.

O foro “privilegiado” consiste em uma garantia conferida a determinadas autoridades para assegurar-lhes o livre exercício do cargo. Não se trata de imunidade penal ou de garantia de não ser importunado.

No caso, considerando que a pessoa que a Promotora de Justiça não é objeto da investigação, não há razão para se estender à sua filha a prerrogativa de foro, ainda que compartilhem o mesmo domicílio.

Sobre o tema, o STF também já decidiu que a prerrogativa de foro se relaciona à autoridade, e não à titularidade de um imóvel. No julgamento da Reclamação 36.956/SP, de relatoria do ministro Gilmar Mendes, ficou definido que a questão central para validar a admissibilidade da diligência é a incomunicabilidade do seu resultado com o titular da prerrogativa de foro. Confira as palavras do Ministro Gilmar Mendes na oportunidade:

“(…) o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a prerrogativa de foro junto à Corte se relaciona à autoridade, e não à titularidade de um imóvel. Na ocasião do julgamento da Reclamação 24.473/SP, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, ficou definido que a questão central para validar a admissibilidade de diligência e de qualquer medida invasiva, deferida por juízo diverso do STF, é a incomunicabilidade do resultado da diligência com o titular da prerrogativa de foro.

Mais recentemente, na Reclamação 25.537/DF (Rel. Min. Edson Fachin), o Plenário reafirmou sua jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal não elegeu o local da realização da diligência como fator de determinação da competência desta Corte.”

Ficou demonstrado, na situação concreta, que foram apreendidos unicamente bens de exclusiva propriedade da investigada Carla e estritamente relacionados com a prática criminosa, não tendo sido apreendidos bens ou materiais pertencentes à autoridade com foro privativo, razão pela qual não há que se falar em ilegalidade da diligência.

Em suma:

A prerrogativa de foro não se estende a terceiro que compartilhe imóvel com autoridade não investigada.

STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 2.020.411/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 25/10/2022 (Info 759).

DOD PLUS – JULGADO CORRELATO

Em casos como o acima narrado, o fundamental é saber se a pessoa com foro por prerrogativa de função acabou sendo também, indiretamente, investigada, ou seja, se também foram colhidos materiais que pertenciam à autoridade.

Nesse sentido, confira esse outro caso no qual o STF reconheceu a ilicitude da diligência:

Busca e apreensão ordenada contra o marido da Senadora, mas cujo cumprimento ocorreu no imóvel funcional onde ambos residem: deve-se observar as regras de foro privativo

Paulo Bernardo era investigado e o juiz de 1º grau determinou, contra ele, busca e apreensão.

Ocorre que Paulo Bernardo residia com a sua esposa, a Senadora Gleisi Hoffmann, em um imóvel funcional cedido pelo Senado.

Desse modo, a busca e apreensão foi realizada neste imóvel funcional.

O STF entendeu que esta prova foi ilícita (art. 5º, LVI, da CF/88) e determinou a sua inutilização e o desentranhamento dos autos de todas as provas obtidas por meio da referida diligência.

O Supremo entendeu que a ordem judicial de busca e apreensão foi ampla e vaga, sem prévia individualização dos bens que seriam de titularidade da Senadora e daqueles que pertenciam ao seu marido.

Diante disso, o STF entendeu que o juiz, ao dar essa ordem genérica, acabou por também determinar medida de investigação contra a própria Senadora. Logo, como ela tinha foro por prerrogativa de função no STF (art. 102, I, “b”, da CF/88), somente o Supremo poderia ter ordenado qualquer medida de investigação contra a parlamentar federal. Isso significa que o juiz de 1ª instância usurpou uma competência que era do STF.

Reconheceu, por conseguinte, a ilicitude da prova obtida (art. 5º, LVI, da CF/88) e de outras diretamente dela derivadas.

STF. 2ª Turma. Rcl 24473/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 26/6/2018 (Info 908).

PROVAS

Havendo controvérsia entre as declarações dos policiais e do flagranteado, e inexistindo a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar

Caso adaptado: a polícia recebeu “denúncia anônima” de que estaria havendo tráfico de drogas na residência de João. Uma equipe policial se dirigiu até o local. João estava na frente da residência. Os policiais fizeram busca pessoal, mas nada de ilícito foi encontrado em sua posse. Regina, esposa de João, que também estava na frente da casa, autorizou que os policiais entrassem na residência. Dentro da casa, os agentes encontraram uma pequena quantidade de droga. Em razão disso, João foi preso em flagrante. Na delegacia, Regina afirmou que somente autorizou a entradas dos policiais após sofrer ameaças de que “poderia ter problemas”, como perder a guarda do filho e eventualmente ser presa. Mesmo assim, João foi denunciado por tráfico de drogas. A defesa impetrou habeas corpus alegando, em síntese, que a prova é ilícita, por invasão de domicílio, em razão de mera denúncia anônima, sem existência de fundadas razões. No mais, afirmou que o consentimento da esposa do paciente não foi livre. O STJ concordou com a defesa.

A abordagem do paciente se deu em virtude de denúncia anônima, sem que nada de ilícito fosse encontrado em sua posse, e, na sequência, ingressou-se na residência do paciente, com autorização da sua esposa. Contudo, além da ausência de justa causa para a busca pessoal e para o ingresso no domicílio do paciente, o consentimento de sua esposa não foi prestado livremente, circunstâncias que tornam ilícito o ingresso no domicílio bem como as provas obtidas com a diligência.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 766.654-SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 13/09/2022 (Info 759).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A polícia recebeu “denúncia anônima” de que estaria havendo tráfico de drogas na residência de João.

Uma equipe policial se dirigiu até o local.

João estava na frente da residência. Os policiais fizeram busca pessoal, mas nada de ilícito foi encontrado em sua posse.

Regina, esposa de João, que também estava na frente da casa, autorizou que os policiais entrassem na residência. Dentro da casa, os agentes encontraram uma pequena quantidade de droga.

Em razão disso, João foi preso em flagrante.

Na delegacia, Regina afirmou que somente autorizou a entradas dos policiais após sofrer ameaças de que “poderia ter problemas”, como perder a guarda do filho e eventualmente ser presa.

Mesmo assim, João foi denunciado por tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006).

A defesa impetrou habeas corpus alegando, em síntese, que a prova é ilícita, por invasão de domicílio, em razão de mera denúncia anônima, sem existência de fundadas razões.

No mais, afirmou que o consentimento da esposa do paciente não foi livre.

O STJ concordou com o pedido da defesa? A busca domiciliar realizada foi ilegal?

SIM.

O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões que sinalizem a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão.

Assim, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

Deve-se frisar, ainda, que:

A mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não legitima o ingresso de policiais no domicílio indicado, estando, ausente, assim, nessas situações, justa causa para a medida.

STJ. 6ª Turma. HC 512.418/RJ, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 3/12/2019.

Relevante ponderar, também, que a Sexta Turma deste Tribunal, nos autos do HC 598.051/SP, da Relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, julgado em 2/3/2021, proclamou nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais.

No caso concreto, a abordagem do acusado se deu em virtude de denúncia anônima, sem que nada de ilícito fosse encontrado em sua posse, e, na sequência, ingressou-se em sua residência, com autorização da sua esposa. Contudo, além da ausência de justa causa para a busca pessoal e para o ingresso no domicílio, o consentimento de sua esposa não foi prestado livremente, circunstâncias que tornam ilícito o ingresso no domicílio bem como as provas obtidas com a diligência.

Com efeito, “não se admite que a autoridade policial, apenas com base em delação anônima, sem a produção de elementos capazes de evidenciar fundadas suspeitas da prática delitiva, viole o direito constitucional à inviolabilidade do domicílio, conduzindo à ilicitude da prova colhida, bem como dela derivadas, nos termos do art. 157 do Código de Processo Penal (RHC 105.138/MS, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 10/4/2019)” (STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 698.199/RS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 20/6/2022).

Ademais, “havendo controvérsia entre as declarações dos policiais e do flagranteado e inexistindo a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar e consequentemente de toda a prova dela decorrente (fruits of the poisonous tree)” (STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 703.991/RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 16/5/2022).

Em suma:

Havendo controvérsia entre as declarações dos policiais e do flagranteado, e inexistindo a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 766.654-SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 13/09/2022 (Info 759).

DIREITO TRIBUTÁRIO

PIS / COFINS

A receita decorrente da alienação dos bens objeto de operação de leasing na qual a instituição financeira figura como arrendadora é excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS

ODS 16

Durante a vigência do arrendamento mercantil, a sociedade empresária arrendadora é proprietária dos bens arrendados, os quais integram o seu ativo permanente (não circulante), nos termos do art. 3º da Lei nº 6.099/74.

O art. 3º, § 2º, IV, da Lei nº 9.718/98, exclui da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS no regime cumulativo a receita oriunda da alienação de bens do ativo permanente (não circulante), previsão que alcance a receita decorrente da alienação dos bens objeto de operação de leasing na qual instituição financeira figura como arrendadora.

As instituições financeiras descritas no art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91 podem deduzir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS as receitas oriundas da alienação de bens do ativo permanente.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, julgado em 29/11/2022 (Info 759).

LEASING (ARRENDAMENTO MERCANTIL)

O que é o leasing?

O arrendamento mercantil (também chamado de *leasing*) é uma espécie de contrato de locação no qual o locatário tem a possibilidade de, ao final do prazo do ajuste, comprar o bem, pagando uma quantia chamada de valor residual garantido (VRG).

O arrendamento mercantil, segundo definição do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 6.099/74, constitui “negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta.”

A Lei nº 6.099/74 dispõe sobre o tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil.

Opções do arrendatário:

Ao final do *leasing*, o arrendatário terá três opções:

- renovar a locação, prorrogando o contrato;
- não renovar a locação, encerrando o contrato;
- pagar o valor residual e, com isso, comprar o bem alugado.

Exemplo:

“A” faz um contrato de *leasing* com a empresa “B” para arrendamento de um veículo 0km pelo prazo de cinco anos. Logo, “A” pagará todos os meses um valor a título de aluguel e poderá usar o carro. A principal diferença para uma locação comum é que “A”, ao final do prazo do contrato, poderá pagar o valor residual e ficar definitivamente com o automóvel.

Obs.: é comum, na prática, que o contrato já estabeleça que o valor residual será diluído nas prestações do aluguel. Assim, o contrato prevê que o arrendatário já declara que deseja comprar o bem e, todos os meses, junto ao valor do aluguel, ocorre também o pagamento do valor residual de forma parcelada. Como dito, isso é extremamente frequente, especialmente no caso de *leasing* financeiro. No entanto, nem sempre isso ocorre.

O STJ considera legítima essa prática?

SIM. Trata-se de entendimento sumulado do STJ:

Súmula 293: A cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil.

EXPLICAÇÃO DO JULGADO

Imagine a seguinte situação hipotética:

BFB era uma instituição financeira que realizava operações de leasing.

Em 2008 e 2009, a BFB celebrou contratos de arrendamento mercantil com inúmeras outras empresa. Em outras palavras, ela arrendou inúmeros bens para terceiros.

A BFB excluiu os lucros obtidos com essa alienação das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Em 2011, foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de PIS e COFINS sobre a receita da alienação desses bens arrendados.

A BFB impetrou mandado de segurança alegando que não cabe PIS e COFINS sobre a venda de bens destinados ao arrendamento mercantil, os quais são escriturados no ativo permanente da empresa. Argumentou que tais bens são ativos imobilizados da arrendante, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.099/74, que tem a seguinte redação:

Art. 3º Serão escriturados em conta especial do ativo imobilizado da arrendadora os bens destinados a arrendamento mercantil.

O art. 3º, §2º, IV da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, excluiu expressamente tais bens da base de cálculo do PIS e da COFINS:

Lei 9.718/98	
Redação original	Redação dada pela Lei 13.043/2014
Art. 3º (...) § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: (...) IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.	Art. 3º (...) § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: (...) IV - as receitas de que trata o inciso IV do caput do art. 187 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, decorrentes da venda de bens do ativo não circulante, classificado como investimento, imobilizado ou intangível; e

Após perder em 1ª instância e no TRF, a empresa interpôs recurso especial. O STJ concordou com os argumentos da impetrante?

SIM.

No regime cumulativo, a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS corresponde à receita bruta da pessoa jurídica, nos moldes dos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.718/98:

Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

Na redação vigente à época dos fatos geradores, o inciso IV do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 excluía da base de cálculo do PIS e COFINS a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente:

Lei 9.718/98	
Redação original	Redação dada pela Lei 13.043/2014
Art. 3º (...) § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: (...) IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.	Art. 3º (...) § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: (...) IV - as receitas de que trata o inciso IV do caput do art. 187 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, decorrentes da venda de bens do ativo não circulante, classificado como investimento, imobilizado ou intangível; e

Após a vigência da Lei nº 13.043/2014, foi conferida nova redação ao dispositivo em apreço, para determinar a exclusão das receitas "(...) decorrentes da venda de bens do ativo não circulante, classificado como investimento, imobilizado e intangível" da base de cálculo das mencionadas contribuições, sem que houvesse, contudo, alteração do conteúdo normativo anterior, pois a mudança legislativa teve por escopo adequar a legislação tributária à classificação dos ativos das companhias delineada pela já destacada Lei nº 11.941/2009.

Nessa linha, sendo os bens destinados ao arrendamento mercantil classificados como parte do ativo imobilizado e, por força do art. 3º da Lei nº 6.099/74, como elemento do ativo permanente (não circulante) da arrendadora, a receita decorrente de sua alienação não é alcançada pela incidência dos tributos em exame.

Vale destacar que essa interpretação foi posteriormente acolhida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme se extrai dos arts. 1º, III, e 7º, V, da Instrução Normativa RFB nº 1.285/2012 e da atual redação dos arts. 662 e 667, V, da Instrução Normativa RFB nº 1.911/2019.

Essa conclusão também é acolhida pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), inclusive sob o regime de recursos administrativos repetitivos (art. 47, § 1º, da Portaria MF n. 343/2015), tratando-se, portanto, de matéria pacífica no âmbito da Administração Tributária Federal.

Dessarte, a par da expressa dicção legal, a orientação vigente em âmbito administrativo é no sentido de que as receitas decorrentes da alienação de bens do ativo não circulante - mesmo quando oriundas da venda dos bens destinados ao arrendamento mercantil - estão excluídas da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS no regime cumulativo.

Assim, podemos afirmar que:

A receita decorrente da alienação dos bens objeto de operação de *leasing* na qual a instituição financeira figura como arrendadora é excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, julgado em 29/11/2022 (Info 759).

Em nosso exemplo, a BFB poderia deduzir da base de cálculo do PIS e COFINS as receitas da alienação de bens do ativo permanente?

SIM.

Os §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 estabelecem hipóteses específicas de dedução da base de cálculo das contribuições em exame quanto às pessoas jurídicas equiparadas a instituições financeiras pelo art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91:

Lei 9.718/98

Art. 3º (...)

§ 5º Na hipótese das pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão admitidas, para os efeitos da COFINS, as mesmas exclusões e deduções facultadas para fins de determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP.

§ 6º Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no § 5º, poderão excluir ou deduzir:

I - no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

a) despesas incorridas nas operações de intermediação financeira; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

b) despesas de obrigações por empréstimos, para repasse, de recursos de instituições de direito privado; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

c) deságio na colocação de títulos; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

d) perdas com títulos de renda fixa e variável, exceto com ações; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

e) perdas com ativos financeiros e mercadorias, em operações de hedge; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

Art. 22 (...)

§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, **empresas de arrendamento mercantil**, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999). (Vide Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001).

No entanto, essa disciplina não impede que as empresas de arrendamento mercantil usufruam do disposto no § 2º do art. 3º da mesma Lei nº 9.718/98, porquanto o caráter especial dos dispositivos não tem o condão de inviabilizar a aplicação das normas gerais de delimitação da receita bruta, mormente em face da ausência de incompatibilidade entre as disposições comuns e as específicas.

Com efeito, a diretriz do art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.718/98 se dirige à determinação da base imponible da contribuição ao PIS e da COFINS na sistemática cumulativa, mediante a identificação de rubricas excluídas da noção de receita bruta quanto a todos os sujeitos passivos. Por sua vez, o regramento previsto nos §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 permite, após o encontro da receita bruta, a dedução de despesas incorridas por instituições financeiras da base de cálculo das exações, com o intuito de reduzir o montante devido por essas entidades.

Desse modo, não há contradição entre o dispositivo delimitador da noção de receita bruta para os fins das contribuições sociais em exame e as normas que, após a quantificação da base imponible, deduzem desse montante determinadas parcelas exclusivamente em relação a alguns contribuintes.

Ademais, a razão subjacente à criação de parâmetros próprios aplicáveis às instituições financeiras condiz com a especificidade das atividades bancárias. Nesse sentido, as deduções e exclusões previstas nos §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 são pertinentes a negócios jurídicos reservados, por lei, a tais entidades, razão pela qual o legislador tributário editou casuística própria para citado segmento econômico.

Essas hipóteses de dedutibilidade se relacionam, por exemplo, com despesas, perdas e deságios suportados pelas pessoas jurídicas mencionadas no art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91, sempre de modo vinculado a atividades próprias do respectivo setor, tais como a intermediação financeira e a operação com títulos de renda fixa ou variável.

Não obstante, apesar da previsão de regramento especial, não há óbice ao aproveitamento das diretrizes gerais pelas entidades em tela, pois a redação do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, além de se direcionar ao delineamento da noção de receita bruta, não restringe sua aplicação a grupo específico de contribuintes - detendo, portanto, aspecto abrangente.

Tal forma de apuração do crédito tributário detém caráter especial e, não sendo voltada a delimitar a materialidade da hipótese de incidência, assume aspecto de benefício fiscal.

Trata-se, em verdade, de aparente conflito de normas que, a rigor, não denotam o mesmo âmbito de incidência, sendo uma geral e outra especial, aplicando-se, in casu, o disposto no § 2º do art. 2º do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro - LINDB), segundo o qual “[...] a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior”.

Dessa forma, é aparente a antinomia entre as normas que delimitam a materialidade da hipótese de incidência da contribuição ao PIS e da COFINS no regime cumulativo - aplicáveis, em caráter geral, a todos os contribuintes sujeitos às exações - e os §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, porquanto o regramento

especial assume diretriz exonerativa, com natureza jurídica de benefício fiscal redutor da base de cálculo dos tributos em exame apenas em relação às entidades descritas no art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91.

Em suma:

Os §§ 5º e 6º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 constituem normas especiais que convivem harmonicamente com as regras gerais previstas no § 2º do mesmo dispositivo de lei, razão pela qual as instituições financeiras descritas no art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91 podem deduzir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS as receitas oriundas da alienação de bens do ativo permanente.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.747.824-SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, julgado em 29/11/2022 (Info 759).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial, no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato. ()
- 2) É possível suspender a habilitação de crédito até que se resolva a controvérsia quanto à existência dele bem como a seu respectivo valor em juízo arbitral, em observância a cláusula compromissória estabelecida entre as partes. ()
- 3) Em processo de apuração de ato infracional, é possível a propositura de ação rescisória pelo Ministério Público visando a desconstituição de coisa julgada absolutória. ()
- 4) Existe interesse de agir para proposição de ação ordinária objetivando a anulação de débito fiscal, com fundamento na ocorrência de erro, perpetrado pelo contribuinte, no preenchimento da Declaração de Crédito Tributário Federal (DCTF), ainda que inexistente prévio requerimento administrativo. ()
- 5) Não faz coisa julgada sobre a integralidade da relação jurídica o pronunciamento judicial que aprecia relações de trato continuado que sofrem modificações de ordem fática e jurídica no tempo. ()
- 6) Após a alteração do art. 921, § 5º, do CPC/2015, promovida pela Lei nº 14.195/2021, o reconhecimento da prescrição intercorrente e a consequente extinção do processo obstam a condenação da parte que deu causa à ação ao pagamento de honorários sucumbenciais. ()
- 7) Não havendo limitação subjetiva no título executivo em razão das particularidades do direito tutelado, é indevida a limitação de sua abrangência aos filiados relacionados na inicial da ação coletiva proposta por sindicato. ()
- 8) A prerrogativa de foro se estende a terceiro que compartilhe imóvel com autoridade não investigada. ()
- 9) Havendo controvérsia entre as declarações dos policiais e do flagranteado, e inexistindo a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar. ()

Gabarito

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