

Informativo comentado: Informativo 756-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO ADMINISTRATIVO

PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS (AUTOTUTELA)

- É possível a anulação do ato de anistia pela Administração Pública, evidenciada a violação direta do art. 8º do ADCT, mesmo quando decorrido o prazo decadencial contido na Lei 9.784/99.

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE PRIVADA (SERVIDÃO ADMINISTRATIVA)

- É cabível a avaliação pericial provisória como condição à imissão na posse nas ações regidas pelo DL 3.365/41, quando não observados os requisitos previstos no art. 15, § 1º, do referido diploma.

TEMAS DIVERSOS

- A OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei 12.514/2011, apesar de sua natureza *sui generis*.

DIREITO CIVIL

PRESSCRIÇÃO

- Se o autor alega que a celebração do contrato lhe causou prejuízos porque a outra parte praticou ilícito concorrencial, o prazo prescricional de 3 anos se inicia com a celebração do ajuste.

ALIMENTOS

- É possível cumular pedidos de prisão e de penhora na mesma execução de alimentos.

DIREITO EMPRESARIAL

MARCA

- É possível o uso da expressão "paraolímpico" por instituto com atividades voltadas à inclusão social de pessoas com necessidades especiais e ao incentivo às práticas esportivas, quando ausentes fins comerciais.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Se a sentença foi prolatada sob a vigência do CPC/1973, os honorários advocatícios deverão seguir as regras do CPC/1973, ainda que essa sentença seja reformada já na vigência do CPC/2015.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

- Se a parte executada faz o depósito da quantia cobrada e afirma que não se trata de cumprimento voluntário, mas sim de garantia do juiz, caso a impugnação seja julgada improcedente, ela terá que pagar multa e honorários.

PENHORA

- A penhora de cotas de fundo de investimento não confere, automaticamente, ao exequente a condição de cotista desse fundo, não sujeitando-se aos riscos provenientes dessa espécie de investimento.

PROCESSO COLETIVO

- É de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual de sentença proferida em ação civil pública.

PROCEDIMENTOS ESPECIAIS

- *O ato judicial que encerra a primeira fase da ação de exigir contas enseja o pagamento de honorários advocatícios de sucumbência.*

DIREITO PENAL

LEI MARIA DA PENHA

- *O requerido (autor da violência) não será citado para contestar o pedido de medidas cautelares dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha.*
- *É ilegal a fixação ad eternum de medida protetiva, devendo o magistrado avaliar periodicamente a pertinência da manutenção da cautela imposta.*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

- *O testemunho prestado em juízo pelo policial deve ser valorado, assim como acontece com a prova testemunhal em geral, conforme critérios de coerência interna, coerência externa e sintonia com as demais provas dos autos.*

EXECUÇÃO PENAL

- *A ausência de falta grave nos últimos 12 meses não é suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO

- *É possível assegurar, na via administrativa, o direito à restituição do indébito tributário reconhecido por decisão judicial em mandado de segurança.*

ICMS

- *O entendimento do STJ de que o crédito presumido de ICMS não integra a base de cálculo do IRPJ e da CSLL não foi alterado com a LC 60/2017.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE PRIVADA (SERVIDÃO ADMINISTRATIVA)

É cabível a avaliação pericial provisória como condição à imissão na posse nas ações regidas pelo DL 3.365/41, quando não observados os requisitos previstos no art. 15, § 1º, do referido diploma

ODS 16

Em regra, nos termos do caput do art. 15 do DL 3.365/1941, para haver a imissão provisória na posse o ente público interventor deve cumulativamente:

- a) alegar urgência; e**
- b) depositar a quantia apurada, mediante contraditório, em avaliação prévia, da qual pode resultar inclusive a complementação da oferta inicial.**

A imissão provisória na posse pode ser feita, sem a oitiva do proprietário, e sem a avaliação prévia, desde que:

- a) seja depositado o preço oferecido, sendo este superior a vinte vezes o valor locativo do imóvel sujeito a IPTU;**
- b) seja depositada a quantia correspondente a vinte vezes o valor locativo do imóvel sujeito a IPTU, se o preço for menor;**

c) seja depositado o valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do IPTU, caso tenha havido atualização no ano fiscal imediatamente anterior; ou

d) se não tiver havido essa atualização, o juiz fixará o valor a ser depositado tendo em conta a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel.

STJ. 2^a Turma. ARESp 1.674.697-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Servidão administrativa

Servidão administrativa é o direito do poder público de usar de um bem imóvel do particular para a execução de obras e serviços de interesse público, mediante o pagamento de indenização pelos prejuízos que efetivamente sejam causados ao particular.

Ex: a instalação de uma rede elétrica no imóvel do particular.

Formas de instituição

Existem duas formas de instituição de uma servidão administrativa:

a) Acordo administrativo

O proprietário do imóvel e o poder público celebram, por escritura pública, um acordo que garante ao Estado o direito de uso da propriedade para determinada finalidade pública.

Antes da celebração do acordo, deve haver uma declaração de necessidade pública daquele imóvel.

b) Sentença judicial

Não havendo acordo entre as partes, o poder público promove ação contra o proprietário, demonstrando que aquele imóvel foi declarado como sendo de utilidade pública.

Indenização

Na servidão, ao contrário do que ocorre na desapropriação, o particular não perde a propriedade do imóvel. Assim, em regra, o particular não será indenizado, salvo se comprovar que a instituição daquela servidão lhe causou efetivos prejuízos.

Qual é o fundamento legal para a servidão administrativa?

Não há uma base legal específica. Por força do art. 40 do Decreto-Lei nº 3.365/41, aplicam-se ao procedimento de servidão as regras para a desapropriação por utilidade pública, no que couber:

Art. 40. O expropriante poderá constituir servidões, mediante indenização na forma desta lei.

Extinção

A servidão, em princípio, é permanente. Entretanto poderão ocorrer fatos supervenientes que acarretem a extinção da servidão. É o caso, por exemplo, da cessação da necessidade pública ou da utilidade do imóvel.

Feita essa revisão, imagine agora a seguinte situação hipotética:

A ANEEL (autarquia federal), por meio de uma resolução administrativa, declarou o imóvel de João como sendo de utilidade pública. Isso porque será necessário que uma linha de transmissão de energia elétrica passe pelo local. Logo, essa declaração de utilidade pública tinha como objetivo a instituição de uma servidão administrativa de passagem.

Alfa é uma concessionária de transmissão de energia elétrica. Ela ficou responsável por instalar essa linha de transmissão, que passará pelo imóvel de João.

A concessionária procurou João para fazer um acordo e instituir a servidão de passagem. João, contudo, não aceitou firmar o acordo porque exigiu uma indenização, que a concessionária entendeu que não era devida.

Diante disso, a concessionária ajuizou, contra João, ação de constituição de servidão administrativa de passagem.

Na ação, a autora pediu, liminarmente, a imissão provisória na posse oferecendo e depositando em juízo o valor de R\$ 10 mil, que a concessionária reputou como sendo a quantia correspondente aos prejuízos que o proprietário sofreria.

A concessionária chegou a esse valor mediante laudo pericial elaborado por um perito que ela contratou.

Imissão provisória na posse

Em regra, a posse do Poder Público sobre o bem somente ocorre quando tiver terminado o processo e paga a indenização.

No entanto, o juiz pode determinar a imissão provisória na posse, ou seja, que o Poder Público fique com a posse do bem mesmo antes do processo chegar ao fim.

Requisitos para a imissão provisória

Para a imissão provisória na posse são necessários dois requisitos:

- urgência da medida;
- depósito do valor do bem, segundo critérios definidos na lei.

Isso está previsto no art. 15, caput e § 1º do Decreto-Lei nº 3.365/41:

Art. 15. Se o expropriante alegar urgência e depositar quantia arbitrada de conformidade com o art. 685 do Código de Processo Civil (*atual art. 874 do CPC/2015*), o juiz mandará imiti-lo provisoriamente na posse dos bens.

§ 1º A imissão provisória poderá ser feita, independente da citação do réu, mediante o depósito:
a) do preço oferecido, se este fôr superior a 20 (vinte) vêzes o valor locativo, caso o imóvel esteja sujeito ao impôsto predial;

b) da quantia correspondente a 20 (vinte) vêzes o valor locativo, estando o imóvel sujeito ao impôsto predial e sendo menor o preço oferecido;

c) do valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do impôsto territorial, urbano ou rural, caso o referido valor tenha sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior;

d) não tendo havido a atualização a que se refere o inciso c, o juiz fixará independente de avaliação, a importância do depósito, tendo em vista a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel.

(...)

Vale ressaltar que a imissão provisória na posse é legítima, conforme entendimento sumulado do STF:

Súmula 652-STF: Não contraria a Constituição o art. 15, § 1º, do Decreto-lei 3365/1941 (Lei da desapropriação por utilidade pública).

Voltando ao caso hipotético:

O juiz, antes mesmo da citação do réu, deferiu a imissão provisória na posse sob o argumento de que existe urgência considerando o prazo para a conclusão das obras e a necessidade de levar energia elétrica para os locais. O magistrado também reputou suficiente a quantia depositada.

João interpôs agravo de instrumento argumentando que o art. 15, *caput*, do Decreto-Lei nº 3.365/41 exige a realização de perícia judicial prévia para que a imissão na posse seja autorizada. No caso, o laudo foi produzido unilateralmente pela concessionária autora.

A questão chegou até o STJ. O Tribunal concordou com os argumentos do réu?

SIM.

Conforme vimos acima, o caput do art. 15 do DL 3.365/41 faz referência ao art. 685 do CPC/1973 (atual art. 874 do CPC/2015):

Art. 874. Após a avaliação, o juiz poderá, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária, mandar:

- I - reduzir a penhora aos bens suficientes ou transferi-la para outros, se o valor dos bens penhorados for consideravelmente superior ao crédito do exequente e dos acessórios;
- II - ampliar a penhora ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos bens penhorados for inferior ao crédito do exequente.

O que essa remissão quer dizer é que no procedimento de avaliação do bem, para fins de imissão provisória da posse, deve haver um breve contraditório a fim de que as partes auxiliem o avaliador na aquilatação do bem, de forma que, depois da manifestação de todos esses sujeitos processuais, o magistrado poderia determinar a complementação do valor ofertado inicialmente.

Diante disso, a correta leitura do caput do art. 15 do DL 3.365/41 deve ser a de que:

Em regra, para haver a imissão provisória na posse o ente público interventor deve cumulativamente:

a) alegar urgência; e

b) depositar a quantia apurada, mediante contraditório, em avaliação prévia, da qual pode resultar inclusive a complementação da oferta inicial.

Essa regra geral pode ceder espaço, contudo, a procedimento de que não participa o proprietário do bem. Nesse sentido, a imissão provisória na posse pode ser feita, sem a oitiva do proprietário, e sem a avaliação prévia, desde que:

- a) seja depositado o preço oferecido, sendo este superior a 20x (vinte vezes) o valor locativo do imóvel sujeito a IPTU;
- b) seja depositada a quantia correspondente a 20x (vinte vezes) o valor locativo do imóvel sujeito a IPTU, se o preço for menor;
- c) seja depositado o valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do IPTU, caso tenha havido atualização no ano fiscal imediatamente anterior; ou
- d) se não tiver havido essa atualização, o juiz fixará o valor a ser depositado tendo em conta a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel.

Assim, o contraditório do proprietário do bem é dispensado apenas se o ente público interventor cumpre algum desses requisitos, que basicamente se bipartem em duas ordens:

- 1) a oferta inicial deve ser superior a vinte vezes o preço locativo e, caso não seja, isso deve ser complementado (hipótese da alínea "b"), ou
- 2) a oferta deve ser correspondente ao valor cadastral do imóvel, desde que atualizado no ano fiscal anterior ao da propositura da demanda, e se não tiver havido a atualização será o juiz quem fixará o valor do depósito.

Dessa maneira, ressalvadas as hipóteses do art. 15, § 1º, do Decreto-lei nº 3.365/1941, é de rigor a observância da regra geral prevista no caput, a fim de que se condicione a imissão do desapropriante, ou, como no caso, do dominante, na posse do bem imóvel. Para além disso, as hipóteses que dispensam o contraditório, com perícia provisória e prévia, devem seguir estritamente o que consignado no texto legal. Portanto, tratando-se de hipótese de intervenção limitativa do direito de propriedade, e não de intervenção supressiva (desapropriação), a oferta indenizatória, caso comprovado o prejuízo, não imporá à concessionária a obrigação de pagar o montante como se fosse pela propriedade inteira, antes lhe autorizando a abater as depreciações do bem e a proceder com os descontos de direito. Contudo, havendo a limitação, o valor da indenização, e da oferta inicial, há observar como parâmetro aqueles vetores estabelecidos no parágrafo primeiro do art. 15, de maneira que se não houver, é de rigor o indeferimento da imissão possessória.

Em suma:

É cabível a avaliação pericial provisória como condição à imissão na posse nas ações regidas pelo Decreto-Lei nº 3.365/41, quando não observados os requisitos previstos no art. 15, § 1º, do referido diploma.

STJ. 2ª Turma. AREsp 1.674.697-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS (AUTOTUTELA)

É possível a anulação do ato de anistia pela Administração Pública, evidenciada a violação direta do art. 8º do ADCT, mesmo quando decorrido o prazo decadencial contido na Lei 9.784/99

Assunto já apreciado nos Infos 668 e 744 do STJ

ODS 8 E 9

No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria nº 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas.

STJ. 1ª Seção. MS 18.442-DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 09/11/2022 (Info 756).

No mesmo sentido: STF. Plenário. RE 817338/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 16/10/2019 (Repercussão Geral – Tema 839) (Info 956); STJ. 1ª Seção. MS 20.187-DF, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado Do TRF5), julgado em 10/08/2022 (Info 744).

Anistia política e reparação de natureza econômica

Durante a ditadura militar instalada no Brasil em 1964, diversas pessoas foram vítimas de perseguição política praticada pelo governo federal.

Como exemplo disso, diversos militares que não eram alinhados ao governo foram considerados “subversivos” pelo regime militar e expulsos das Forças Armadas.

A fim de reparar política e economicamente situações como essa e que atingiram milhares de indivíduos na época da ditadura militar, a CF/88 previu, no art. 8º do ADCT, que a União poderá conceder anistia política a pessoas que foram prejudicadas por perseguições decorrentes de motivação política no período de 18/09/1946 até a data de promulgação da Constituição.

Há previsão também de que o anistiado receba uma reparação de natureza econômica, a ser paga pela União, em alguns casos nos quais fique demonstrado que ele sofreu prejuízos em sua atividade laboral.

A Lei nº 10.559/2002 regulamentou o art. 8º do ADCT e a concessão dessa reparação econômica para os anistiados. Veja:

Art. 1º O Regime do Anistiado Político compreende os seguintes direitos:

I - declaração da condição de anistiado político;

II - reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada, asseguradas a readmissão ou a promoção na inatividade, nas condições estabelecidas no caput e nos §§ 1º e 5º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

(...)

Art. 3º A reparação econômica de que trata o inciso II do art. 1º desta Lei, nas condições estabelecidas no caput do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, correrá à conta do Tesouro Nacional.

(...)

Art. 4º A reparação econômica em prestação única consistirá no pagamento de trinta salários mínimos por ano de punição e será devida aos anistiados políticos que não puderem comprovar vínculos com a atividade laboral.

(...)

Art. 5º A reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, nos termos do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, será assegurada aos anistiados políticos que comprovarem vínculos com a atividade laboral, à exceção dos que optarem por receber em prestação única.

(...)

Art. 6º O valor da prestação mensal, permanente e continuada, será igual ao da remuneração que o anistiado político receberia se na ativa estivesse, (...)

Breve explicação sobre o procedimento administrativo

Os pedidos de anistia política são analisados pela “Comissão de Anistia”, órgão que tem a finalidade de examinar os requerimentos formulados e assessorar o Ministro de Estado em suas decisões.

Até 2018, a Comissão de Anistia era vinculada ao Ministério da Justiça.

Por força da MP 870/2019, convertida na Lei nº 13.844/2019, a Comissão de Anistia passou a fazer parte da estrutura do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.

A Comissão de Anistia poderá realizar diligências, requerer informações e documentos, ouvir testemunhas e emitir pareceres técnicos com o objetivo de instruir os processos e requerimentos, bem como arbitrar, com base nas provas obtidas, o valor das indenizações nos casos que não for possível identificar o tempo exato de punição do interessado (art. 12, § 3º da Lei nº 10.559/2002).

Após a Comissão de Anistia elaborar o parecer sobre o pedido, este é encaminhado ao Ministro de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, que é a autoridade competente para decidir sobre a anistia.

Assim, atualmente, caberá ao Ministro de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos decidir a respeito dos requerimentos de anistia (art. 10 da Lei nº 10.559/2002, com redação dada pela Lei nº 13.844/2019).

Se for concedida, a anistia é conferida por meio de Portaria assinada pelo Ministro.

Imagine agora a seguinte situação adaptada:

Em 1964, João, cabo da Aeronáutica, foi dispensado do serviço militar na década de 1960 por meio da Portaria nº 1.104/1964.

Em 2003, o Ministro da Justiça concedeu a João a anistia reconhecendo a sua condição de perseguido político.

Em 2006, a Advocacia-Geral da União emitiu nota técnica (AGU/JD-1/2006) fazendo alguns questionamentos sobre a forma indevida pela qual estavam sendo concedidas anistias políticas, dentre elas a que foi outorgada a João. Segundo esta nota, a Comissão de Anistia estava concedendo o benefício com base apenas em um documento produzido na época do regime militar de exceção, não sendo isso suficiente, considerando que seriam necessárias provas complementares.

Em 2011, o Ministro da Justiça, motivado pela nota técnica editada em 2006, determinou que fossem revistas as portarias de anistia de inúmeros militares, dentre elas a de João.

Em 2012, foi aberto processo administrativo para examinar a situação de João e, ao final, determinou-se a anulação da anistia política que lhe havia sido concedida sob o argumento de que a Portaria nº 1.104/1964, que ensejou a dispensa do cabo, não tinha motivação política.

A Portaria nº 1.104/1964 limitou-se a desligar João da Aeronáutica – assim como inúmeros outros – pelo simples fato de ele ter completado o tempo de serviço militar (8 anos).

O Ministério da Justiça fundamentou seu ato no poder de autotutela.

Autotutela

Segundo o princípio da autotutela (ou poder de autotutela), a Administração tem o poder-dever de controlar seus próprios atos, com a possibilidade de anular aqueles que forem ilegais e revogar os que se mostrarem inconvenientes ou inoportunos, sem precisar recorrer ao Poder Judiciário.

Existem duas súmulas do STF que preveem esse princípio:

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

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

Mandado de segurança alegando decadência

João não concordou e impetrou mandado de segurança contra o ato de anulação praticado pelo Ministro da Justiça.

No MS, alegou que, entre a data de concessão da anistia (2003) e a data de anulação do ato (2011) já havia se passado mais de 5 anos, tendo havido, portanto, a decadência do direito da Administração Pública de anular o ato, conforme previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99:

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

Argumentou, ainda, que a portaria interministerial que instaurou procedimento de revisão das anistias não tem o condão de reabrir o prazo decadencial já finalizado.

Defesa da União

A União defendeu que não houve decadência, apresentando, dentre outros, os seguintes argumentos:

1) a nota emitida pela AGU em 2006 estancou o prazo decadencial antes que ele se completasse, de forma que, antes de se passarem cinco anos, a Administração Pública teria agido. A publicação da nota representa medida de autoridade administrativa visando à anulação do ato ilegal, nos termos do § 2º do art. 54 da Lei nº 9.784/99:

Art. 54 (...)
§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

2) o impetrante agiu de má-fé porque não preenchia os requisitos para receber a anistia, de modo que não se aplica a ele o prazo decadencial de cinco anos, por conta da ressalva contida na parte final do art. 54.

A questão chegou até o STF. O que decidiu a Corte? A Administração Pública agiu corretamente ao anular a anistia política concedida ao impetrante?

SIM. Vamos entender com calma.

Prazo decadencial, excepcionalmente, pode ser suspenso

Em regra, o prazo decadencial não sofre interrupção ou suspensão. Porém, excepcionalmente, o ordenamento jurídico admite a suspensão do prazo decadencial. É o caso da parte final do art. 54 da Lei nº 9.784/99, que autoriza a anulação do ato administrativo consumado em situações de manifesta má-fé:

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

Assim, o decurso do prazo de cinco anos não impede que a Administração Pública faça a revisão de determinado ato, haja vista que a ressalva da parte final do caput do art. 54 da Lei nº 9.784/99 autoriza sua anulação a qualquer tempo, uma vez demonstrada a má-fé do beneficiário, no âmbito do procedimento administrativo, assegurado o devido processo.

Limite de prazo de 5 anos não se aplica em caso de ofensa direta à Constituição Federal

Além disso, a jurisprudência do STF construiu a tese de que o prazo decadencial do art. 54 da Lei nº 9.784/99 não se aplica quando o ato a ser anulado afronta diretamente a Constituição Federal.

Situações de flagrante inconstitucionalidade não devem ser consolidadas pelo transcurso do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, sob pena de subversão das determinações insertas na Constituição Federal.

Desse modo, não pode haver “usucapião de constitucionalidade”, pois a obrigatoriedade da Constituição deriva de sua vigência. Não é possível entender, portanto, que o tempo derogue a força obrigatória de seus preceitos por causa de ações omissivas ou comissivas de autoridades públicas.

Se há uma inconstitucionalidade flagrante, a pessoa que está se beneficiando dessa situação não está de boa-fé, já que deveria saber que aquela situação é incompatível com o ordenamento jurídico.

A parte final do art. 54 menciona que esse prazo não se aplica se ficar demonstrada a má-fé do beneficiário. Logo, estando o beneficiário de má-fé (porque a inconstitucionalidade era evidente), a ele não pode ser aplicado o prazo decadencial.

Portanto, o ato administrativo que declarou o impetrante como anistiado político não é passível de convalidação pelo tempo, dada a sua manifesta inconstitucionalidade, uma vez que viola frontalmente o art. 8º do ADCT.

Notas Técnicas da AGU se enquadram na previsão do § 2º do art. 54

O art. 54, § 2º, da Lei 9.784/99, dispõe que a adoção pela Administração Pública de qualquer medida a questionar o ato se mostra bastante a afastar a decadência:

Art. 54 (...)

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

O STF entendeu que as Notas Técnicas da AGU/JD-10/2003 e AGU/JD-1/2006 revelam as iniciativas da Administração Pública no sentido da necessidade de revisão do ato de anistia, constituindo, assim, causa obstativa da alegada decadência.

Comissão de Anistia concedeu de forma generalizada

A Comissão de Anistia do Ministério da Justiça editou súmula administrativa reconhecendo indiscriminadamente que todos os cabos da Aeronáutica que houvessem sido licenciados pela implementação do tempo de serviço militar (8 anos) seriam anistiados por ato de natureza exclusivamente política, sendo este o único fundamento para o enquadramento na situação do art. 8º do ADCT.

Essa interpretação dada pela Comissão de Anistia do Ministério da Justiça acabou presumindo que houve motivação política na Portaria 1.104/1964, implicando em números impressionantes de concessão de anistia política para ex-integrantes da Aeronáutica.

No procedimento de revisão realizado por Grupo de Trabalho Interministerial observou-se que não houve qualquer fato que indique que tenha havido punição ou perseguição por motivação política ao impetrante, em conformidade com o exigido no art. 17 da Lei 10.559/2002 para a anulação do ato:

Art. 17. Comprovando-se a falsidade dos motivos que ensejaram a declaração da condição de anistiado político ou os benefícios e direitos assegurados por esta Lei será o ato respectivo tornado nulo pelo Ministro de Estado da Justiça, em procedimento em que se assegurará a plenitude do direito de defesa, ficando ao favorecido o encargo de ressarcir a Fazenda Nacional pelas verbas

que houver recebido indevidamente, sem prejuízo de outras sanções de caráter administrativo e penal.

Assim, a Portaria nº 1.104/1964, por si, não constitui ato de exceção (ato de perseguição política da ditadura), sendo necessária a comprovação, caso a caso, da ocorrência de motivação político-ideológica para o ato de exclusão das Forças Armadas e consequente concessão de anistia política.

Ato de concessão viola a Constituição Federal

O STF concluiu, portanto, que o ato de concessão das anistias violou a ordem constitucional, pois não se amolda ao art. 8º do ADCT.

O art. 8º do ADCT exige que o militar tenha sido afastado por motivação estritamente política, não podendo receber anistia o militar licenciado pelo mero decurso do tempo, como foi o caso de João.

A anistia prevista no art. 8º do ADCT não alcança os militares expulsos com base em legislação disciplinar ordinária, ainda que em virtude de atos praticados por motivação política. Nesse sentido:

Súmula 674-STF: A anistia prevista no art. 8º do ADCT não alcança os militares expulsos com base em legislação disciplinar ordinária, ainda que em razão de atos praticados por motivação política.

Embora o verbete se refira às situações de expulsão, sua razão de decidir alcança, igualmente, os militares que foram licenciados das Forças Armadas por implemento do tempo de serviço.

Autotutela não viola segurança jurídica nem direito líquido e certo

O poder-dever de autotutela autoriza a Administração a proceder a revisão da condição de anistiado político, não havendo que se falar em desrespeito ao princípio da segurança jurídica ou a direito líquido e certo.

Não devolução dos valores já recebidos

Vale ressaltar que o anistiado político recebe uma reparação econômica mensal, permanente e continuada.

Desse modo, João recebeu, de 2003 a 2012, valores na condição de anistiado político.

Apesar de o ato de concessão ter sido anulado, o STF entendeu que João não precisaria devolver as verbas já recebidas.

Em suma:

No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria nº 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas.

STF. Plenário. RE 817338/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 16/10/2019 (Repercussão Geral – Tema 839) (Info 956).

O STJ seguindo a orientação do STF, também definiu que:

No exercício de seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria nº 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas.

STJ. 1ª Seção. MS 20.187-DF, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado Do TRF5), julgado em 10/08/2022 (Info 744).

No mesmo sentido:

É possível a anulação do ato de anistia pela Administração Pública, evidenciada a violação direta do art. 8º do ADCT, mesmo quando decorrido o prazo decadencial contido na Lei nº 9.784/99.

STJ. 1ª Seção. MS 19.070-DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. Acad. Min. Og Fernandes, julgado em 12/02/2020 (Info 668).

No Informativo 756 foi divulgado, mais uma vez, julgado que espelha esse entendimento:

No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria n. 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas.

STJ. 1ª Seção. MS 18.442-DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 09/11/2022 (Info 752).

TEMAS DIVERSOS

**A OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei 12.514/2011,
apesar de sua natureza sui generis**

Importante!!!

ODS 16

O volume de inadimplência nos Conselhos profissionais é muito alto, o que fazia com que fossem ajuizadas, anualmente, milhares de execuções fiscais, a maioria referente a pequenos valores, abarrotando a Justiça Federal. Além disso, o custo do processo judicial muitas vezes era superior ao crédito perseguido por meio da execução. Pensando nisso, o legislador editou a Lei nº 12.514/2011, trazendo uma restrição de valor para que o Conselho possa ajuizar a execução fiscal cobrando as anuidades em atraso. Veja a redação do art. 8º, que foi recentemente alterado pela Lei nº 14.195/2021:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas, de quaisquer das origens previstas no art. 4º desta Lei, com valor total inferior a 5 (cinco) vezes o constante do inciso I do caput do art. 6º desta Lei, observado o disposto no seu § 1º.

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinquinhos reais);

§ 1º Os valores das anuidades serão reajustados de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, ou pelo índice oficial que venha a substituí-lo.

A OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, legislação que rege todos os conselhos profissionais, sem distinção. Apesar de a OAB possuir natureza sui generis, não deixa de ser um Conselho de Classe.

STJ. 2ª Turma. AREsp 2.147.187-MS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Qual é a natureza jurídica dos Conselhos Profissionais (exs.: CREA, CRM, COREN, CRO etc.)?

Os Conselhos Profissionais possuem natureza jurídica de autarquias federais.

Exceção: a OAB que, segundo a concepção majoritária, é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

Anuidades

Os Conselhos podem cobrar um valor todos os anos dos profissionais que integram a sua categoria. A isso se dá o nome de anuidade (art. 4º, II, da Lei nº 12.514/2011).

Qual é a natureza jurídica dessas anuidades?

Tais contribuições são consideradas tributo, sendo classificadas como “contribuições profissionais ou corporativas”.

As anuidades devidas aos conselhos profissionais constituem contribuições de interesse das categorias profissionais e estão sujeitas a lançamento de ofício, o qual apenas se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo e o esgotamento das instâncias administrativas, em caso de recurso, sendo necessária a comprovação da remessa da intimação.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AREsp 1689783/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26/10/2020.

Fato gerador

O fato gerador das anuidades é a existência de inscrição no conselho, ainda que por tempo limitado, ao longo do exercício (art. 5º da Lei nº 12.514/2011).

Execução fiscal

Como a anuidade é um tributo e os Conselhos profissionais são autarquias, em caso de inadimplemento, o valor devido é cobrado por meio de uma execução fiscal.

Competência

A execução fiscal, nesse caso, é de competência da Justiça Federal, tendo em vista que os Conselhos são autarquias federais (Súmula 66 do STJ).

Lei nº 12.514/2011 fixou número mínimo de anuidades em atraso para ajuizamento da execução

O volume de inadimplência nesses Conselhos profissionais é muito alto, o que fazia com que fossem ajuizadas, anualmente, milhares de execuções fiscais, a maioria referente a pequenos valores, abarrotando a Justiça Federal. Além disso, o custo do processo judicial muitas vezes era superior ao crédito perseguido por meio da execução.

Pensando nisso, o legislador editou a Lei nº 12.514/2011, trazendo uma restrição de valor para que o Conselho possa ajuizar a execução fiscal cobrando as anuidades em atraso. Veja a redação do art. 8º, que foi recentemente alterado pela Lei nº 14.195/2021:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas, de quaisquer das origens previstas no art. 4º desta Lei, com valor total inferior a 5 (cinco) vezes o constante do inciso I do caput do art. 6º desta Lei, observado o disposto no seu § 1º. (Redação dada pela Lei nº 14.195, de 2021)

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinquzentos reais);
(...)

§ 1º Os valores das anuidades serão reajustados de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, ou pelo índice oficial que venha a substituí-lo.

Desse modo, o art. 8º da Lei acima referida traz uma nova condição para que os Conselhos profissionais ajuízem execuções fiscais: o total da quantia executada deverá ser, no mínimo, cinco vezes o valor da anuidade.

Vale ressaltar que no valor correspondente a 5 anuidades no ano do ajuizamento computam-se também as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso. Assim, o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 5 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária).

Vale frisar que, mesmo não podendo ajuizar a execução, os Conselhos poderão tomar outras medidas contra o inadimplente:

Art. 8º (...)

§ 1º O disposto no caput deste artigo não obsta ou limita a realização de medidas administrativas de cobrança, tais como a notificação extrajudicial, a inclusão em cadastros de inadimplentes e o protesto de certidões de dívida ativa. (Incluído pela Lei nº 14.195, de 2021)

O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 também se aplica para a OAB?

SIM.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011 apesar de sua natureza *sui generis*:

(...) 1. A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei n. 12.514/2011, legislação que rege todos os conselhos profissionais, sem distinção. Apesar de a OAB possuir natureza *sui generis*, conforme, inclusive, decidido pelo Excelso Pretório no julgamento da ADI n. 3026/DF, sujeita-se ao disposto na referida legislação.

2. Conforme decidido pela Corte Especial do STJ, apesar de suas peculiaridades, a OAB não deixa de ser um Conselho de Classe (AgRg no AgRg na PET nos EREsp 1.226.946/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJe 10/10/2013).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp n. 1.685.160/SP, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 30/08/2021.

Em suma:

A OAB está submetida ao disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, apesar de sua natureza *sui generis*.

STJ. 2ª Turma. AREsp 2.147.187-MS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Observação:

No Informativo original, constou a seguinte informação como resumo:

“A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) submete-se à disposição contida no art. 8º da Lei n. 12.514/2011, a limitação de execução judicial de anuidades, quando o valor for inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).”

Com a devida vênia, optou-se por não incluir essa frase como o resumo por dois motivos: 1) em nenhum momento o voto cita nominalmente esse valor, que foi obtido pela multiplicação de 5 (art. 8º da Lei nº 12.514/2011) vezes R\$ 500,00 (art. 6º, I); 2) o art. 6º, § 1º, afirma que os valores das anuidades serão reajustados de acordo com o INPC. Isso significa, com a devida vênia, que esse limite de execução judicial não é mais nominalmente R\$ 2.500,00, mas sim o valor reajustado.

DIREITO CIVIL**PRESCRIÇÃO**

Se o autor alega que a celebração do contrato lhe causou prejuízos porque a outra parte praticou ilícito concorrencial, o prazo prescricional de 3 anos se inicia com a celebração do ajuste

ODS 16

Em ação indenizatória que se origina de alegado ilícito concorrencial, uma vez verificada inexistência de decisão do Cade sobre a formação de cartel, o prazo prescricional é de três anos - art. 206, § 3º, V, CC/2002 - e o termo inicial para sua contagem é a data da ciência do fato danoso.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.971.316-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João é produtor de laranja. Ele tinha contrato com uma indústria de sucos (Juice Ltda) por meio do qual todos os meses vendia à empresa uma determinada quantidade de laranjas.

Em 2006, a Juice Ltda. exigiu que o preço pago pelas laranjas fosse diminuído, razão pela qual foi feito um aditivo contratual com essa redução. João teve que aceitar essa redução porque todas as demais indústrias também só aceitavam pagar o mesmo valor oferecido pela Juice.

Em 2007, João, por não estar mais conseguindo ter lucro com a venda das laranjas, encerrou sua produção e o contrato com a Juice foi rescindido.

Em 2010, o CADE instaurou um procedimento para apurar a existência de suposto cartel envolvendo as indústrias de sucos, que estariam combinando os preços que iriam pagar aos produtores, exigindo, constantemente, a sua diminuição.

Em 2018, o procedimento foi encerrado no CADE. Isso porque a Juice aceitou celebrar um Termo de Cessação de Conduta (TCC), no qual aceitou cumprir determinadas condições. Como a empresa atendeu a todas as condições impostas, o procedimento foi extinto.

Em 2019, João ajuizou ação contra a Juice alegando que a empresa praticou ilícito concorrencial e que isso lhe causou prejuízos. Pediu, portanto, a condenação da requerida ao pagamento de indenização.

Essa pretensão estava prescrita?

SIM.

Qual é o prazo prescricional neste caso?

3 anos, nos termos do art. 206, § 3º, V, do Código Civil:

Art. 206. Prescreve:

(...)

§ 3º Em três anos:

(...)

V - a pretensão de reparação civil;

Quando se iniciou esse prazo? Qual é o termo inicial do prazo prescricional para ação de indenização por danos materiais e morais, sofridos em decorrência de suposto ilícito concorrencial, mais especificamente prática de atos potencialmente configuradores de cartel?

O termo inicial para sua contagem é a data da ciência do fato danoso.

E quando o STJ entendeu que o produtor teve ciência do fato danoso?

No momento da assinatura do contrato.

No que respeita ao dies a quo da prescrição para ação de responsabilidade extracontratual, consoante já antes assinalado, o prazo prescricional só se inicia com o efetivo conhecimento do dano, devendo considerar-se a “data em que se verifica o dano-prejuízo”. Isso porque o surgimento da pretensão indenizatória ocorre com a ciência da lesão e de sua extensão, afastando-se a data do dano como marco temporal da prescrição.

Nessa linha de ideias, para se estabelecer o momento em que verificado o dano-prejuízo deve-se retornar à disciplina concorrencial, para delimitação necessária a partir de seus institutos. Quanto à operação de cartel, observa-se que ela se inicia logo após a celebração do acordo entre os envolvidos, consubstanciando-se neste momento o início da produção dos danos.

Ação judicial “stand alone” e ação judicial “follow on”

As ações de indenização por dano concorrencial podem ser de duas espécies:

Ação “stand alone”	Ação “follow on”
Ação baseada em condutas anticoncorrenciais relatadas diretamente pela vítima.	Ação baseada em condutas que foram investigadas pelas autoridades de defesa da concorrência (ex: CADE).

A própria vítima apresenta as provas do ato alegado, assim como do dano sofrido.

A vítima apoia todo seu pedido nas provas e decisões produzidas pela autoridade que julgou e condenou o cartel.

No caso, a causa de pedir da ação de indenização é a prática de atos anticoncorrenciais no mercado de compra de caixas de laranja, controlando os preços, impondo ao autor prejuízos financeiros, assim como sua exclusão do setor. Afirmou-se que as empresas do ramo de fabricação e comercialização de sucos de laranja desenvolveram suas atividades industriais e comerciais com inequívoca unidade de propósitos, a partir da formação de acordos, convênios e alianças, como ofertantes, visando à fixação artificial de preços e quantidades vendidas e produzidas, ao controle do mercado nacional, em detrimento da concorrência, da rede de distribuição e fornecedores, relativo a suco de laranja industrializado.

É de se anotar que a ação ajuizada na origem não se pautou em descumprimento contratual, por isso que é certo que o prazo prescricional das ações reparatórias por responsabilidade extracontratual, nos termos do Código Civil, é de três anos (art. 206, CC/2002).

Na hipótese, inexiste decisão do CADE reconhecendo a existência de cartel, sequer há confissão da empresa, em relação a este fato. A empresa ré firmou com a autoridade administrativa investigadora Termo de Cessação de Conduta, como condição de suspensão do processo administrativo instaurado contra ela e que teria sido posteriormente extinto, tendo em vista o cumprimento das obrigações estipulados naquele Termo.

Sendo assim, o início do prazo prescricional, nessas hipóteses, não pode ser a data da decisão condenatória proferida pelo CADE, simplesmente porque decisão condenatória não há. Em situações como essa, o início do prazo prescricional (tratando-se de responsabilidade extracontratual) é o momento em que o prejudicado teve ciência da conduta que afirma ser ilícita, conforme a regra geral prevista no diploma material civil e o entendimento desta Corte Superior.

Em suma:

Em ação indenizatória que se origina de alegado ilícito concorrencial, uma vez verificada inexistência de decisão do CADE sobre a formação de cartel, o prazo prescricional é de três anos - art. 206, § 3º, V, CC/2002 - e o termo inicial para sua contagem é a data da ciência do fato danoso.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.971.316-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

ALIMENTOS

É possível cumular pedidos de prisão e de penhora na mesma execução de alimentos

Importante!!!

Assunto já apreciado no Info 744-STJ

ODS 8 e 9

Na cobrança de obrigação alimentar, é cabível a cumulação das medidas executivas de coerção pessoal e de expropriação no âmbito do mesmo procedimento executivo, desde que não haja prejuízo ao devedor nem ocorra qualquer tumulto processual.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.930.593/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 9/8/2022 (Info 744).

É admissível a cumulação, em um mesmo processo, de cumprimento de sentença de obrigação de pagar alimentos atuais, sob a técnica da prisão civil, e alimentos pretéritos, sob a técnica da penhora e da expropriação.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.004.516/RO, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 18/10/2022 (Info 756).

Execução de alimentos

Existem dois regimes de cumprimento da decisão que determina o pagamento de alimentos:

- a) rito da prisão civil;
- b) rito comum.

a) Rito da prisão civil:

Previsto no caput e nos §§ 1º a 7º do art. 528 do CPC.

O juiz, a requerimento do exequente, manda intimar o executado pessoalmente para, em 3 dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo.

Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial, decretará a prisão civil do devedor pelo prazo de 1 a 3 meses.

A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns.

O cumprimento da pena não exime o executado do pagamento das prestações vencidas e vincendas.

Paga a prestação alimentícia, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão.

b) Rito comum:

Trata-se do cumprimento de sentença no qual se buscará bens do devedor que possam ser utilizados para satisfação da dívida. É como se fosse a execução de uma dívida comum.

Esse rito é adotado em duas situações:

- 1) quando o próprio credor escolher esse rito, renunciando à possibilidade de pedir a prisão civil:

Art. 528 (...)

§ 8º O exequente pode optar por promover o cumprimento da sentença ou decisão desde logo, nos termos do disposto neste Livro, Título II, Capítulo III, caso em que não será admissível a prisão do executado, e, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo à impugnação não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

- 2) quando o débito alimentar se referir a prestações vencidas há mais de 3 meses. Isso porque somente se pode pedir a prisão civil de prestações alimentícias vencidas há menos de 3 meses:

Art. 528 (...)

§ 7º O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende até as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

Súmula 309-STJ: O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

É possível a cumulação dos procedimentos de execução de alimentos?

SIM. É a posição atual do STJ:

Na cobrança de obrigação alimentar, é cabível a cumulação das medidas executivas de coerção pessoal e de expropriação no âmbito do mesmo procedimento executivo, desde que não haja prejuízo ao devedor nem ocorra qualquer tumulto processual.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.930.593/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 9/8/2022 (Info 744).

É admissível a cumulação, em um mesmo processo, de cumprimento de sentença de obrigação de pagar alimentos atuais, sob a técnica da prisão civil, e alimentos pretéritos, sob a técnica da penhora e da expropriação.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.004.516/RO, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 18/10/2022 (Info 756).

Para a cobrança das três últimas parcelas: é possível a técnica da prisão civil

Em se tratando de cumprimento de sentença condenatória ao pagamento dos alimentos no qual se pleiteiam as três últimas parcelas antes do requerimento e as que se vencerem no curso dessa fase procedural, é lícito ao credor optar pela cobrança mediante a adoção da técnica da prisão civil ou da técnica da penhora e expropriação.

Para a cobrança das parcelas vencidas há mais tempo: só é possível a técnica de penhora

Em relação às parcelas vencidas mais de três meses antes do requerimento, contudo, essa fase procedural se desenvolverá, necessariamente, mediante a adoção da técnica de penhora e expropriação.

Tradicionalmente, defendia-se que haveria uma incompatibilidade entre as técnicas

A existência de uma suposta incompatibilidade procedural era usualmente apontada como óbice à possibilidade de cobrança de débitos alimentares pretéritos e atuais no mesmo processo.

Fundamentos que sustentariam essa incompatibilidade:

- a) haveria ofensa ao art. 780 do CPC/2015, que exigiria identidade procedural como condição para a cumulação de execuções;
- b) o art. 531, § 2º, do CPC/2015, apenas diria respeito ao sincretismo processual, mas não autorizaria a cumulação dos ritos que seriam substancialmente diferentes;
- c) o art. 528, § 8º, do CPC/2015, indicaria que o cumprimento de sentença sob a técnica da penhora e expropriação, ao impedir a prisão civil, também imporia a cisão procedural; e
- d) haveria risco de tumulto processual e prejuízos à celeridade.

Não há regra que proíbe nem que autorize expressamente a cumulação das técnicas em um só processo

O STJ afirmou que, na legislação processual em vigor, não há regra que proíba, mas também não há regra que autorize o cumprimento das obrigações alimentares pretéritas e atuais de modo conjunto e no mesmo processo.

O art. 531, § 2º, do CPC/2015, que trata especificamente do cumprimento da sentença condenatória ao pagamento de alimentos, estabelece que o cumprimento definitivo ocorrerá no mesmo processo em que proferida a sentença e não faz nenhuma distinção a respeito da atualidade ou não do débito, de modo que essa é a regra mais adequada para suprir a lacuna do legislador no trato da questão controvertida:

Art. 531. O disposto neste Capítulo aplica-se aos alimentos definitivos ou provisórios.

(...)

§ 2º O cumprimento definitivo da obrigação de prestar alimentos será processado nos mesmos autos em que tenha sido proferida a sentença.

Art. 780 do CPC

O art. 780 do CPC prevê o seguinte:

Art. 780. O exequente pode cumular várias execuções, ainda que fundadas em títulos diferentes, quando o executado for o mesmo e desde que para todas elas seja competente o mesmo juízo e idêntico o procedimento.

Esse dispositivo não é um impedimento à possibilidade de cobrança, no mesmo processo, de dívidas alimentares que se submetem a técnicas diferentes.

Em primeiro lugar, porque essa regra está situada, topologicamente, no Livro II da Parte Especial do CPC/2015, destinado a disciplinar o processo de execução de título extrajudicial, cujas disposições se aplicam à fase de cumprimento de sentença apenas no que couber (art. 771, caput), isto é, desde que não haja regra mais adequada no próprio Livro I da Parte Especial (que contempla o processo de conhecimento e a fase de cumprimento de sentença).

Nesse contexto, o art. 531, § 2º, do CPC/15, que trata especificamente do cumprimento da sentença condenatória ao pagamento de alimentos, estabelece que o cumprimento definitivo ocorrerá no mesmo processo em que proferida a sentença e não faz absolutamente nenhuma distinção a respeito da atualidade ou não do débito, de modo que essa é a regra mais adequada para suprir a lacuna do legislador no trato da questão controvertida.

Em segundo lugar, ainda sob o ponto de vista topológico, o art. 780 do CPC/2015 está situado no Capítulo II do Livro II da Parte Especial, que trata especificamente das partes na execução de título executivo extrajudicial, de modo que é correto afirmar que se destina, precípua mente, à fixação das situações legitimantes que definirão os polos ativo e passivo da execução de título extrajudicial, mas não ao procedimento executivo ou, mais precisamente, às técnicas aplicáveis à execução.

Em terceiro lugar, porque o art. 780 do CPC/2015 proíbe a cumulação de execuções fundadas em títulos de diferentes naturezas e espécies, mas desde que para elas existam diferentes procedimentos. Todavia, essa não é a hipótese em análise, que trata de obrigação da mesma espécie e natureza (pagar alimentos fixados ou homologados por sentença), motivo pelo qual somente se pode concluir pela inaplicabilidade do art. 780 do CPC/2015 para o presente caso.

Em caso de cumulação de técnicas não há uma nova relação jurídico-processual sendo iniciada

Embora seja lícita, razoável e justificada a opção do legislador pela necessidade de unidade procedural na hipótese de cumulação de execuções de título extrajudicial, uma vez que se trata de relação jurídico-processual nova, autônoma e que se inaugura por petição inicial, não há que se falar em inauguração de uma nova relação jurídico-processual.

O cumprimento de sentença é apenas uma fase procedural do processo de conhecimento, de modo que o controle acerca da compatibilidade procedural (incluída aí a formulação de pretensões cumuladas que poderão resultar execuções igualmente cumuladas) é realizado por ocasião do recebimento da petição inicial, observado o art. 327, §§ 1º a 3º, do CPC/2015.

Se é admissível que haja, no mesmo processo e conjuntamente, o cumprimento de sentença que contenha obrigações de diferentes naturezas e espécies, ainda que existam técnicas executivas diferenciadas para cada espécie de obrigação e que impliquem em adaptações procedimentais decorrentes de suas respectivas implementações, com muito mais razão deve ser admissível o cumprimento de sentença que contenha obrigação da mesma natureza e espécie no mesmo processo, como na hipótese em que se pretenda a cobrança de alimentos pretéritos e atuais.

§ 8º do art. 528

Outro argumento sempre invocado para se proibir a cumulação das técnicas era o § 8º do art. 528:

Art. 528 (...)

§ 8º O exequente pode optar por promover o cumprimento da sentença ou decisão desde logo, nos termos do disposto neste Livro, Título II, Capítulo III, caso em que não será admissível a prisão do executado, e, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo à impugnação não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

O STJ disse, contudo, que esse dispositivo não é pertinente para a resolução da questão controvertida. O § 8º do art. 528 somente afirma que, no cumprimento de sentença processado sob a técnica da penhora e da expropriação, não será admitido o uso da técnica coercitiva da prisão civil. Isso não significa dizer, contudo, que, na hipótese de cumprimento de sentença parte sob a técnica da coerção pessoal e parte sob a técnica da penhora e expropriação, deverá haver, obrigatoriamente, a cisão do cumprimento de sentença em dois processos autônomos em virtude das diferentes técnicas executivas adotadas.

Haveria risco de tumulto processual e prejuízos à celeridade.

Também era comum que se afastasse a possibilidade de, em um único cumprimento da sentença, contemplar as técnicas executivas da prisão civil para alimentos atuais e da penhora e expropriação para alimentos pretéritos sob o fundamento de que haveria risco de tumulto processual e de prejuízos à celeridade.

Esse fundamento é alegado de forma genérica, lacônica e abstrata, na medida em que não se especificam, precisa e empiricamente, quais seriam os tumultos ou os prejuízos que decorreriam da adoção, no mesmo processo, das técnicas executivas da prisão civil e da penhora e expropriação.

Sem prejuízo, poder-se-ia cogitar, por exemplo, de eventuais dúvidas decorrentes de uma possível ausência de especificação sobre a que título determinado valor estaria sendo cobrado ou quitado, isto é, se referente aos alimentos pretéritos ou atuais, particularmente preocupante diante das consequências distintas para a hipótese de inadimplemento.

Nesse contexto, para que seja admitida a cobrança, no mesmo processo, de alimentos pretéritos pela técnica da penhora e da expropriação e alimentos atuais, três providências parecem ser adequadas para afastar, por completo, a possibilidade de eventuais tumultos processuais.

Ao credor que porventura optar pela execução cumulada de alimentos pretéritos e atuais no mesmo processo, caberá especificar, detalhadamente, no requerimento do cumprimento de sentença e em suas demais manifestações, se a parcela cobrada se refere aos alimentos pretéritos, sobre os quais incidirá a técnica da penhora e expropriação, ou se se refere aos alimentos atuais, sobre os quais incidirá a técnica da prisão civil.

Ao julgador, caberá especificar, no mandado de intimação que será endereçado ao devedor, quais parcelas ou valores são referentes aos alimentos pretéritos e que, na hipótese de inadimplemento, ensejarão penhora e expropriação, e quais parcelas ou valores são referentes aos alimentos atuais e que, na hipótese de inadimplemento, resultarão na prisão civil do devedor.

Ao devedor, por sua vez, caberá, sobretudo nas hipóteses em que houver apenas a quitação parcial da dívida, especificar se o pagamento se refere aos alimentos pretéritos, que elidirão a possibilidade de penhora e expropriação, ou se se refere aos alimentos atuais, que impedirão a decretação de sua prisão civil, sob pena de ser lícito ao credor recebê-los na modalidade que melhor lhe convier.

Em conclusão

Diante da ausência de vedação legal expressa, não se afigura razoável e adequado impor ao credor, obrigatoriamente, a cisão da fase de cumprimento da sentença na hipótese em que pretenda a satisfação de alimentos pretéritos e atuais, exigindo-lhe a instauração de dois incidentes processuais, ambos com a necessidade de intimação pessoal do devedor, quando a satisfação do crédito é perfeitamente possível no mesmo processo.

Caso concreto, com adaptações, enfrentado pela 3ª Turma do STJ no REsp 2.004.516/RO:

O pai fez acordo se comprometendo a pagar à filha 20% do salário-mínimo a título de alimentos. Esse acordo foi homologado por sentença proferida em 04/09/2019.

Diante do inadimplemento do devedor, foi iniciada a fase de cumprimento de sentença em 02/03/2020. A filha pediu o pagamento de um mês (novembro/2019) sob a técnica da penhora e expropriação e os últimos três meses (dezembro/2019, janeiro/2020 e fevereiro/2020) sob a técnica da coerção pessoal (prisão civil).

O juiz e o TJ negaram a cumulação das técnicas, mas a decisão foi revertida pelo STJ.

DIREITO EMPRESARIAL**MARCA**

É possível o uso da expressão "paraolímpico" por instituto com atividades voltadas à inclusão social de pessoas com necessidades especiais e ao incentivo às práticas esportivas, quando ausentes fins comerciais

ODS 10 E 16

Caso concreto: uma associação sem fins lucrativos que promove o desenvolvimento da pessoa com deficiência e que fomenta o esporte paraolímpico, ajuizou ação pedindo para ter direito de utilizar o termo “paraolímpico” no âmbito de suas atividades.

O STJ concordou. A possibilidade de utilização pela parte autora - que tem por objetivo precípua promover a inclusão social de pessoas com necessidades especiais - do termo paraolímpico, encontra amparo expresso e específico no art. 3º c/c o art. 15, § 2º, da Lei nº 9.615/98, desde que esteja intrinsecamente relacionada ao desporto educacional ou de participação, sem fins comerciais.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.691.899-RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Imagine a seguinte situação adaptada:

O Instituto Superar é uma associação sem fins lucrativos que promove o desenvolvimento da pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social, por meio do esporte e da educação.

A associação tem como objetivo, ainda, fomentar o esporte paraolímpico. Para isso, ela organiza eventos paraolímpicos com a participação de atletas paraolímpicos.

O Comitê Olímpico Brasileiro e o Comitê Paraolímpico Brasileiro enviaram uma notificação extrajudicial para essa associação solicitando que ela não mais utilizasse a expressão “atletas paraolímpicos” em seus eventos ou materiais, sob o argumento de que os termos “olímpico(a)” e “paraolímpico(a)” seriam de seu uso exclusivo.

O referido Instituto ingressou com ação declaratória contra o Comitê Olímpico Brasileiro e o Comitê Paraolímpico Brasileiro pedindo que ficasse reconhecido que ele pode utilizar o termo “paraolímpico” no âmbito de suas atividades.

Em contestação, os réus alegaram que não praticaram qualquer comportamento indevido porque eles detêm exclusividade do uso das expressões “jogos olímpicos”, “olímpiadas”, “jogos paraolímpicos” e “paraolimpíadas”, conforme previsto no art. 15 da Lei nº 9.615/98:

Art. 15. Ao Comitê Olímpico Brasileiro-COB, entidade jurídica de direito privado, compete representar o País nos eventos olímpicos, panamericanos e outros de igual natureza, no Comitê Olímpico Internacional e nos movimentos olímpicos internacionais, e fomentar o movimento olímpico no território nacional, em conformidade com as disposições da Constituição Federal, bem como com as disposições estatutárias e regulamentares do Comitê Olímpico Internacional e da Carta Olímpica.

(...)

§ 2º É privativo do Comitê Olímpico Brasileiro – COB e do Comitê Paraolímpico Brasileiro – CPOB o uso das bandeiras, lemas, hinos e símbolos olímpicos e paraolímpicos, assim como das denominações “jogos olímpicos”, “olímpiadas”, “jogos paraolímpicos” e “paraolimpíadas”, permitida a utilização destas últimas quando se tratar de eventos vinculados ao desporto educacional e de participação. (...)

Defenderam que o autor pretende utilizar tais expressões para criar e divulgar eventos esportivos em seu website, dando-lhes credibilidade de eventos chancelados pelos réus, objetivando a ilusão do público.

O que entendeu o STJ? O referido Instituto pode continuar utilizando o termo “paraolímpico” em suas atividades?

SIM.

É possível o uso da expressão "paraolímpico" por instituto com atividades voltadas à inclusão social de pessoas com necessidades especiais e ao incentivo às práticas esportivas, quando ausentes fins comerciais.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.691.899-RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Na situação dos presentes autos, o instituto autor não estava pretendendo o registro da marca, nem tampouco estava querendo a sua utilização com finalidade comercial. Da mesma maneira, não se estava pretendendo o uso indevido de símbolos olímpicos/paraolímpicos. O que o Instituto queria era apenas e tão somente utilizar a palavra “paraolímpico”.

A Lei nº 9.279/96 (Lei de Propriedade Industrial) é uma regra geral que reforça o alegado direito dos réus quanto ao uso privativo da denominação paraolímpico. A problemática em discussão, porém, deve ser solucionada pela legislação específica sobre desporto, no caso, a Lei nº 9.615/98 (Lei Pelé).

Nos termos do art. 87 da Lei nº 9.615/98, é assegurada a propriedade exclusiva das denominações e dos símbolos que as identificam às entidades de administração do desporto ou prática esportiva, independentemente de registro ou averbação no órgão competente:

Art. 87. A denominação e os símbolos de entidade de administração do desporto ou prática desportiva, bem como o nome ou apelido desportivo do atleta profissional, são de propriedade exclusiva dos mesmos, contando com a proteção legal, válida para todo o território nacional, por tempo indeterminado, sem necessidade de registro ou averbação no órgão competente.

Parágrafo único. A garantia legal outorgada às entidades e aos atletas referidos neste artigo permite-lhes o uso comercial de sua denominação, símbolos, nomes e apelidos.

De sua vez, o art. 15, § 2º, estabelece que é privativo do Comitê Olímpico Brasileiro - COB e do Comitê Paraolímpico Brasileiro - CPOB o uso das bandeiras, lemas, hinos e símbolos olímpicos e paraolímpicos, assim como das denominações 'jogos olímpicos', 'olimpíadas', 'jogos paraolímpicos' e 'paraolimpíadas', permitida a utilização destas últimas quando se tratar de eventos vinculados ao desporto educacional e de participação.

Em seu art. 3º, incisos I e II, a Lei nº 9.615/98 assim define o desporto:

Art. 3º O desporto pode ser reconhecido em qualquer das seguintes manifestações:
I - desporto educacional, praticado nos sistemas de ensino e em formas assistemáticas de educação, evitando-se a seletividade, a hipercompetitividade de seus praticantes, com a finalidade de alcançar o desenvolvimento integral do indivíduo e a sua formação para o exercício da cidadania e a prática do lazer;
II - desporto de participação, de modo voluntário, compreendendo as modalidades desportivas praticadas com a finalidade de contribuir para a integração dos praticantes na plenitude da vida social, na promoção da saúde e educação e na preservação do meio ambiente;
(...)

A parte autora é uma associação - sem fins lucrativos - que tem como objetivo incentivar e promover atividades e projetos nas áreas do esporte em geral, especialmente no desenvolvimento do esporte paraolímpico, bem como a promoção da cultura, cidadania, educação gratuita, inclusão social, acessibilidade de pessoas com necessidades especiais e dos direitos humanos.

A hipótese dos autos deve ser examinada, portanto, tendo-se em conta, também, o envolvimento de direitos assegurados às pessoas com necessidades especiais, garantidos primordialmente pela Constituição Federal e pela Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), visando à sua

inclusão social e cidadania, sempre com o foco de que é dever de toda a coletividade assegurar-lhes, em condições de igualdade, o exercício desses direitos, dentre outros.

Nesse contexto, a possibilidade de utilização pela parte autora - que tem por objetivo precípua promover a inclusão social de pessoas com necessidades especiais - do termo paraolímpico, encontra amparo expresso e específico no art. 3º c/c o art. 15, § 2º, da Lei nº 9.615/98, desde que esteja intrinsecamente relacionada ao desporto educacional ou de participação, sem fins comerciais.

DOD PLUS – JULGADO CORRELATO

É nulo o registro de marca nominativa de símbolo olímpico ou paraolímpico

Caso concreto: uma empresa fabricante de álcool registrou, no INPI, a marca “Fogo Olímpico” para ser usada em seus produtos.

O STJ decidiu que esse registro não é válido porque não é registrável como marca nome, prêmio ou símbolo de evento esportivo (art. 124, XIII, da Lei nº 9.279/96).

Além disso, o art. 15 da Lei nº 9.615/98 (Lei Pelé) conferiu às entidades de administração ou prática desportiva a propriedade exclusiva das denominações e dos símbolos que as identificam, sendo tal proteção válida em todo o território nacional, por tempo indeterminado, sem a necessidade de registro ou averbação no órgão competente.

Logo, o Comitê Olímpico Brasileiro (COB) e o Comitê Paraolímpico Brasileiro (CPOB) possuem a exclusividade de uso de símbolos olímpicos e paraolímpicos, assim como das denominações “jogos olímpicos”, “olimpíadas”, “jogos paraolímpicos” e “paraolimpíadas”.

STJ. 4ª Turma. REsp 1583007-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 20/04/2021 (Info 693).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Se a sentença foi prolatada sob a vigência do CPC/1973, os honorários advocatícios deverão seguir as regras do CPC/1973, ainda que essa sentença seja reformada já na vigência do CPC/2015

ODS 16

Aplicam-se as regras previstas no CPC/1973 para o arbitramento de honorários advocatícios quando a sentença tenha sido proferida na vigência deste diploma, ainda que este título judicial venha a ser reformado, com a inversão da sucumbência, na vigência do CPC/2015.

STJ. 4ª Turma. EDcl no AgInt no AREsp 674270-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ajuizou ação de indenização por danos morais e materiais contra a empresa Alfa Ltda.

Em 20/02/2009, o juiz julgou o pedido parcialmente procedente. Isso porque condenou a empresa a pagar os danos morais, mas rejeitou o pleito de danos materiais.

Em razão da sucumbência recíproca, o magistrado determinado que cada parte arcasse com as custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais. Vale ressaltar, que, na época, vigorava o CPC/1973. Ao julgar apelação, o Tribunal de Justiça manteve a sentença.

Ainda inconformada, a empresa interpôs recurso especial.

Em 31/08/2022, ou seja, já na vigência do CPC/2015, o STJ deu provimento à apelação para julgar a pretensão totalmente improcedente, ou seja, o STJ rejeitou também o pedido de condenação por danos morais.

Diante do julgamento de improcedência, não há mais que se falar em sucumbência recíproca. Isso significa que o autor terá que arcar integralmente com as custas processuais e com os honorários da parte ré (Alfa).

A fixação dos honorários advocatícios seguirá as regras do CPC/1973 ou do CPC/2015?

Do CPC/1973.

Aplicam-se as regras previstas no CPC/1973 para o arbitramento de honorários advocatícios quando a sentença tenha sido proferida na vigência deste diploma, ainda que este título judicial venha a ser reformado, com a inversão da sucumbência, na vigência do CPC/2015.

STJ. 4ª Turma. EDcl no AgInt no AREsp 674270-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Consoante entendimento pacificado do STJ, a regra processual aplicável, no que tange à condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, é aquela vigente na data da prolatação da sentença.

Na hipótese, verifica-se haver sido a sentença proferida na vigência do CPC/1973 e, portanto, os honorários advocatícios, decorrentes da inversão dos ônus sucumbenciais, devem ser fixados de acordo com o art. 20 daquele diploma, e não com o art. 85 do CPC/2015.

Na vigência do CPC/1973, o STJ firmou o entendimento de que, nas causas em que não houver condenação, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, não estando o julgador adstrito aos limites percentuais estabelecidos no § 3º do art. 20 do CPC/1973.

No caso, ao julgar parcialmente procedente a demanda, o Juízo de 1ª instância determinou, em razão da sucumbência recíproca, que cada parte arcasse com as custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais. Por sua vez, o provimento do recurso especial resultou na total improcedência dos pedidos formulados pelo autor, tornando necessário o redimensionamento dos ônus da sucumbência.

Dessa forma, tendo o presente processo sido sentenciado na vigência do CPC/1973, e afastada a condenação quando do provimento do recurso especial, a fixação dos honorários de sucumbência não está adstrita aos limites percentuais de 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do valor da causa, devendo ser fixado segundo o critério de equidade.

DOD PLUS – JULGADO CORRELATO

Em caso de sentenças prolatadas a partir de 18/03/2016, a condenação em honorários advocatícios deverá observar o CPC/2015

A sentença – ou o acórdão, no caso de competência originária dos tribunais – é o ato processual que representa o nascêdo do direito à percepção dos honorários advocatícios. Logo, é a sentença que deve ser considerada como o marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015.

Assim, se o capítulo acessório da sentença, referente aos honorários sucumbenciais, foi prolatado em consonância com o CPC/1973, serão aplicadas essas regras até o trânsito em julgado.

Por outro lado, nos casos de sentença proferida a partir do dia 18/3/2016, as normas do novo CPC relativas a honorários sucumbenciais é que serão utilizadas. Isso se dá em homenagem à natureza híbrida dos honorários (processual e material) e também tem por objetivo preservar os princípios do direito adquirido, da segurança jurídica e da não surpresa, de sorte que as normas sobre honorários advocatícios de sucumbência não devem ser alcançadas pela lei processual nova.

STJ. Corte Especial. EAREsp 1255986/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 20/03/2019 (Info 648).

Jurisprudência em Teses – Ed. 128

1) O marco temporal para a aplicação das normas do Código de Processo Civil de 2015, a respeito da fixação e da distribuição dos honorários de sucumbência, é a data da prolação de sentença/acórdão que as impõe.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

Se a parte executada faz o depósito da quantia cobrada e afirma que não se trata de cumprimento voluntário, mas sim de garantia do juízo, caso a impugnação seja julgada improcedente, ela terá que pagar multa e honorários

Importante!!!

ODS 16

A multa e honorários advocatícios a que se refere o § 1º do art. 523 do CPC/2015 serão excluídos apenas se o executado depositar voluntariamente a quantia devida em juízo, sem condicionar seu levantamento a qualquer discussão do débito.

No caso concreto, a parte devora efetuou o depósito da quantia, mas manifestou a sua intenção de depositar o valor executado como forma de garantia do juízo, destacando expressamente que não se tratava de cumprimento voluntário da obrigação. Por essa razão, sendo julgado improcedente a impugnação, o débito exequendo deve ser acrescido das penalidades previstas no art. 523, § 1º, do CPC/2015.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.007.874-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 04/10/2022 (Info 756).

Procedimento para execução

O procedimento para execução de quantia pode ser realizado de duas formas:

- a) execução de quantia fundada em título executivo extrajudicial;
- b) execução de quantia fundada em título executivo judicial (cumprimento de sentença).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ajuíza uma ação de cobrança contra Pedro.

O juiz julgou a sentença procedente, condenando Pedro a pagar R\$ 1 milhão ao autor.

Houve o trânsito em julgado.

O que acontece agora?

João terá que ingressar com uma petição em juízo requerendo o cumprimento da sentença.

O início da fase de cumprimento da sentença pode ser feito de ofício pelo juiz?

NÃO. O cumprimento da sentença que reconhece o dever de pagar quantia, provisório ou definitivo, só pode ser feito a requerimento do exequente (art. 513, § 1º do CPC/2015).

Cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juiz que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante demonstrativo discriminado e atualizado do crédito (art. 524 do CPC/2015).

Em outras palavras, o início da fase de cumprimento da sentença exige um requerimento do credor:

Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela controversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

A partir do requerimento do credor, o que faz o juiz?

O juiz determina a intimação do devedor para pagar a quantia em um prazo máximo de 15 dias úteis.

Esse prazo de 15 dias é contado a partir de quando?

Da intimação do devedor para pagar. Não basta que o devedor já tenha sido intimado anteriormente da sentença que o condenou. Para começar o prazo de 15 dias para pagamento, é necessária nova intimação. Assim, a multa de 10% depende de nova intimação prévia do devedor.

A forma dessa intimação está prevista no art. 513 do CPC/2015:

Art. 513 (...)

§ 2º O devedor será intimado para cumprir a sentença:

I - pelo Diário da Justiça, na pessoa de seu advogado constituído nos autos;

II - por carta com aviso de recebimento, quando representado pela Defensoria Pública ou quando não tiver procurador constituído nos autos, ressalvada a hipótese do inciso IV;

III - por meio eletrônico, quando, no caso do § 1º do art. 246, não tiver procurador constituído nos autos

IV - por edital, quando, citado na forma do art. 256, tiver sido revel na fase de conhecimento.

§ 3º Na hipótese do § 2º, incisos II e III, considera-se realizada a intimação quando o devedor houver mudado de endereço sem prévia comunicação ao juízo, observado o disposto no parágrafo único do art. 274.

§ 4º Se o requerimento a que alude o § 1º for formulado após 1 (um) ano do trânsito em julgado da sentença, a intimação será feita na pessoa do devedor, por meio de carta com aviso de recebimento encaminhada ao endereço constante dos autos, observado o disposto no parágrafo único do art. 274 e no § 3º deste artigo.

Se o devedor condenado é intimado para pagar e não efetua o pagamento no prazo de 15 dias, o que acontecerá em seguida?

- 1) o montante da condenação será automaticamente acrescido de multa de 10% + honorários de 10%;
- 2) será expedido mandado para que sejam penhorados e avaliados os bens do devedor para satisfação do crédito. Neste momento, inicia-se a execução forçada do título diante do não cumprimento espontâneo.

É o que prevê o § 1º do art. 523:

Art. 523 (...)

§ 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

(Juiz Federal TRF3 2018) Em se tratando de quantia certa, não ocorrendo o pagamento voluntário no prazo legal, o débito será acrescido de multa e de honorários advocatícios, ambos no percentual de dez por cento (10%) cada. (CERTO)

Se for efetuado o pagamento apenas parcial, a multa e os honorários incidirão sobre o restante que faltou (art. 523, § 2º do CPC/2015).

Na fase de cumprimento de sentença existe alguma forma de “defesa” do devedor?

SIM. A defesa típica do devedor executado no cumprimento de sentença é a chamada impugnação.

Para que o devedor apresente impugnação, é indispensável a garantia do juízo, ou seja, é necessário que haja penhora, depósito ou caução?

- CPC 1973: SIM.
- CPC 2015: NÃO.

No novo CPC, a impugnação não depende de prévia garantia do juízo.

Qual é o prazo para a apresentação da impugnação?

15 dias.

A partir de quando é contado o prazo para que o executado ofereça impugnação?

O prazo de 15 dias para impugnação inicia-se imediatamente após acabar o prazo de 15 dias que o executado tinha para fazer o pagamento voluntário (art. 525, caput). Não é necessária nova intimação. Acabou um prazo, começa o outro.

Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

A impugnação possui efeito suspensivo?

O juiz pode conceder efeito suspensivo, desde que preenchidos quatro requisitos:

- a) deve haver requerimento expresso do executado/impugnante;
- b) deve estar garantido o juízo, com penhora, caução ou depósito suficientes;
- c) os fundamentos da impugnação devem ser relevantes;
- d) o executado/impugnante deverá demonstrar que o prosseguimento da execução poderá causar a si grave dano de difícil ou incerta reparação.

Isso está previsto no § 6º do art. 525 do CPC/2015:

§ 6º A apresentação de impugnação não impede a prática dos atos executivos, inclusive os de expropriação, podendo o juiz, a requerimento do executado e desde que garantido o juízo com penhora, caução ou depósito suficientes, atribuir-lhe efeito suspensivo, se seus fundamentos forem relevantes e se o prosseguimento da execução for manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

Voltando ao nosso exemplo:

João ingressou com pedido requerendo o cumprimento da sentença.

Pedro (o devedor) foi intimado para cumprir a sentença, ou seja, para pagar a condenação (R\$ 1 milhão) no prazo de 15 dias.

Dentro do prazo, Pedro depositou em juízo o valor da condenação (R\$ 1 milhão) e apresentou petição narrando o seguinte: “o depósito ora comprovado, que não é pagamento e sim garantia do Juízo, terá o condão, juntamente com as razões que serão apresentadas pelo Executado, de conferir efeito suspensivo à impugnação que será ofertada no prazo a que alude o art. 525 do CPC”.

Desse modo, o devedor afirmou expressamente que não estava pagando, mas apenas garantindo o juízo para fins de impugnação.

Pedro, logo em seguida ao ato acima, apresentou impugnação ao cumprimento de sentença.
A impugnação foi julgada improcedente.

Pedro terá que pagar a multa de 10% do art. 523, § 1º?

SIM.

A multa a que se refere o art. 523 do CPC/2015 será excluída apenas se o executado depositar voluntariamente a quantia devida em juízo, sem condicionar seu levantamento a qualquer discussão do débito.

STJ. 3ª Turma. REsp 1803985/SE, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/11/2019.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 1435744/SE, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 28/05/2019.

Nesse sentido, confira o que diz a doutrina:

“A multa incidirá mesmo que o devedor venha depositar o valor devido, mas pretenda discutir o objeto do cumprimento. É que em tal caso juridicamente não se operou o pagamento; não houve adimplemento ou vontade de extinguir o procedimento executivo, mas, ao contrário, de lhe dar sequência para discussão do todo ou parte.” (BUENO, Cassio Scarpinella. *Comentários ao código de processo civil*. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 523).

Na hipótese, a parte manifestou a sua intenção de depositar o valor executado como forma de garantia do juízo, destacando expressamente que não se tratava de cumprimento voluntário da obrigação.

Não se pode admitir que a parte devedora beneficie-se de sua própria torpeza, tampouco pode-se admitir que, ao revés da vontade externada pela parte, o julgador receba como pagamento o depósito efetuado unicamente em garantia do juízo - e com expressa manifestação da parte de que não se trataria de cumprimento voluntário da obrigação.

Em suma:

A multa e honorários advocatícios a que se refere o § 1º do art. 523 do CPC/2015 serão excluídos apenas se o executado depositar voluntariamente a quantia devida em juízo, sem condicionar seu levantamento a qualquer discussão do débito.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.007.874-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 04/10/2022 (Info 756).

PENHORA

A penhora de cotas de fundo de investimento não confere, automaticamente, ao exequente a condição de cotista desse fundo, não sujeitando-se aos riscos provenientes dessa espécie de investimento

Importante!!!

ODS 10 E 16

Ocorrendo a penhora sobre cotas de fundo de investimento, a propriedade desses bens mantém-se com o devedor investidor até o resgate ou a expropriação final. A penhora em si confere ao exequente o mero direito de preferência e de sequela, e não a propriedade da cota. Logo, não se transfere ao exequente a álea (risco) inerente a esse tipo de negócio jurídico. Apenas os cotistas contratantes é que ficam sujeitos aos riscos do investimento. Isso significa que o exequente não fica obrigado pelos ônus nem pode se beneficiar dos bônus desse investimento, notadamente diante do princípio da relatividade dos efeitos do contrato.

Portanto, enquanto não operado o resgate ou a expropriação final das cotas de fundo de investimento penhoradas, podem ocorrer duas situações:

- as cotas do fundo se desvalorizaram: surge para o exequente o direito de requerer a complementação da penhora, na linha do que prevê o art. 850 do CPC/2015;
- as cotas do fundo se valorizaram: no momento do efetivo adimplemento, deverá ocorrer a exclusão da importância que superar o crédito exequendo (atualizado e acrescido dos encargos legais).

STJ. 3ª Turma. REsp 1.885.119-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A pessoa jurídica Alfa ingressou com cumprimento de sentença contra a pessoa jurídica Beta cobrando R\$ 200 mil.

O juiz não localizou dinheiro nas contas bancárias da devedora. No entanto, verificou a executada tinha 2.000 cotas de um fundo de investimento. Cada cota estava avaliada, em 02/02/2020, em R\$ 100,00.

Diante disso, foram penhoradas as 2.000 cotas, o equivalente a R\$ 200 mil.

A devedora apresentou impugnação e, depois de 6 meses, o juiz rejeitou a impugnação. Não houve recurso e o juiz determinou, no dia 02/08/2020, a liquidação ("venda") das cotas e a entrega do dinheiro para a credora.

Ocorre que, nesses 6 meses, o fundo de investimentos teve uma valorização e cada cota passou para o valor de R\$ 150,00. Isso significa que:

- em 02/02, 2.000 cotas equivalia a R\$ 200 mil;
- em 02/08, 2.000 cotas passou a equivaler a R\$ 300 mil.

Vale ressaltar que o valor atualizado da dívida executada, incluindo multa e honorários advocatícios de 10% é de R\$ 250 mil.

A exequente, contudo, afirmou que teria direito de receber R\$ 300 mil considerando que, no momento da penhora, “passou a integrar aquele negócio jurídico, assumindo a condição de investidora e se sujeitando aos riscos inerentes, ao menos em relação às cotas representativas do seu verdadeiro crédito, de sorte que tem direito ao valor que as mesmas alcançaram em 02/08/2020”.

Essa tese da exequente foi aceita pelo STJ? A penhora de cotas de fundo de investimento confere, automaticamente, ao exequente a condição de cotista desse fundo, substituindo a parte executada - titular desses bens e sujeitando-se aos riscos provenientes dessa espécie de investimento?

NÃO.

O que é a penhora?

A penhora representa o primeiro ato executivo para a satisfação do direito do credor, por meio do qual o Estado, sub-rogando-se ao devedor, individualiza, apreende e deposita os bens deste, a fim de preservá-los até o efetivo cumprimento da obrigação executada, garantindo-se ao credor um direito de prelação e de sequela, de forma a ensejar a ineficácia, em relação ao exequente, dos atos de disposição porventura praticados pelo devedor em benefício de terceiro, mas não afetando o direito dominial (propriedade) desse devedor sobre o bem, enquanto não efetivada a expropriação final (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, volume 3 – 55ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2022, pp. 364-368).

O que são fundos de investimento?

O fundo de investimento “é uma comunhão de recursos, constituído sob a forma de condomínio, destinado à aplicação em ativos financeiros” (art. 3º da Instrução CVM n. 555/2014), possibilitando a destinação de parcela do patrimônio a gestão por administração especializada, a compatibilizar o interesse em segurança, rentabilidade e liquidez, que um investidor, individualmente considerado, teria menor probabilidade de obter (MIRAGEM, Bruno. *Direito Bancário* – 2ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 485).

Tais fundos dividem-se em cotas representativas de frações ideais do seu patrimônio, as quais pertencem a cada investidor titular do direito de resgate e possuem valor variável, diretamente proporcional ao retorno dos investimentos em ativos feitos pelo administrador do fundo, através dos recursos aportados pelos investidores.

As cotas de fundo de investimento podem ser penhoradas?

SIM. As cotas de fundos de investimento são espécies de valores mobiliários, de acordo com o art. 2º, V, da Lei nº 6.385/76:

Art. 2º São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei:

(...)

V - as cotas de fundos de investimento em valores mobiliários ou de clubes de investimento em quaisquer ativos;

Os valores mobiliários estão na terceira posição na ordem de penhora prevista no CPC:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

(...)

III - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

A penhora não transfere automaticamente a propriedade das cotas para o exequente

Ocorrendo a penhora sobre cotas de fundo de investimento, a propriedade desses bens mantém-se com o devedor investidor até o resgate ou a expropriação final. A penhora em si confere ao exequente o mero direito de preferência e de sequela, e não a propriedade da cota.

Logo, não se transfere ao exequente a álea (risco) inerente a esse tipo de negócio jurídico. Apenas os cotistas contratantes é que ficam sujeitos aos riscos do investimento. Isso significa que o exequente não fica obrigado pelos ônus nem pode se beneficiar dos bônus desse investimento, notadamente diante do princípio da relatividade dos efeitos do contrato.

Exequente não se prejudica com a desvalorização nem se beneficia com a valorização das cotas

Portanto, enquanto não operado o resgate ou a expropriação final das cotas de fundo de investimento penhoradas, podem ocorrer duas situações:

- as cotas do fundo se desvalorizaram: surge para o exequente o direito de requerer a complementação da penhora, na linha do que prevê o art. 850 do CPC/2015:

Art. 850. Será admitida a redução ou a ampliação da penhora, bem como sua transferência para outros bens, se, no curso do processo, o valor de mercado dos bens penhorados sofrer alteração significativa.

- as cotas do fundo se valorizaram: no momento do efetivo adimplemento, deverá ocorrer a exclusão da importância que superar o crédito exequendo (devidamente atualizado e acrescido dos encargos legais, tais como juros de mora e honorários de advogado). Se não houver essa exclusão, haverá excesso de execução, nos termos do art. 917, § 2º, I e II, do CPC/2015:

Art. 917 (...)
§ 2º Há excesso de execução quando:
I - o exequente pleiteia quantia superior à do título;
II - ela recai sobre coisa diversa daquela declarada no título;

Em suma:

A penhora de cotas de fundo de investimento não confere, automaticamente, ao exequente a condição de cotista desse fundo, não sujeitando-se aos riscos provenientes dessa espécie de investimento.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.885.119-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

PROCESSO COLETIVO

É de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual de sentença proferida em ação civil pública

Importante!!!**Assunto já apreciado no Info 671-STJ**

ODS 16

No âmbito do direito privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação civil pública (Tema 515).

STJ. 4ª Turma. EDcl no REsp 1.569.684-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

Qual é o prazo para o ajuizamento de uma ação civil pública?

A Lei nº 7.347/85 (Lei da ACP) não previu um prazo prescricional para o ajuizamento da ação civil pública. Diante disso, qual prazo deverá ser aplicado segundo o STJ?

Regra geral:

O prazo para o ajuizamento da ação civil pública é de 5 anos, aplicando-se, por analogia, o prazo da ação popular (art. 21 da Lei nº 4.717/65), considerando que as duas ações fazem parte do mesmo microssistema de tutela dos direitos difusos (REsp 1070896/SC).

Exceções:

- a) a ACP para exigir o ressarcimento ao erário fundada na prática de ato tipificado na Lei de Improbidade Administrativa é imprescritível (art. 37, § 5º, CF/88).
- b) a ACP em caso de danos ambientais também é imprescritível.

Obs: existe um julgado recente da 3ª Turma do STJ afirmando que “o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da ação popular não se aplica às ações coletivas de consumo.” (STJ. 3ª Turma. REsp 1.736.091-PE, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 14/05/2019 (Info 648). Esse entendimento, contudo, não é o majoritário.

Imagine agora a seguinte situação:

O Ministério Público propôs ação civil pública contra uma operadora de seguro-saúde pedindo que ela fosse condenada a fornecer aos seus usuários a lente intraocular utilizada em cirurgia de cataratas. Isso porque a operadora estava se recusando a custear as lentes com base em uma cláusula contratual que excluiu de forma genérica a cobertura de aparelhos protéticos de qualquer natureza.

Segundo o MP, essa cláusula contratual abusiva e, portanto, nula, na forma do art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a eqüidez;

O juiz julgou o pedido procedente e reconheceu a nulidade da exclusão da cobertura de lentes intraoculares em cirurgias de cataratas realizadas. Além disso, condenou a operadora de seguro-saúde a ressarcir todos os usuários que tiveram que custear suas lentes.

Sentença coletiva e execução individual

O juiz proferiu uma sentença coletiva.

Sentença coletiva é aquela proferida em uma ação coletiva.

Se a sentença for condenatória, ela precisará ser executada para satisfazer o direito dos beneficiários.

Qual é o prazo prescricional para que seja realizada essa execução individual? Qual é o prazo prescricional para pretensão de cumprimento individual de condenação constante de sentença coletiva?
5 anos, nos termos da jurisprudência consolidada do STJ:

No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública.

STJ. 2ª Seção. REsp 1.273.643-PR, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 27/2/2013 (Recurso Repetitivo – Tema 515) (Info 515).

A operadora alegava que o prazo seria de 1 ano (art. 206, §1º, II, do CC) ou, subsidiariamente, de 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC).

Esse argumento foi aceito pelo STJ?

NÃO.

Na falta de dispositivo legal específico para a ação civil pública, aplica-se, por analogia, o prazo de prescrição da ação popular, que é o quinquenal (art. 21 da Lei nº 4.717/65):

Art. 21. A ação prevista nesta lei prescreve em 5 (cinco) anos.

O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação, de acordo com entendimento sumulado do STF:

Súmula 150-STF: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.

A lacuna da Lei nº 7.347/85 é mais bem suprida com a aplicação de outra legislação também integrante do microssistema de proteção dos interesses transindividuais, como os coletivos e difusos, de forma que se deve afastar os prazos do Código Civil, mesmo na tutela de direitos individuais homogêneos.

Em suma:

É de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual de sentença proferida em Ação Civil Pública.

STJ. 4ª Turma. EDcl no REsp 1.569.684-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

DOD PLUS – INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES

Qual é o termo inicial deste prazo?

O prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei nº 8.078/90 (CDC), ou seja, a publicação de editais convocando eventuais beneficiários.

STJ. 1ª Seção. REsp 1388000-PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para acórdão Min. Og Fernandes, julgado em 26/8/2015 (Recurso Repetitivo – Tema 877) (Info 580).

Cuidado para não gerar confusão:

- Prazo prescricional para ação coletiva envolvendo direito do consumidor: 5 anos (é o que prevalece, a despeito do REsp 1.736.091-PE);
- Prazo prescricional para a execução individual de sentença proferida contra planos de saúde/operadoras de seguro-saúde em ação civil pública: 5 anos (com fundamento na Súmula 150 do STF);
- Prazo para ação individual de cobrança contra plano de saúde: 3 anos (Tema 610).

Na vigência dos contratos de plano ou de seguro de assistência à saúde, a pretensão condenatória decorrente da declaração de nulidade de cláusula de reajuste nele prevista prescreve em 20 anos (art. 177 do CC/1916) ou em 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC/2002), observada a regra de transição do art. 2.028 do CC/2002.

STJ. 2ª Seção. REsp 1361182-RS, Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 10/8/2016 (Recurso Repetitivo – Tema 610) (Info 590).

O Tema 610 versou sobre as ações ordinárias individuais, de modo que o entendimento referente à aplicação do prazo quinquenal às tutelas coletivas é específico e, consequentemente, prevalece no caso.

PROCEDIMENTOS ESPECIAIS

O ato judicial que encerra a primeira fase da ação de exigir contas enseja o pagamento de honorários advocatícios de sucumbência

ODS 16

Os honorários advocatícios de sucumbência na primeira fase da ação de exigir contas devem ser arbitrados por apreciação equitativa, conforme disposto no § 8º do art. 85 do CPC/2015.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.874.920-DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 04/10/2022 (Info 756).

Obs: existe um julgado da 4ª Turma do STJ afirmando que os honorários deveriam ser fixados em 10% sobre o valor da causa, com base no art. 85, § 2º, do CPC (STJ. 4ª Turma. AgInt no REsp 1918872-DF Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 29/03/2022).

Ação de exigir contas (ação de prestação de contas)

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

Duas fases

O procedimento da ação de prestação de contas (ação de exigir contas) tem como característica a existência, em regra, de duas fases.

1ª fase: nela, o juiz irá decidir se existe ou não a obrigação de o réu prestar contas. Se o julgador decidir que não existe a obrigação, o processo encerra-se nesta fase. Contudo, se decidir que sim, será aberta uma segunda fase.

2ª fase: servirá para que o réu propriamente preste as contas pleiteadas pelo autor e para que o julgador avalie se aquele o fez corretamente, reconhecendo a existência de saldo credor ou devedor.

Em suma, tem-se que a ação de prestação de contas ocorre em duas fases distintas e sucessivas – na primeira, discute-se sobre o dever de prestar contas; na segunda, declarado o dever de prestar contas, serão elas julgadas e apreciadas, se apresentadas (STJ. 3ª Turma. REsp 1.567.768/GO, DJe 30/10/2017). Conforme explica a doutrina:

“É preciso notar, porém, que não se está diante de dois processos distintos, tramitando simultaneamente nos mesmos autos. O processo, em verdade, é único, embora dividido em duas fases distintas. Há, pois, o ajuizamento de uma única demanda, contendo um único mérito. A análise deste, porém, é dividida em dois momentos: o primeiro, dedicado à verificação da existência do direito de exigir a prestação de contas, o segundo, dirigido à verificação das contas e do saldo eventualmente existente.” (CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. São Paulo: Atlas, 21ª ed., 2014, p. 391).

Petição inicial

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

O réu será citado para, no prazo de 15 dias:

- apresentar as contas que foram exigidas; ou
- contestar a ação.

Posturas que o réu pode adotar

Como mesmo explica Elpídio Donizetti (Curso didático de direito processual civil. 16ª ed., São Paulo: Atlas, 2012, p. 1.222-1.223), o réu, citado para a ação de exigir contas, poderá adotar uma das seguintes atitudes, ainda na primeira fase do procedimento:

- apresentar as contas e não contestar: essa postura do réu caracteriza verdadeiro reconhecimento da procedência da pretensão de exigir contas. O procedimento será abreviado, suprimindo-se uma fase (a

primeira), ficando a lide circunscrita às contas em si. Nessa hipótese, o autor terá o prazo 15 dias para se manifestar sobre as contas prestadas;

b) apresentar as contas e contestar: não obstante tal opção pareça ilógica, em verdade, pode ocorrer quando a divergência entre as partes disser respeito não à obrigação de prestar contas, mas ao seu conteúdo;

c) contestar a obrigação de prestar contas: nessa hipótese, se necessário, o juiz determina a produção de provas, com designação de audiência de instrução e julgamento e profere sentença, decidindo se o réu tem ou não a obrigação de prestar contas. Em caso afirmativo, condena-o a prestá-las no prazo de 15 dias;

d) contestar sem negar a obrigação de prestar contas: nessa hipótese, a contestação limitar-se-á às matérias processuais que, acaso rejeitadas, redundarão na condenação do réu a prestar as contas no prazo legal; e

e) manter-se inerte: também nessa hipótese o réu será condenado a prestar contas no prazo legal.

Sentença de procedência

Se o juiz considerar que o autor da ação tem razão, ele irá proferir uma decisão determinando que o réu preste as contas no prazo de 15 dias. É o que prevê o art. 550, § 5º do CPC/2015:

Art. 550 (...)

§ 5º A decisão que julgar procedente o pedido condenará o réu a prestar as contas no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as que o autor apresentar.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

João ingressou com ação de prestação de contas (ação de exigir contas) contra o banco pedindo que a instituição financeira explicasse determinados descontos desconhecidos ocorridos em sua conta corrente. O banco contestou a demanda dizendo que não havia obrigação de ele prestar contas.

O juiz proferiu sentença na 1ª fase de cognição, para condenar o banco a prestar contas, na forma do art. 551 do CPC, dos lançamentos efetuados no período.

Contudo, o magistrado deixou de condenar o banco em honorários advocatícios.

Cabia honorários advocatícios?

SIM. O juiz devia ter condenado o banco a pagar honorários advocatícios.

O ato judicial que encerra a primeira fase da ação de exigir contas enseja o pagamento de honorários advocatícios de sucumbência.

Com a procedência do pedido do autor (condenação à prestação das contas exigidas), o réu fica vencido na primeira fase da ação de exigir contas, devendo arcar com os honorários advocatícios como consequência do princípio da sucumbência.

Como deverão ser calculados esses honorários?

Aqui nós temos uma divergência entre as duas Turmas do STJ.

Como deverão ser calculados os honorários advocatícios de sucumbência na primeira fase da ação de exigir contas?

3ª Turma do STJ: por apreciação equitativa (art. 85, § 8º)	4ª Turma do STJ: 10% sobre o valor da causa (art. 85, § 2º)
Art. 85. (...) § 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos	Art. 85. (...) § 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou,

honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.	não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos: I - o grau de zelo do profissional; II - o lugar de prestação do serviço; III - a natureza e a importância da causa; IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
Somente se pode falar em proveito econômico depois de iniciada a segunda fase da ação de exigir contas, momento em que, efetivamente, exsurgirá o benefício patrimonial em favor de uma das partes.	A parte vencedora, já na primeira fase da ação de exigir contas, obtém proveito econômico estimável, a justificar o arbitramento dos honorários com base no valor atualizado da causa.
STJ. 3ª Turma. REsp 1.874.920-DF, Rel. Min. Nancy Andrigi, julgado em 04/10/2022 (Info 756).	STJ. 4ª Turma. AgInt no REsp 1918872-DF Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 29/03/2022.
<p><i>Em provas de concurso, se não houver nenhuma ressalva, fique com o entendimento que foi divulgado em Informativo:</i></p> <p>Os honorários advocatícios de sucumbência na primeira fase da ação de exigir contas devem ser arbitrados por apreciação equitativa, conforme disposto no § 8º do art. 85 do CPC/2015.</p> <p>STJ. 3ª Turma. REsp 1.874.920-DF, Rel. Min. Nancy Andrigi, julgado em 04/10/2022 (Info 756).</p>	

DIREITO PENAL

LEI MARIA DA PENHA

O requerido (autor da violência) não será citado para contestar o pedido de medidas cautelares dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha

Importante!!!

ODS 16

As medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha têm natureza de cautelares penais, não cabendo falar em citação do requerido para apresentar contestação, tampouco a possibilidade de decretação da revelia, nos moldes da lei processual civil.

STJ. 5ª Turma. REsp 2.009.402-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Rel. Acad. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Regina foi agredida pelo seu marido João e solicitou medidas protetivas de urgência no plantão judiciário. O juiz plantonista decretou as medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha):

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003 ;
II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida;

III - proibição de determinadas condutas, entre as quais: a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

As partes foram intimadas da decisão ainda no plantão.

Na segunda-feira, os autos foram distribuídos ao Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. O juiz do Juizado proferiu decisão mantendo as medidas cautelares decretadas pelo magistrado plantonista. Contudo, determinou a citação do requerido para apresentar contestação, sob pena de revelia.

A Promotora de Justiça que oficia no Juizado ingressou com correição parcial contra esse despacho do juiz argumentando que a citação e a aplicação dos efeitos da revelia são incompatíveis com a Lei Maria da Penha e as regras processuais penais. A Promotora explicou que a Lei nº 11.340/2006 em seus arts. 18 e 24, ao tratar das medidas protetivas, não fala em citação, mas apenas em intimação e notificação, haja vista que não há a intenção de chamar o requerido ao processo para se defender de algo.

O Tribunal de Justiça julgou improcedente a correição parcial sob o argumento de que seria possível determinar a citação do requerido, na forma do Código de Processo Civil, conforme prevê o art. 13 da Lei nº 11.340/2006:

Art. 13. Ao processo, ao julgamento e à execução das causas cíveis e criminais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher aplicar-se-ão as normas dos Códigos de Processo Penal e Processo Civil e da legislação específica relativa à criança, ao adolescente e ao idoso que não conflitarem com o estabelecido nesta Lei.

O Ministério Público interpôs recurso especial insistindo na tese de que a Lei Maria da Penha não prevê a possibilidade de citação do suposto autor do delito para contestar a medida protetiva aplicada.

O STJ concordou com os argumentos do Ministério Público?

SIM.

Medidas protetivas de urgência não podem ser classificadas como tutela inibitória

De início, não figura viável incluir as medidas protetivas de urgência como espécies de tutela inibitória. As medidas previstas na Lei Maria da Penha são concedidas em caráter provisório, a título precário, visto que se baseiam não em juízo de certeza da prática ou da ameaça da prática do ato ilícito pelo agressor, mas em juízo de probabilidade, fundado em elementos indiciários colhidos em fase procedural preliminar. Dessa forma, as medidas devem ser, por sua natureza, revogáveis e reversíveis, quando constatada a superveniente ausência dos motivos autorizadores de sua aplicação.

Quanto à distinção entre tutelas antecipadas ou tutelas cautelares, o objeto das medidas protetivas não coincide com o objeto da tutela jurisdicional final. Não se pretende precipuamente, por meio da decretação dessas medidas, antecipar os efeitos da sentença ou antecipar a fruição do bem jurídico desejado pelo autor da demanda, que apenas seria obtido ao final do processo de conhecimento, em caso de procedência da pretensão deduzida em juízo. Ao se decretar uma medida protetiva, visa-se, antes de tudo, proteger a vida e a incolumidade física e psíquica da vítima e, com isso, de uma forma mais ampla, acautelar a ordem pública, uma das finalidades das cautelares previstas no Código de Processo Penal.

As medidas protetivas de urgência previstas no art. 22 são medidas cautelares de natureza penal ou cível?

Natureza das medidas cautelares do art. 22 da Lei Maria da Penha	
---	--

Incisos I, II e III: natureza CRIMINAL	Incisos IV, V, VI e VII: natureza CÍVEL
--	---

I - suspensão/restrição de armas; II - afastamento do lar; III - proibição de aproximação ou contato.	IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores; V - prestação de alimentos. VI - comparecimento do agressor a programas de recuperação e reeducação; VII - acompanhamento psicossocial do agressor.
---	--

Razões pelas quais as medidas dos incisos I, II e III possuem natureza criminal

1) as medidas previstas nos incisos I, II e III do art. 22 implicam, de um lado, relevante restrição à liberdade de ir e vir do acusado, enquanto buscam, de outro vértice, preservar os direitos fundamentais à vida e à integridade física e psíquica da suposta vítima. O status elevado dos direitos em contraste justifica uma tutela de ordem penal, tanto para o acusado, pois sua liberdade não pode vir a ser restringida de forma temerária e sem a observância de requisitos mínimos, quanto para a ofendida, que busca na esfera penal uma tutela célebre e efetiva de seus direitos.

2) É possível a decretação de prisão preventiva do suposto agressor para assegurar a execução das medidas protetivas de urgência, nos crimes que envolvem violência doméstica e familiar, a teor do inciso III do art. 313 do CPP. Ou seja, eventual renitência do acusado em descumprir as medidas impostas pelo juiz, especialmente aquelas que determinam seu afastamento da vítima e a proibição de com ela manter contato, podem fundamentar a decretação de prisão provisória do suposto agressor. Se tais medidas fossem consideradas de natureza cível, a possibilidade de decretação de prisão ficaria prejudicada, ante a impossibilidade de se criar, por lei, nova hipótese de prisão civil, para além da expressa previsão constitucional relativa ao devedor de alimentos (art. 5º, inciso LXVII, da CF/88). Assim, se o próprio diploma processual penal passou a prever expressamente a possibilidade de decretação de prisão preventiva ao acusado que descumpre medida protetiva anteriormente imposta, pode-se concluir que o legislador considerou ter natureza penal a cautelar em questão, pois de outra forma não se poderia cogitar de hipótese de privação temporária da liberdade do renitente.

3) É possível fazer um paralelismo entre as medidas protetivas dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei nº 11.340/2006 e as medidas alternativas à prisão trazidas nos incisos II e III do art. 319 do CPP:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:

- I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;
- II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;
- III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;
- (...)

Dessa forma, tanto a proibição de acessar ou frequentar determinados lugares para evitar a prática de novas infrações penais, quanto a proibição de manter contato com pessoa determinada têm grande semelhança com as medidas de proibição de aproximar-se da vítima e de com ela manter contato, previstas na lei protetiva à mulher.

4) Reconhecer a natureza penal das medidas cautelares dos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha traz uma dupla proteção:

- de um lado, protege a vítima, pois concede a ela um meio célere e efetivo de tutela de sua vida e de sua integridade física e psicológica, pleiteada diretamente à autoridade policial, e reforçada pela possibilidade de decretação da prisão preventiva do suposto autor do delito;
- de outro lado, protege o acusado, porquanto concede a ele a possibilidade de se defender da medida a qualquer tempo, sem risco de serem a ele aplicados os efeitos das revelia.

A lei não prevê a citação do requerido

Não há previsão de procedimento específico para concessão das medidas protetivas de urgência, restringindo-se a lei a determinar, em seu art. 18, que caberá ao juiz, a requerimento do Ministério Público ou da ofendida, no prazo de 48 horas, decidir sobre as medidas protetivas, entre outras providências. Dessa feita, não cabe a instauração de um processo, com citação do requerido para ciência e contestação, sob pena de decretação de sua revelia, nos moldes do estabelecido na lei processual civil.

Não se aplica subsidiariamente o CPC, mas sim o CPP

Aplicável, sim, o regramento do Código Processual Penal que, em caso de risco à efetividade da medida, determina a intimação do suposto agressor após a decretação da cautelar, facultando-lhe a possibilidade de manifestar-se nos autos a qualquer tempo, sem a aplicação dos efeitos da revelia.

O parágrafo único do art. 21 também reforça a não adoção do regramento previsto no CPC, porquanto determina que “a ofendida não poderá entregar intimação ou notificação ao agressor”, nada mencionando sobre citação.

Portanto, deve-se aplicar às medidas protetivas de urgência o regramento previsto pelo Código de Processo Penal no que tange às medidas cautelares. Dessa forma, não cabe falar em instauração de processo próprio, com citação do requerido, tampouco com a possibilidade de decretação de sua revelia em caso de não apresentação de contestação no prazo de cinco dias. Aplicada a cautelar *inaudita altera pars*, para garantia de sua eficácia, o acusado será intimado de sua decretação, facultando-lhe, a qualquer tempo, a apresentação de razões contrárias à manutenção da medida.

Em suma:

As medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha têm natureza de cautelares penais, não cabendo falar em citação do requerido para apresentar contestação, tampouco a possibilidade de decretação da revelia, nos moldes da lei processual civil.

STJ. 5ª Turma. REsp 2.009.402-GO, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Rel. Acad. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

LEI MARIA DA PENHA

É ilegal a fixação *ad eternum* de medida protetiva, devendo o magistrado avaliar periodicamente a pertinência da manutenção da cautela imposta

Importante!!!

ODS 16

Caso concreto: o companheiro ameaçou a vítima; o juiz decretou, como medida protetiva de urgência, a proibição de contato e de aproximação com a ofendida; ao final da instrução, o magistrado condenou o réu pelo crime de ameaça a 1 mês de detenção; além disso, na parte final da sentença, o magistrado afirmou: “torno definitiva a medida protetiva deferida em favor da ofendida”.

O STJ afirmou que o juiz desnaturou a natureza e a razão de ser das medidas protetivas que, por serem “de urgência”, tal como o próprio nome diz, equivalem a uma tutela de defesa emergencial, a qual deve perdurar até que cessada a causa que motivou a sua imposição.

Diante disso, o STJ concedeu parcialmente a ordem no habeas corpus para revogar a definitividade da medida protetiva, dizendo que ela tem prazo indeterminado e que o Juízo de primeiro grau deverá avaliar, a cada 90 dias e mediante a prévia oitiva das partes, a necessidade da manutenção da cautela, aplicando-se, por analogia, o parágrafo único do art. 316 do CPP.

STJ. 6^a Turma. HC 605.113-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Imagine a seguinte situação hipotética:

No dia 15/01/2018, João ameaçou a sua companheira Regina, dizendo que iria matá-la.

No mesmo instante, Regina decidiu que não queria mais viver com ele e, com medo da ameaça, procurou o Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

O juiz deferiu medidas protetivas de urgência determinando que João mantivesse distância mínima de 500 metros de Regina e de seus familiares e não tentasse nenhum contato com ela por qualquer meio de comunicação (art. 22, III, "a" e "b").

Em 23/04/2019, João foi condenado às penas de 1 mês e 10 dias de detenção, em regime inicial aberto, pela prática do crime de ameaça (art. 147 do CP). Na parte final da sentença, o magistrado afirmou: "torno definitiva a medida protetiva deferida em favor da ofendida" (proibição de aproximação).

O réu interpôs apelação no qual postulou a absolvição ou, alternativamente, o afastamento a medida protetiva de proibição de aproximação da vítima.

O Tribunal de Justiça negou provimento à apelação, mantendo a sentença na íntegra.

Em razão disso, a defesa impetrhou *habeas corpus* alegando que a medida protetiva imposta com prazo indeterminado representa ilegal restrição à liberdade do paciente, ferindo o princípio da legalidade penal e da proibição de sanção de caráter perpétuo.

A defesa argumentou que, "ao estabelecer a medida protetiva de urgência de 'proibição de se aproximar da vítima' — cujo descumprimento pode ensejar a prisão do PACIENTE—'até que haja a cessão do risco à mulher', mas sem sequer estabelecer um período para a reavaliação da medida, o Magistrado sentenciante (endossado pelo TJ), na prática, impôs uma medida coercitiva por prazo indeterminado".

O STJ concordou com os argumentos da defesa?

SIM.

Cautelariedade

As medidas protetivas de urgência possuem o caráter de cautelariedade, isto é, devem vigorar apenas enquanto forem necessárias ao processo e a seus fins (STJ. 6^a Turma. AgRg no REsp 1.769.759/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 14/05/2019).

Sendo assim, as medidas protetivas possuem indiscutivelmente um caráter provisório, ainda que essa provisoriação não signifique, necessariamente, um prazo previamente definido no tempo, até porque se mostra imprescindível que a proteção à vítima perdure enquanto o risco recair sobre ela, de forma que a mudança ou não no estado das coisas é que definirá a duração da providência emergencial.

Pelo fato de as medidas protetivas terem essa natureza provisória, "a manutenção de toda e qualquer medida protetiva de urgência depende da persistência dos motivos que evidenciaram a urgência da medida necessária à tutela do processo. São as medidas cautelares situacionais, pois tutelam uma situação fática de perigo. Desaparecido o suporte fático legitimador da medida, consubstanciado pelo *fumus comissi delicti* e pelo *periculum libertatis*, deve o magistrado revogar a constrição" (LIMA, Renato Brasileiro de. Legislação Criminal Especial Comentada. 3^a ed. rev., amp. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2015, p. 945).

Lei 13.964/2019 reforçou a roupagem acautelatória das prisões provisórias.

Vale ressaltar que nem mesmo a prisão preventiva pode se protrair no tempo indefinidamente. Isso significa que, desde 2019, a manutenção da prisão preventiva precisa ser periodicamente reavaliada acerca de sua necessidade, nos termos do art. 316, parágrafo único, do CPP:

Art. 316 (...)

Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

Indeterminado não é o mesmo que permanente

Assim, fixar uma providência por prazo indeterminado não se confunde com tornar essa mesma providência permanente, eterna. É indeterminado aquilo que é impreciso, incerto, vago. Por outro lado, é permanente, eterno, aquilo que é definitivo, imutável. As medidas cautelares são indeterminadas, mas não são eternas.

Ao tornar definitiva, na sentença condenatória, a medida protetiva de proibição de aproximação da vítima, anteriormente imposta, o magistrado alterou a natureza e a razão de ser das medidas protetivas que, por serem “de urgência”, tal como o próprio nome diz, equivalem a uma tutela de defesa emergencial, a qual deve perdurar até que cessada a causa que motivou a sua imposição. Não é à toa que são chamadas de medidas acautelatórias “situacionais” e exigem, portanto, uma ponderação casuística.

Afirmar que a duração da medida deve estar atrelada aos motivos que a justificaram não autoriza o seu elastecimento inadvertido e sem base fática atual e contemporânea, com o intuito tão somente de justificar a perpetuação da providência de urgência, como se ela pudesse ser um fim em si mesma. O proceder do magistrado de manter de forma definitiva, no édito condenatório, a medida protetiva em comento viola o princípio da proporcionalidade e a proibição constitucional de aplicação de pena de caráter perpétuo.

Em suma:

É ilegal a fixação *ad eternum* de medida protetiva, devendo o magistrado avaliar periodicamente a pertinência da manutenção da cautela imposta.

STJ. 6ª Turma. HC 605.113-SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 08/11/2022 (Info 756).

Voltando ao caso concreto:

A medida protetiva é uma providência emergencial, acautelatória e de defesa da vítima, imposta assim que as ameaças chegaram ao conhecimento do Poder Judiciário, e que se eternizou no tempo para além do prazo da própria pena aplicada ao sentenciado, sem nenhum amparo em eventual perpetuação do suporte fático que a legitimou no início da persecução penal.

Diante disso, o STJ concedeu parcialmente a ordem para “tornar por prazo indeterminado a medida protetiva de proibição de aproximação da vítima, revogando-se a definitividade estabelecida na sentença condenatória, devendo o Juízo de primeiro grau avaliar, a cada 90 dias e mediante a prévia oitiva das partes, a necessidade da manutenção da cautela.”

DOD PLUS – JULGADO CORRELATO

É indevida a manutenção de medidas protetivas na hipótese de conclusão do inquérito policial sem indiciamento do acusado

No caso, foram deferidas medidas protetivas pelo prazo de seis meses. Ao término desse prazo, as medidas foram prorrogadas por mais seis meses. Todavia, apesar de as medidas protetivas terem sido devidamente fundamentadas, ocorreu a conclusão do inquérito policial sem indiciamento do investigado. Diante disso, não faz mais sentido a manutenção dessas medidas.

As medidas de urgência, protetivas da mulher, do patrimônio e da relação familiar, somente podem ser entendidas por seu caráter de cautelaridade - vigentes de imediato, mas apenas enquanto necessárias ao processo e a seus fins.

STJ. 6ª Turma. RHC 159303/RS, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 20/09/2022 (Info 750).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

O testemunho prestado em juízo pelo policial deve ser valorado, assim como acontece com a prova testemunhal em geral, conforme critérios de coerência interna, coerência externa e sintonia com as demais provas dos autos

Importante!!!

ODS 16

O depoimento do policiais tem a natureza jurídica de prova testemunhal e assim deve ser valorado pelo juiz.

Dessa forma, o testemunho policial não pode ser, aprioristicamente, sobrevalorizado, sob o único argumento de que o policial goza de fé pública.

Por outro lado, o testemunho policial não pode ser subvalorizado, sob a justificativa de que sua palavra não seria confiável para, isoladamente, fundamentar uma condenação.

STJ. 5^a Turma. ARESp 1.936.393-RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

Imagine a seguinte situação hipotética:

De acordo com a denúncia oferecida pelo Ministério Público, os policiais militares estavam fazendo patrulhamento de rotina no bairro, ocasião em que avistaram João, que foi reconhecido por um informante da polícia como sendo um dos envolvidos no tráfico de drogas no local.

Diante disso, os policiais abordaram o suspeito e perguntaram onde estava a droga. João indicou o local onde estava armazenado o material entorpecente, em um terreno baldio.

Em juízo, os policiais confirmaram o relato acima.

Por outro lado, no interrogatório, João negou a versão dada pelos policiais, dizendo que a droga não era sua e que não indicou o referido local.

Em alegações finais, a defesa suscitou a tese de que o flagrante teria sido forjado.

Ao final da instrução, o juiz absolveu o réu, com base no art. 386, VII, do CPP, por considerar que os depoimentos dos policiais não seriam suficientes para demonstrar a culpabilidade do acusado:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:
(...)
VII – não existir prova suficiente para a condenação.

O Ministério Público interpôs apelação.

O Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso para condenar o réu pela prática do delito de tráfico de drogas.

Irresignada, a defesa de interpôs recurso especial sustentando a tese de que o depoimento dos policiais deve sempre ser considerado como suspeito já que ele teria interesse na condenação do réu.

Essa tese, em abstrato, é acolhida pelo STJ? O testemunho policial é sempre suspeito?

NÃO.

O depoimento do policiais tem a natureza jurídica de prova testemunhal e assim deve ser valorado pelo juiz. Dessa forma, o testemunho policial não pode ser, aprioristicamente, sobrevalorizado, sob o único argumento de que o policial goza de fé pública.

Por outro lado, o testemunho policial não pode ser subvalorizado, sob a justificativa de que sua palavra não seria confiável para, isoladamente, fundamentar uma condenação.

Exigir a corroboração sistemática do testemunho policial em toda e qualquer circunstância, equivale a inadmiti-lo ou destituí-lo de valor probante. Isso seria uma limitação desproporcional e nada razoável de seu âmbito de validade na formação do conhecimento judicial.

Legalmente, o agente policial não sofre qualquer limitação ou ressalva quanto à sua capacidade de ser testemunha. Faticamente, inexiste também qualquer óbice ou condição limitativa da capacidade de o policial perceber os fatos e, posteriormente, narrar suas percepções sensoriais às autoridades. Não há que se falar em vieses ou interesses prévios superiores aos das demais testemunhas, uma vez que os vieses, assim como os estereótipos, são intrínsecos a todos os seres humanos, e os interesses, se existentes, devem ser aferidos casuisticamente e não estabelecidos a priori.

Cabe ao magistrado, em análise do caso concreto, valorar racionalmente a prova, verificando se preenche os critérios de consistência, verossimilhança, plausibilidade e completude da narrativa, bem como se presentes a coerência e adequação com os demais elementos produzidos nos autos.

A avaliação judicial da superação do standard probatório mínimo para a condenação não pode ser limitada a uma prévia determinação quantitativa e qualitativa da prova, porquanto tal representaria uma restrição ao livre convencimento motivado do magistrado e resultaria potencialmente em uma perda de qualidade epistemológica da decisão.

Por fim, por determinação do art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), cabe ao magistrado, toda vez que decidir com base em conceitos normativos indeterminados, considerar as consequências práticas de sua decisão. No caso, verifica-se que não são poucas nem irrelevantes as prováveis consequências advindas da decisão de atribuir valor probatório inferior aos depoimentos policiais: desde inevitáveis impactos no orçamento estatal e no planejamento de políticas públicas até a inviabilização do funcionamento do próprio sistema de justiça criminal com riscos reais de estímulo a uma impunidade generalizada, ante os obstáculos práticos de produção de outras provas, sobretudo nos casos envolvendo tráfico de drogas.

Em suma:

O testemunho prestado em juízo pelo policial deve ser valorado, assim como acontece com a prova testemunhal em geral, conforme critérios de coerência interna, coerência externa e sintonia com as demais provas dos autos.

STJ. 5ª Turma. AREsp 1.936.393-RJ, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

Posição minoritária

Os Ministros Ribeiro Dantas e Reynaldo Soares da Fonseca entendiam que a palavra do agente policial quanto aos fatos que afirma ter testemunhado o acusado praticar não é suficiente para a demonstração de nenhum elemento do crime em uma sentença condenatória. Seria necessária, para tanto, sua corroboração mediante a apresentação de gravação dos mesmos fatos em áudio e vídeo.

Essa posição, contudo, não foi a vencedora.

No caso concreto, o STJ acolheu o recurso da defesa para absolver o réu?

SIM. No caso concreto, os Ministros entenderam que os testemunhos policiais não foram suficientes para comprovar a autoria do delito e, assim, para superar o standard probatório mínimo para a condenação. Os depoimentos judiciais dos agentes policiais que efetuaram a prisão do réu em flagrante apresentam inconsistências, detectadas pela sentença absolutória, que não foram adequadamente ponderadas no acórdão do Tribunal de Justiça, que reformou a sentença para condenar o acusado.

Logo, foi dado provimento ao recurso para absolver o recorrente do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, com fundamento no art. 386, VII, do CPP.

EXECUÇÃO PENAL

A ausência de falta grave nos últimos 12 meses não é suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional

Importante!!!

ODS 16

A Lei nº 13.964/2019 incluiu a alínea “b” no inciso III do art. 83 do CP, com o objetivo de impedir a concessão do livramento condicional quando há falta grave nos últimos 12 (doze) meses.

Contudo, isso não significa que a ausência de falta grave no mencionado período seja suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional, nem sequer que eventuais faltas disciplinares ocorridas anteriormente não possam ser consideradas pelo Juízo das Execuções Penais para aferir fundamentadamente o mérito do apenado.

Desse modo, é legítimo que o julgador fundamente o indeferimento do pedido de livramento condicional em infrações disciplinares cometidas há mais de 12 meses, em razão da existência do requisito cumulativo contido na alínea “a” do art. 83 do inciso III do CP, o qual determina que esse benefício será concedido apenas aos que demonstrarem bom comportamento durante a execução da pena.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 776.645-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

O que é livramento condicional?

Livramento condicional é...

- um benefício da execução penal
- concedido ao condenado preso,
- consistindo no direito de ele ficar em liberdade,
- mesmo antes de ter terminado a sua pena,
- assumindo o compromisso de cumprir algumas condições,
- desde que preencha os requisitos previstos na lei.

O indivíduo que está no gozo do livramento condicional desfruta de uma liberdade antecipada, condicional e precária. Entenda:

- **antecipada**: porque o condenado é solto antes de ter cumprido integralmente a pena.
- **condicional**: uma vez que, durante o período restante da pena (chamado de período de prova), ele terá que cumprir certas condições fixadas na decisão que conceder o benefício.
- **precária**: tendo em vista que o benefício poderá ser revogado (e ele retornar à prisão) caso descumpra as condições impostas.

(MASSON, Cleber. Direito Penal. 14ª ed., São Paulo: Método, 2020, p. 691).

Previsão legal

As regras sobre o livramento condicional estão elencadas nos arts. 83 a 90 do CP e arts. 131 a 146 da LEP.

Requisitos

Para que seja concedido o livramento condicional, o juiz deverá verificar se o condenado preenche os requisitos subjetivos e objetivos previstos no art. 83 do Código Penal:

REQUISITOS DO LIVRAMENTO CONDICIONAL	
OBJETIVOS	SUBJETIVOS

<p>1) Pena igual ou superior a 2 anos</p> <p>O indivíduo deve ter recebido uma pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 anos.</p> <p>Obs1: se a pessoa foi condenada por dois ou mais crimes, as penas devem ser somadas para fins de livramento.</p> <p>Obs2: não cabe para penas restritivas de direitos nem para multa isolada.</p>		<p>1) Bom comportamento durante a execução da pena</p>
<p>2) Qual tempo de pena ele terá que cumprir?</p>	<p>Não reincidente em crime doloso e com bons antecedentes: 1/3 (livramento condicional SIMPLES)</p> <p>Se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes deverá cumprir 1/3 (um terço) da pena.</p> <p>Segundo o STJ, aplica-se a fração de 1/3 para os seguintes casos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • primário com maus antecedentes; • reincidente em crime culposo; • tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, LD). 	<p>2) Bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído.</p>
	<p>Reincidente em crime doloso: 1/2 (livramento condicional QUALIFICADO)</p> <p>Se o condenado for reincidente em crime doloso, deverá cumprir mais da metade (1/2) da pena.</p>	<p>3) Aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto.</p>
	<p>Crime hediondo, tortura, terrorismo, tráfico de drogas, tráfico de pessoas: mais de 2/3 (desde que não seja reincidente específico) (livramento condicional ESPECÍFICO)</p> <p>Nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, tráfico de pessoas e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza (art. 83, V, do CP), terá que cumprir mais de 2/3 (dois terços) da pena.</p>	<p>4) Para o condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, a concessão do livramento condicional ficará também subordinada à constatação de condições pessoais que façam presumir que o liberado não voltará a delinquir (art. 83, parágrafo único, do CP).</p>
	<p>Crimes dos arts. 33, caput e § 1º, art. 34, art. 35, art. 36 e art. 37 da Lei de Drogas: mais de 2/3 (desde que não seja reincidente específico)</p> <p>Este requisito mais gravoso está previsto não no CP, mas sim no art. 44, parágrafo único, da LD.</p>	
<p>3) Reparação do dano, salvo impossibilidade</p> <p>Regra: em regra, o condenado só poderá ser beneficiado com o livramento, se reparou o dano causado pela infração.</p>		

<p>Exceção: não será necessária a reparação se o condenado comprovar a impossibilidade de fazê-lo (art. 83, IV, do CP).</p>	
<p>4) Sem falta grave nos últimos 12 meses</p>	
<p>Para condenado por integrar organização criminosa ou por crime praticado por meio de organização criminosa: é requisito específico para concessão do livramento condicional a inexistência de elementos probatórios que indiquem a manutenção do vínculo associativo (§ 9º do art. 2º da Lei 12.850/2013)</p>	
<p>VEDAÇÕES:</p> <ul style="list-style-type: none"> • condenado por crime hediondo ou equiparado, se for reincidente específico em crimes dessa natureza: não terá direito a livramento condicional. • condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte: não terá direito a livramento condicional (não importando se primário ou reincidente). Hediondo/equiparado + morte = sem livramento. 	

Competência para deferir

A concessão do livramento competirá ao juiz da execução da pena que o condenado estiver cumprindo. Antes de decidir, o magistrado deverá:

- requerer um parecer do diretor do estabelecimento sobre o comportamento carcerário do apenado;
- ouvir o Ministério Públco e a defesa.

O ato do juiz que concede ou nega o livramento condicional é uma sentença, que deverá ser sempre motivada.

Ausência do requisito subjetivo precisa ser fundamentada com base em algo que ocorreu durante a execução penal

Para que o magistrado negue os benefícios de execução penal sob o argumento da ausência de requisito subjetivo, é necessário que isso seja feito com base em elementos concretos extraídos da execução penal. A gravidade do crime que o condenado praticou não é um fundamento idôneo para indeferir os benefícios da execução penal, pois devem ser levados em consideração, para a análise do requisito subjetivo, eventuais fatos ocorridos durante o cumprimento da pena (STJ. 5ª Turma. HC 480.233/SP, Rel. Min. Félix Fischer, DJe de 19/2/2019).

Imagine agora a seguinte situação:

José foi condenado a uma pena total de 26 anos, 6 meses e 12 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática de latrocínio e roubo duplamente qualificado. O término do cumprimento de pena está previsto para o dia 07/07/2030.

José é reincidente e durante o cumprimento da pena, em 14/08/2020, praticou falta grave, porque voltou a delinquir enquanto estava em regime aberto (roubo majorado).

Em 06/10/2022, por ter cumprido mais de 2/3 da pena imposta, alegando possuir de bom comportamento carcerário, José pleiteou o livramento condicional.

O Juiz das Execuções Penais, em decisão proferida no dia 18/08/2022, indeferiu o pedido de livramento condicional, por entender que o sentenciado não atendeu ao requisito previsto no art. 83, III, "a", do Código Penal, que exige o "bom comportamento durante a execução da pena":

Art. 83. O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:
 (...)
 III - comprovado:
 a) bom comportamento durante a execução da pena;

- b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses;
- c) bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído; e
- d) aptidão para prover a própria subsistência mediante trabalho honesto;
- (...)

Inconformado, o apenado interpôs agravo em execução penal, que foi desprovido pelo TJ. O acórdão ressaltou que o apenado possui histórico prisional desfavorável considerando que praticou novo crime quando se encontrava no regime aberto. A defesa impetrou *habeas corpus*, sustentando, em suma, que o apenado não possui falta grave nos últimos 12 meses. Isso é suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional.

O STJ concordou com o pedido da defesa?

NÃO.

A Lei nº 13.964/2019 incluiu a alínea “b” no inciso III do art. 83 do Código Penal, com o objetivo de impedir a concessão do livramento condicional quando há falta grave nos últimos 12 (doze) meses:

Art. 83. O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:
(...)
III - comprovado:
a) bom comportamento durante a execução da pena; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)
b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)
(...)

Contudo, isso não significa que a ausência de falta grave no mencionado período seja suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional, nem sequer que eventuais faltas disciplinares ocorridas anteriormente não possam ser consideradas pelo Juízo das Execuções Penais para aferir fundamentadamente o mérito do apenado.

Desse modo, é legítimo que o julgador fundamente o indeferimento do pedido de livramento condicional em infrações disciplinares cometidas há mais de 12 meses, em razão da existência do requisito cumulativo contido na alínea “a” do art. 83 do inciso III do Código Penal, o qual determina que esse benefício será concedido apenas aos que demonstrarem bom comportamento durante a execução da pena.

Em suma:

A ausência de falta grave nos últimos 12 (doze) meses não é suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 776.645-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 25/10/2022 (Info 756).

DIREITO TRIBUTÁRIO**RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO**

É possível assegurar, na via administrativa, o direito à restituição do indébito tributário reconhecido por decisão judicial em mandado de segurança

ODS 16

O direito de o contribuinte reaver os valores pagos indevidamente ou a maior, a título de tributos, encontra-se expressamente assegurado no art. 165 do CTN, podendo ocorrer de duas formas:

a) pela restituição do valor recolhido, isto é, quando o contribuinte se dirige à autoridade administrativa e apresenta requerimento de resarcimento do que foi pago indevidamente ou a maior; ou b) mediante compensação tributária.

Assim, se o contribuinte impetra mandado de segurança pedindo para que fique declarada a inexigibilidade de determinada obrigação tributária, é possível que a decisão declare que esse contribuinte terá direito de obter a devolução a compensação tributária ou a restituição do indébito tributário na via administrativa.

STJ. 1^a Turma. REsp 1.951.855-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5^a Região), julgado em 08/11/2022 (Info 756).

CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS NÃO INTEGRA A BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL**IRPJ**

IRPJ é a sigla para Imposto de Renda de Pessoa Jurídica.

A base de cálculo do IRPJ é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis (art. 44 do CTN).

Em outras palavras, a base de cálculo do IRPJ é o lucro (real, presumido ou arbitrado) correspondente ao período de apuração.

CSLL

CSLL é a sigla para Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Segundo a Lei que rege a CSLL, a base de cálculo dessa contribuição “é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda” (art. 2º da Lei nº 7.689/88).

Desse modo, a base de cálculo da CSLL também é o lucro, mas apurado antes da provisão para o IRPJ.

Crédito presumido de ICMS

Trata-se de um incentivo concedido pela legislação por meio do que se concede um crédito ao contribuinte para que ele pague menos ICMS.

Assim, se a empresa contribuinte cumprir determinados requisitos previstos na legislação, ela poderá ter direito a esse “crédito”, pagando menos ICMS.

Desse modo, pode-se concluir que a concessão de crédito presumido de ICMS possui natureza jurídica de incentivo fiscal.

O crédito presumido de ICMS, por representar, indiretamente, um lucro para a pessoa jurídica, deverá ser incluído na base de cálculo do IRPJ e da CSLL?

NÃO.

Crédito presumido de ICMS não integra a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

STJ. 1^a Seção. EREsp 1.517.492-PR, Rel. Min. Og Fernandes, Rel. Acad. Min. Regina Helena Costa, julgado em 08/11/2017 (Info 618).

MANDADO DE SEGURANÇA PEDINDO A EXCLUSÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL***Imagine a seguinte situação hipotética:***

A empresa Alfa impetrou mandado de segurança pedindo a exclusão dos créditos presumidos de ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL (pedido 1).

A empresa pediu, ainda, que fosse declarado que ela tem direito de compensação ou restituição administrativa dos valores pagos indevidamente nos últimos cinco anos anteriores à impetração, corrigidos pela SELIC (pedido 2).

A sentença julgou os pedidos parcialmente procedentes.

O juiz declarou que a empresa tem direito de excluir o crédito presumido de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL (pedido 1 foi deferido).

No entanto, no que tange ao pedido 2, o magistrado afirmou que:

- a empresa poderia pedir a compensação dos valores indevidamente recolhidos (poderia fazer um acerto de contas com o Fisco);
- no entanto, a autora não poderia obter a restituição do indébito tributário pela via administrativa.

A fundamentação para a recusa foi a seguinte:

“O mandado de segurança não serve para o pleito de restituição na via administrativa, sob pena de inobservância à norma de que os pagamentos da Fazenda Pública se dão por precatório, tampouco se presta à restituição na via judicial, pois não pode ser utilizado como ação de cobrança. A repetição do indébito, na modalidade de restituição ao judicial, deve dar-se em ação própria, pelo procedimento comum, instruída, se for o caso, com o título judicial obtido no mandado de segurança.”

Agiu corretamente o magistrado ao negar o direito à restituição na via administrativa?

NÃO.

O direito do contribuinte reaver os valores pagos indevidamente ou a maior, a título de tributos, encontra-se expressamente assegurado nos art. 165 do CTN, nos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430/96 e no art. 66, § 2º, da Lei nº 8.383/91, podendo ocorrer de duas formas:

- a) pela restituição do valor recolhido, isto é, quando o contribuinte se dirige à autoridade administrativa e apresenta requerimento de ressarcimento do que foi pago indevidamente ou a maior; ou
- b) mediante compensação tributária, na qual o crédito reconhecido é utilizado para quitação de débitos vincendos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado da decisão judicial.

Em ambas as hipóteses, não há qualquer restrição vinculada à forma de reconhecimento do crédito - administrativa ou decorrente de decisão judicial proferida na via mandamental, para a operacionalização da devolução do indébito.

A Súmula 269 do STF prevê que “O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança”. Ocorre que esse enunciado não tem aplicação ao caso concreto. Isso porque a empresa contribuinte não está cobrando o crédito; ela busca unicamente obter pronunciamento judicial no sentido de que ela tem o direito de buscar a restituição na esfera administrativa, mediante requerimento à Administração Tributária. Ou seja, o provimento judicial buscado pela via mandamental não é condenatório, mas apenas declaratório do direito de se garantir o ressarcimento do indébito tributário, cuja natureza jurídica é semelhante ao provimento declaratório da compensabilidade dos valores indevidamente pagos, que representa uma modalidade de restituição do indébito tributário.

O STJ possui entendimento sumulado dizendo que:

Súmula 213-STJ: O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

Registra-se, ainda, que a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.114.404/MG, sob a sistemática do recurso repetitivo, consolidou o entendimento de que a sentença declaratória do crédito tributário se consubstancia em título hábil ao ajuizamento de ação visando à restituição do valor devido. Referido entendimento foi reproduzido ainda no enunciado da Súmula 461 do próprio STJ:

Súmula 461-STJ: O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.

Ademais, não há obrigatoriedade de submissão do crédito reconhecido pela via mandamental à ordem cronológica de precatórios, na forma imposta pelo art. 100 da Constituição Federal, já que esse dispositivo se refere ao provimento judicial de caráter condenatório, que reconhece um direito creditório, o que não se verifica na hipótese, em que a sentença apenas declara o direito de repetição de indébito pela via administrativa, ainda que em espécie.

Assim, a restituição de indébito tributário reconhecido em mandado de segurança não se sujeita ao regime de precatório previsto no art. 100 da CF/88. Segundo o STJ, o mandado de segurança é a via adequada para declarar o direito à compensação ou restituição de tributos, sendo que, em ambos os casos, concedida a ordem, os pedidos devem ser requeridos na esfera administrativa, sem precatório. Nesse sentido:

(...) 2. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação ou restituição tributária, a teor da Súmula 213/STJ.

3. A jurisprudência assente do STJ é no sentido de que, concedida a ordem, o contribuinte pode requerer na via administrativa a compensação ou a restituição do indébito, sendo inviável a utilização do mandamus para buscar a expedição de precatório/RPV, porquanto vedado o uso da via mandamental como ação de cobrança, a teor da Súmula 269/STF. (...)

4. Esse entendimento não destoa do teor da Súmula 461/STJ e do precedente firmado no REsp 1.114.404/MG, segundo os quais a possibilidade de optar pela compensação ou pela restituição do indébito, ambas pela via administrativa, ou pelo recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor, este pela via judicial própria, constituem formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte, quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. (...)

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp n. 1.981.962/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 8/8/2022.

(...) VI - Saliente-se que, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em mandado de segurança, a opção pela compensação ou restituição do indébito se refere à restituição administrativa do indébito e não à via do precatório ou requisitório. Isso porque a pretensão de restituição direta de tributo indevidamente pago, pela via do precatório, significaria a utilização do mandado de segurança como substitutivo da ação de cobrança, o que não é cabível. (...)

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp n. 1.970.575/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 8/8/2022.

Desse modo, o STJ reconheceu o direito da empresa contribuinte de pleitear administrativamente a compensação ou a restituição do indébito tributário decorrente do direito líquido e certo declarado por meio do mandado de segurança.

Em suma:

É possível assegurar, na via administrativa, o direito à restituição do indébito tributário reconhecido por decisão judicial em mandado de segurança.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.951.855-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), julgado em 08/11/2022 (Info 756).

ICMS

O entendimento do STJ de que o crédito presumido de ICMS não integra a base de cálculo do IRPJ e da CSLL não foi alterado com a LC 60/2017

Importante!!!

Compare com o Info 618-STJ

Não é possível a inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, não tendo a LC 60/2017 aptidão para alterar a conclusão de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação ao princípio federativo.

STJ. 1^a Turma. REsp 1.951.855-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5^a Região), julgado em 08/11/2022 (Info 756).

DECISÃO DO STJ, DE 2017, NO SENTIDO DE QUE O CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS NÃO INTEGRA A BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL

IRPJ

IRPJ é a sigla para Imposto de Renda de Pessoa Jurídica.

A base de cálculo do IRPJ é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis (art. 44 do CTN).

Em outras palavras, a base de cálculo do IRPJ é o lucro (real, presumido ou arbitrado) correspondente ao período de apuração.

CSLL

CSLL é a sigla para Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Segundo a Lei que rege a CSLL, a base de cálculo dessa contribuição “é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda” (art. 2º da Lei nº 7.689/88).

Desse modo, a base de cálculo da CSLL também é o lucro, mas apurado antes da provisão para o IRPJ.

Crédito presumido de ICMS

Trata-se de um incentivo concedido pela legislação por meio do que se concede um crédito ao contribuinte para que ele pague menos ICMS.

Assim, se a empresa contribuinte cumprir determinados requisitos previstos na legislação, ela poderá ter direito a esse “crédito”, pagando menos ICMS.

Desse modo, pode-se concluir que a concessão de crédito presumido de ICMS possui natureza jurídica de incentivo fiscal.

O crédito presumido de ICMS, por representar, indiretamente, um lucro para a pessoa jurídica, deverá ser incluído na base de cálculo do IRPJ e da CSLL?

NÃO.

Crédito presumido de ICMS não integra a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

STJ. 1^a Seção. EREsp 1.517.492-PR, Rel. Min. Og Fernandes, Rel. Acad. Min. Regina Helena Costa, julgado em 08/11/2017 (Info 618).

A Constituição Federal possui diversos dispositivos que preveem medidas de incentivo fiscal com o objetivo de reduzir desigualdades regionais, alavancar o desenvolvimento social e econômico do país, inclusive mediante desoneração ou diminuição da carga tributária.

A outorga de crédito presumido de ICMS insere-se nesse contexto, devendo ser instituída por legislação local específica do ente federativo tributante.

Não se pode considerar o crédito presumido como lucro da empresa, para fins de tributação do IRPJ e da CSLL, sob pena de admitirmos a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou. Essa interpretação faria com que houvesse o esvaziamento ou a redução do incentivo fiscal que foi legitimamente outorgado pelo Estado-membro. Isso porque se, por um lado, a empresa pagaria menos ICMS, por outro, teria que pagar mais IRPJ e CSLL.

O art. 155, § 2º, XII, “g”, da CF/88, atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS - e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

A concessão de incentivo por Estado-membro, observados os requisitos legais, configura, portanto, instrumento legítimo de política fiscal para materialização dessa autonomia consagrada pelo modelo federativo. Nesse caminho, a tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em desapreço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação.

Por fim, cumpre registrar, dada à semelhança com o presente caso, que o STF, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Entendeu o Plenário da Corte que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

O Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não compõe a base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e da COFINS.

STF. Plenário. RE 574706/PR, Rel. Min. Cármén Lúcia, julgado em 15/3/2017 (repercussão geral) (Info 857).

LC 160/2017 NÃO ALTEROU A CONCLUSÃO ACIMA EXPOSTA

A Lei nº 12.973/2014 trata sobre diversos assuntos, dentre eles, a respeito de IRPJ e CSLL.

A LC 160/2017 inseriu, no art. 30 da Lei nº 12.973/2014, dois parágrafos dizendo que os benefícios fiscais de ICMS devem ser considerados como “subvenções para investimento”. Veja:

Art. 30. As subvenções para investimento, inclusive mediante isenção ou redução de impostos, concedidas como estímulo à implantação ou expansão de empreendimentos econômicos e as doações feitas pelo poder público não serão computadas na determinação do lucro real, desde que seja registrada em reserva de lucros a que se refere o art. 195-A da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que somente poderá ser utilizada para:

I - absorção de prejuízos, desde que anteriormente já tenham sido totalmente absorvidas as demais Reservas de Lucros, com exceção da Reserva Legal; ou
II - aumento do capital social.

(...)

§ 4º Os incentivos e os benefícios fiscais ou financeiro-fiscais relativos ao imposto previsto no inciso II do caput do art. 155 da Constituição Federal, concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal, são considerados subvenções para investimento, vedada a exigência de outros requisitos ou condições não previstos neste artigo. (Incluído pela Lei Complementar nº 160, de 2017)

§ 5º O disposto no § 4º deste artigo aplica-se inclusive aos processos administrativos e judiciais ainda não definitivamente julgados. (Incluído pela Lei Complementar nº 160, de 2017)

Assim, a Fazenda Nacional passou a argumentar o seguinte:

- após a LC 160/2017, os créditos presumidos de ICMS passaram a ter natureza jurídica de subvenção para investimento;
- a subvenção para investimento, em regra, é lucro;
- a subvenção para investimento só não será considerada lucro se estiver devidamente registrada como reserva de lucro, na forma do art. 30 da Lei nº 12.973/2014;
- logo, a empresa somente poderia excluir o crédito presumido da base de cálculo do IRPJ e da CSLL se demonstrasse que fez esse registro como reserva de lucros.

Em suma, a União passou a defender a tese segundo a qual os créditos presumidos de ICMS somente pode ser excluídos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL quando estiverem regularizados na forma do art. 30 da Lei nº 12.973/2014, com a redação dada pela referida LC 160/2017.

O STJ concordou com os argumentos da Fazenda Nacional?

NÃO. Isso porque a LC 160/2017, ao qualificar o incentivo fiscal estadual como subvenção de investimentos, violou a autonomia dos Estados-membros, com ofensa ao princípio federativo:

Não é possível a inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, não tendo a LC nº 60/2017 aptidão para alterar a conclusão de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação ao princípio federativo.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.951.855-SC, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF da 5ª Região), julgado em 08/11/2022 (Info 756).

A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.517.492/PR, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, DJe de 01/02/2018, firmou o entendimento de não ser possível a inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, por representar interferência da União na política fiscal adotada por Estados, configurando ofensa ao princípio federativo e à segurança jurídica.

Relativamente à entrada em vigor da LC n. 60/2017, a Primeira Seção, no julgamento do AgInt nos EREsp 1.462.237/SC, decidiu que a superveniência de lei que determina a qualificação do incentivo fiscal estadual como subvenção de investimentos não tem aptidão para alterar a conclusão de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação ao princípio federativo. Ademais, no julgamento dos EREsp 1.517.492/PR, apoiou-se a Primeira Seção em pronunciamento do Pleno do STF, no regime da repercussão geral, de modo que não há obrigatoriedade de observância do art. 97 da CF/88.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) É cabível a avaliação pericial provisória como condição à imissão na posse nas ações regidas pelo Decreto-Lei nº 3.365/41, quando não observados os requisitos previstos no art. 15, § 1º, do referido diploma. ()
- 2) A OAB não está submetida à limitação de execução de anuidades do art. 8º da Lei nº 12.514/2011, por ter natureza sui generis. ()
- 3) Em ação indenizatória que se origina de alegado ilícito concorrencial, uma vez verificada inexistência de decisão do CADE sobre a formação de cartel, o prazo prescricional é de três anos - art. 206, § 3º, V, CC/2002 - e o termo inicial para sua contagem é a data da ciência do fato danoso. ()
- 4) Não é admissível a cumulação, em um mesmo processo, de cumprimento de sentença de obrigação de pagar alimentos atuais, sob a técnica da prisão civil, e alimentos pretéritos, sob a técnica da penhora e da expropriação. ()
- 5) É possível o uso da expressão "paraolímpico" por instituto com atividades voltadas à inclusão social de pessoas com necessidades especiais e ao incentivo às práticas esportivas, quando ausentes fins comerciais. ()
- 6) Aplicam-se as regras previstas no CPC/1973 para o arbitramento de honorários advocatícios quando a sentença tenha sido proferida na vigência deste diploma, ainda que este título judicial venha a ser reformado, com a inversão da sucumbência, na vigência do CPC/2015. ()
- 7) A multa e honorários advocatícios a que se refere o § 1º do art. 523 do CPC/2015 serão excluídos apenas se o executado depositar voluntariamente a quantia devida em juízo, sem condicionar seu levantamento a qualquer discussão do débito. ()
- 8) A penhora de cotas de fundo de investimento não confere, automaticamente, ao exequente a condição de cotista desse fundo, não sujeitando-se aos riscos provenientes dessa espécie de investimento. ()
- 9) No âmbito do direito privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em ação civil pública. ()
- 10) Os honorários advocatícios de sucumbência na primeira fase da ação de exigir contas devem ser arbitrados por apreciação equitativa, conforme disposto no § 8º do art. 85 do CPC/2015. ()
- 11) As medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei Maria da Penha têm natureza de cautelares penais, não cabendo falar em citação do requerido para apresentar contestação, tampouco a possibilidade de decretação da revelia, nos moldes da lei processual civil. ()
- 12) O testemunho prestado em juízo pelo policial deve ser valorado, assim como acontece com a prova testemunhal em geral, conforme critérios de coerência interna, coerência externa e sintonia com as demais provas dos autos. ()
- 13) A ausência de falta grave nos últimos 12 (doze) meses é suficiente para satisfazer o requisito subjetivo exigido para a concessão do livramento condicional. ()
- 14) Não é possível assegurar, na via administrativa, o direito à restituição do indébito tributário reconhecido por decisão judicial em mandado de segurança. ()
- 15) Não é possível a inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, não tendo a LC nº 60/2017 aptidão para alterar a conclusão de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação ao princípio federativo. ()

Gabarito

1. C	2. E	3. C	4. E	5. C	6. C	7. C	8. C	9. C	10. C
11. C	12. C	13. E	14. E	15. C					