

Informativo comentado: Informativo 758-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO AMBIENTAL

COMPETÊNCIA

- *Competência para julgar ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Mariana/MG.*

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL

- *A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária; nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência).*

DIREITO CIVIL

CONTRATOS (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

- *Os honorários contratuais ad exitum somente podem ser exigidos com o trânsito em julgado, momento em que se constata o efetivo êxito na demanda.*

SUCESSÕES

- *Em regra, somente após a interpelação do herdeiro sobre a existência de bens sonegados é que a recusa ou omissão configura prova suficiente para autorizar a incidência da pena de sonegados; no entanto, isso pode ser demonstrado por outros meios.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

RECURSOS (AGRAVO)

- *Não é possível aceitar carta fiança como depósito prévio do valor da multa (§ 5º do art. 1.021) em que a instituição financeira figura como fiador e afiançado.*

IRDR / RECLAMAÇÃO

- *STJ mantém, em recurso especial, acórdão de TJ, que julgou um IRDR: se o entendimento fixado for desrespeitado, não cabe reclamação ao STJ.*

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

- *É incabível a repropositura de cumprimento de sentença de parcela de mesmo crédito que não foi cobrado anteriormente em observância à coisa julgada impeditiva de nova demanda.*

DIREITO PENAL

DETRAÇÃO

- *O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga deve ser reconhecido como período de detração da pena privativa de liberdade e da medida de segurança.*

CRIMES CONTRA A FAMÍLIA

- *O inadimplemento de pensão alimentícia apenas configura crime de abandono material quando o agente possui recursos para prover o pagamento e deixa de fazê-lo propositadamente.*

LEI DE DROGAS

- *É possível que o Poder Judiciário conceda autorização para que a pessoa faça o cultivo de maconha com objetivos medicinais.*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

ANPP

- *Não é compatível com a via do habeas corpus a pretensão de declaração de inconstitucionalidade do acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do CPP.*

PROVAS

- *A condenação deve ser mantida se ela foi lastreada não apenas no ato de reconhecimento realizado pela vítima (considerado inválido), mas também nas demais provas coligidas aos autos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

TAXA

- *É inexigível a Taxa de Saúde Suplementar, prevista no art. 20, I, Lei 9.961/2000, porquanto sua base de cálculo foi criada pelo art. 3º da Resolução RDC 10/2000.*

IPVA

- *Havendo previsão em lei estadual, admite-se a responsabilidade solidária de ex-proprietário de veículo pelo pagamento do IPVA, em razão de omissão na comunicação da alienação ao DETRAN, excepcionando-se a Súmula 585 do STJ.*

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

APOSENTADORIA DO TRABALHADOR RURAL

- *Não se pode analisar simplesmente a extensão do imóvel rural, devendo-se avaliar a condição do segurado especial como um todo, considerando o contexto do caso concreto.*

DIREITO AMBIENTAL

COMPETÊNCIA

Competência para julgar ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Mariana/MG

Importante!!!

ODS 16

Em ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discutindo a responsabilização do Estado, não prevalece a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo-se o ajuizamento no foro de residência do autor ou no local do dano. STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 1.966.684-ES, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 17/10/2022 (Info 758).

Rompimento da barragem de Mariana

Em 05 de janeiro de 2015, houve o rompimento de uma barragem de rejeitos de minérios, localizada no Município de Mariana (MG).
A barragem era de responsabilidade da empresa Samarco Mineração S.A.

Segundo os autos, esse terrível evento liberou quase cinco milhões de metros cúbicos de rejeitos de minérios altamente tóxicos, destruindo a vida marinha de Bento Rodrigues (MG) até a foz do Rio Doce, área em que se encontrava a maior biodiversidade marinha.

O desastre ambiental ocorreu no período da piracema, quando os peixes sobem o rio para desovar, o que comprometeu a perpetuação das espécies.

Por consequência, a pesca no trecho do Rio Doce afetado foi suprimida, o que impactou diretamente na renda dos pescadores ribeirinhos, especialmente dos Municípios de Baixo Guandu, Colatina e Vitória.

Como se não bastasse a suspensão total da pesca, mesmo os peixes pescados antes do desastre não conseguiram mais ser vendidos considerando que o mercado consumidor ficava com medo de que pudessem estar adquirindo peixes contaminados.

O IBAMA aplicou multa de R\$ 250 milhões à empresa, que foi considerada a responsável pelo rompimento da barragem.

Além disso, foram iniciadas apurações nos âmbitos cível e criminal.

Ação proposta pela Federação dos Pescadores

A Federação das Colônias e Associações dos Pescadores e Agricultores do Espírito Santo (FECOPES) ajuizou ação contra a Samarco Mineração S.A. pedindo que ela fosse condenada a pagar indenização por danos morais e materiais aos pescadores integrantes das colônias pelos prejuízos suportados em razão do rompimento da barragem.

A ação foi proposta na Justiça Estadual, mais especificamente no Juízo da 2ª Vara Cível de Linhares (ES).

A mineradora contestou alegando, dentre outros argumentos, a incompetência do Juízo.

O Juízo da 2ª Vara Cível de Linhares entendeu que a ação pretendia tutelar coletivamente direitos individuais homogêneos e que ficou constatado que o dano teria natureza regional. Logo, a competência para a demanda seria do Juízo da capital do Estado do Espírito Santo (Vitória), nos termos do art. 93, II, do CDC:

Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local: (...)

II - no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente.

Sendo assim, devido a constatação da natureza regional do dano, o Juízo da 2ª Vara Cível de Linhares (ES) determinou, de ofício, nos termos do art. 64, § 1º, do CPC, a remessa dos autos para uma das Varas Cíveis da Comarca de Vitória (ES), dado que a lesão atingiu várias comarcas de um mesmo estado, atribuindo-se a competência absoluta ao juízo do foro da capital do Estado, evitando-se a fragmentação da tutela coletiva.

A Samarco Mineração S/A não concordou com a conclusão do Juízo e interpôs agravo de instrumento, aduzindo que a competência deveria ser da Justiça Federal e alegou que o Juízo da 12ª Vara da Seção Judiciária de Belo Horizonte é preventivo para a demanda, foro universal para processar e julgar as ações coletivas decorrentes do rompimento da barragem.

O TJ/ES manteve a decisão afirmando que a competência seria da uma das varas cíveis de Vitória (ES), na Justiça Estadual.

A mineradora interpôs recurso especial.

O STJ manteve o acórdão do TJ/ES ou determinou a remessa para a Justiça Federal?

Manteve o acórdão.

A lide originária tem por objeto a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores do Estado do Espírito Santo em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG. Não se discute a responsabilização do Estado, tampouco há indicação de pedido de restauração do meio ambiente. Portanto, a demanda possui natureza eminentemente privada.

No Conflito de Competência 144.922/MG, Relatora Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF 3ª Região), a Primeira Seção do STJ dirimiu a questão da competência para dirimir as demandas decorrentes do referido acidente ambiental.

O STJ disse que:

- como regra geral, a 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais é competente para julgar as ações decorrentes do acidente ambiental de Mariana. Isso porque, além de ser a Capital de um dos Estados mais atingidos pela tragédia, já tem sob sua análise processos outros, visando não só a reparação ambiental stricto sensu, mas também a distribuição de água à população dos Municípios atingidos, entre outras providências, o que lhe propiciará, diante de uma visão macroscópica dos danos ocasionados tomar medidas dotadas de mais efetividade, que não corram o risco de ser neutralizadas por outras decisões judiciais provenientes de juízos distintos, além de contemplar o maior número de atingidos.
- ficam ressalvadas as situações que envolvam aspectos estritamente humanos e econômicos da tragédia (tais como o ressarcimento patrimonial e moral de vítimas e familiares, combate ao abuso de preços etc.) ou mesmo abastecimento de água potável que exija soluções peculiares ou locais, as quais poderão ser objeto de ações individuais ou coletivas, intentadas cada qual no foro de residência dos autores ou do dano. Nesses casos, devem ser levadas em conta as circunstâncias particulares e individualizadas, decorrentes do acidente ambiental, sempre com base na garantia de acesso facilitado ao Poder Judiciário e da tutela mais ampla e irrestrita possível. Em tais situações, o foro federal de Belo Horizonte não deverá prevalecer, pois significaria óbice à facilitação do acesso à justiça, marco fundante do microsistema da ação civil pública.

Assim, se o dano que se pretende ver reparado no processo em debate tem caráter patrimonial (dano material emergente e lucros cessantes) e extrapatrimonial (dano moral), ante a preocupação em ampliar o acesso à Justiça daqueles prejudicados pela tragédia de Mariana, não deve prevalecer a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo o ajuizamento de ações individuais e coletivas no foro de residência dos autores ou no local do dano.

Outrossim, é certo que a reunião dos processos em virtude da existência de conexão entre as demandas não é obrigatória, especialmente se uma das causas já foi sentenciada, nos termos da Súmula 235/STJ.

A empresa pretende reunião do processo de origem com ações que foram extintas em razão de sentença homologatória de acordo em que foram estabelecidas ações e programas de reparação para o ressarcimento dos danos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão, em Mariana/MG, o qual se encontra em fase de execução. Assim, incide no caso também o disposto no enunciado da Súmula 235 do STJ:

Súmula 235-STJ: A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado.

Em suma:

Em ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discutindo a responsabilização do Estado, não prevalece a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo-se o ajuizamento no foro de residência do autor ou no local do dano.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 1.966.684-ES, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 17/10/2022 (Info 758).

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL

A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária; nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência)

Importante!!!

ODS 16

Caso adaptado: particulares desmataram vegetação nativa em área de preservação permanente para a construção de casas. Mesmo após 6 anos, o Município não adotou providências para impedir a continuidade da degradação ambiental e recuperação da área. Diante disso, o STJ reconheceu a responsabilidade do Município diante de sua omissão. Essa responsabilidade é objetiva e solidária, mas de execução subsidiária (ou com ordem de preferência).

STJ. 2ª Turma. AREsp 1.756.656-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18/10/2022 (Info 758).

Imagine a seguinte situação adaptada:

Em 25/08/2012, em patrulhamento realizado em uma ocupação irregular no Bairro Chácara Vista Linda, em Bertioga (SP), a Polícia Militar Ambiental constatou que Regina teria desmatado área de preservação permanente de restinga no bioma Mata Atlântica e que estava construindo uma residência no local.

Na ocasião, Regina disse que adquiriu o imóvel um ano antes, já desmatado, e que, na ocasião, o vendedor informou que ela poderia construir normalmente. Diante da ausência de licença ambiental, a autoridade lavrou auto de infração e embargou a obra.

Posteriormente, em nova fiscalização ocorrida em 18/09/2012, constatou-se que Regina descumpriu o embargo e deu prosseguimento à edificação da residência. Foi, então, lavrado novo auto de infração.

O Ministério Público foi informado e instaurou inquérito civil para apuração dos fatos.

No curso desse inquérito civil, o MP requisitou que o Município informasse as providências que foram ou serão adotadas, no exercício do poder de polícia, para coibir a prática ilegal.

Em resposta, o Município informou que:

- não houve concessão de licença ambiental para a construção; e que
- a área investigada integra ocupação irregular.

Ainda durante o curso do inquérito civil, a Polícia Militar Ambiental fez nova fiscalização no local e constatou que a residência embargada de Regina permanece erguida e que existe outro imóvel, de propriedade de João, em idêntica situação no local.

Ação civil pública

Diante desses fatos, o Ministério Público propôs ação civil pública contra Regina, João e o Município pedindo a demolição das obras e a recuperação do meio ambiente degradado.

A respeito da responsabilidade do Município, o MP destacou que:

“A Municipalidade, por sua vez, é responsável, pois não exerceu adequadamente seu poder de polícia, permitindo a devastação da área, de elevada importância ambiental e essencial ao equilíbrio do bioma da região.

O ente político estava ciente do aparente parcelamento irregular do solo que fora realizado no local e nada fez, omitindo-se em seu dever de fiscalização e coibição dos atos ilegais que foram perpetrados em detrimento da natureza”.

Após regular instrução, a juíza julgou os pedidos procedentes, inclusive em relação ao Município.

O Município foi condenado à reparação dos danos e em obrigação de fazer, consistente em impedir qualquer intervenção humana na área.

O TJ/SP, contudo, reformou a sentença para afastar a responsabilidade do Município.

De acordo com o acórdão:

- o ente público não é garantidor universal de condutas lesivas ao meio ambiente causadas pelos municípios;
- já existia procedimento instaurado em âmbito estadual para apurar a ocupação irregular;
- a responsabilidade civil do Estado por omissão é subjetiva e, no caso, não ficou provada a culpa do Município.

O Ministério Público interpôs recurso especial contra o acórdão insistindo na tese da responsabilidade do Município.

O STJ deu provimento ao recurso do MP? O Município tem responsabilidade civil neste caso?

SIM.

O Município teve ciência acerca os fatos e por mais de seis anos permaneceu inerte, o que atraiu a violação do dever específico de agir.

O fato de que a apuração dos fatos tenha se dado na esfera estadual não se mostra razoável como causa excludente da responsabilidade do Município, porque está evidente nos autos que o ente público tinha ciência das construções em área de preservação permanente e da lesão ao bem jurídico ambiental consistente nas restingas, fixadoras de dunas/estabilizadoras de mangues (art. 4º, VI, do Código Florestal); O dano ambiental decorreu, na espécie, de uma conjunção de ações e omissões. De um lado, houve omissão por parte do Município em relação à ocupação desordenada de área de preservação ambiental. De outro, a ação daqueles que, diretamente, causaram os prejuízos ambientais e deles se beneficiaram.

Ao contrário do que afirmou o TJ, a responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária. E, nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência). Assim, não prevalece a tese de que a responsabilidade civil ambiental por omissão do Estado seja subjetiva.

O Estado é solidário, objetiva e ilimitadamente responsável, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81, por danos ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar, nos casos em que contribua, direta ou indiretamente, tanto para a degradação ambiental em si mesma, como para o seu agravamento, consolidação ou perpetuação.

Em suma:

A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária. E, nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência).

STJ. 2ª Turma. AREsp 1.756.656-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18/10/2022 (Info 758).

DOD PLUS – RELEMBRANDO A SÚMULA 652 DO STJ

Súmula 652-STJ: A responsabilidade civil da Administração Pública por danos ao meio ambiente, decorrente de sua omissão no dever de fiscalização, é de caráter solidário, mas de execução subsidiária.

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa “X” implementou um loteamento no Município de São Paulo em total desconformidade com a legislação que disciplina a regularização dos lotes urbanos. A implantação desse loteamento irregular causou danos ambientais.

O Ministério Público ajuizou ação civil pública contra a empresa e o Município, em litisconsórcio passivo, pedindo que ambos fossem condenados a reparar os danos ao meio ambiente.

O Município contestou alegando que foi a empresa quem causou os danos, não podendo a Administração Pública ser condenada a indenizar. Sustentou que não existiu nexo de causalidade entre a atuação do Município e os atos ilícitos praticados pela empresa “X” que resultaram nos danos ambientais-urbanísticos

e, por esse motivo, não poderia a Administração Pública paulistana ser responsabilizada por atos praticados por terceiro.

O Ministério Público contra-argumentou afirmando que cabia ao Município o dever de fiscalizar a realização do loteamento e, como o poder público, não cumpriu sua tarefa ele deverá ser responsabilizado por sua omissão.

A empresa deverá ser condenada a indenizar?

SIM. Isso porque ela foi a causadora dos danos ao meio ambiente.

A responsabilidade por danos ambientais é objetiva, conforme prevê o art. 927, parágrafo único, do Código Civil e o art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente), recepcionado pelo art. 225, §§ 2º, e 3º, da CF/88:

Art. 927. (...)

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Art. 14 (...)

§ 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

A responsabilidade ambiental objetiva visa a garantir a reparação do dano, independentemente da existência de culpa.

Além de ser objetiva, a responsabilidade por danos ambientais é regida pela teoria do risco integral. Isso significa que a indenização será devida independentemente da existência de culpa e que as excludentes como o caso fortuito, a força maior e o fato de terceiro não podem ser opostas. O titular da atividade lesiva assume os riscos dela oriundos, colocando-se na posição de garantidor da preservação ambiental. Portanto, exige-se apenas a demonstração da ocorrência da ação ou omissão, do dano e do nexo de causalidade para que o agente seja responsabilizado civilmente.

O parcelamento da área em questão se deu de forma clandestina e em desconformidade com a legislação federal e municipal que regulam a matéria.

Neste contexto, prescrevem os arts. 13 e 50 da Lei nº 6.766/79, que dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano:

Art. 13. (...)

Parágrafo único - No caso de loteamento ou desmembramento localizado em área de município integrante de região metropolitana, o exame e a anuência prévia à aprovação do projeto caberão à autoridade metropolitana.

Art. 50. Constitui crime contra a Administração Pública.

I - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições desta Lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios; (...)

E o Município, também deverá ser condenado a indenizar?

SIM. O Município possui responsabilidade por conta de sua omissão no dever de fiscalização. Logo, possui responsabilidade solidária, devendo ser condenada em conjunto com a causadora do dano.

Nos termos do art. 942, *in fine*, do Código Civil, o Município também responde pelo dano ambiental-urbanístico causado por particular que procede a parcelamento irregular do solo contando com a inércia ou descaso estatal:

Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

No momento do cumprimento de sentença (execução), deve-se exigir o pagamento tanto da empresa como do Município?

Primeiro deve-se tentar fazer com que a empresa pague integralmente a condenação imposta. A responsabilidade da Administração Pública é objetiva, solidária e ilimitada, mas de **execução subsidiária**. Assim, o poder público fica na posição de devedor-reserva, com “ordem ou benefício de preferência”. Desse modo, fica vedada a sua convocação *per saltum* (“pulando” a empresa causadora do dano).

O que significa isso, na prática?

Tanto a empresa como o Município serão condenados solidariamente. Ambos constarão no título executivo. No entanto, no momento da execução, primeiramente deve-se tentar fazer com que a empresa pague a indenização.

Somente se ela não tiver condições de pagar, a Administração Pública será chamada a arcar com a indenização.

Mesmo que o Poder Público acabe tendo que pagar a condenação, ele poderá, posteriormente, ajuizar ação regressiva contra o responsável direto pelo dano.

Nesse sentido:

O reconhecimento da responsabilização solidária de execução subsidiária enseja que o Estado somente seja acionado para cumprimento da obrigação de demolição das construções irregulares após a devida demonstração de absoluta impossibilidade ou incapacidade de cumprimento da medida pelos demais réus, diretamente causadores dos danos, e, ainda, sem prejuízo de ação regressiva contra os agentes públicos ou particulares responsáveis.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1326903/DF, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 24/04/2018.

Em suma:

A responsabilidade do Estado por dano ao meio ambiente decorrente de sua omissão no dever de fiscalização é de caráter solidário, mas de execução subsidiária, na condição de devedor-reserva. Existe, portanto, uma ordem de preferência.

Confira agora como o tema já foi cobrado em prova:

(Juiz de Direito TJ/RJ 2016 Vunesp) A responsabilidade civil do Estado, por dano ambiental, em caso de omissão de cumprimento adequado do seu dever de fiscalizar, será

- A) solidária, se a omissão for determinante para concretização ou agravamento do dano, porém de execução subsidiária.
 - B) solidária, independentemente da omissão ser determinante para concretização ou agravamento do dano, pois a responsabilidade é subjetiva.
 - C) subsidiária, se a omissão for determinante para concretização ou agravamento do dano, pois a responsabilidade é subjetiva.
 - D) solidária, ainda que a omissão não seja determinante para concretização ou agravamento do dano.
 - E) subsidiária, independentemente da omissão ser determinante para concretização ou agravamento do dano.
- Gabarito: letra A.

DIREITO CIVIL

CONTRATOS (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS)

Os honorários contratuais *ad exitum* somente podem ser exigidos com o trânsito em julgado, momento em que se constata o efetivo êxito na demanda

ODS 16

É descabida a cobrança antecipada de honorários *ad exitum* relativamente a ações ainda não julgadas em definitivo, apenas com base em decisão liminar.

Os honorários advocatícios pactuados com a cláusula de êxito são exigíveis apenas a partir do implemento da condição suspensiva, mesmo nos casos de revogação ou renúncia do mandato no curso da demanda.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AgInt no AREsp 1.997.699-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 20/09/2022 (Info 758).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Rodrigo, advogado especialista em direito tributário, procurou a Indústria Alfa e explicou que ela estava pagando valores indevidos de PIS e COFINS (inclusão indevida do ICMS na base de cálculo desses dois tributos).

Diante disso, Rodrigo propôs que a Indústria Alfa ajuizasse ação declaratória de inexigibilidade contra a União. Se a ação fosse julgada improcedente, a empresa não pagaria nada a Rodrigo. Por outro lado, se a demanda fosse julgada procedente, o advogado teria direito a 10% sobre o benefício obtido pela indústria.

Cláusula quota litis

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

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

Como tradicionalmente a doutrina sempre disse que a obrigação do advogado é de meio (e não de resultado), havia uma resistência do Conselho Federal da OAB em aceitar a validade da cláusula quota litis, havendo muitas vezes afirmando que ela violaria o Código de Ética e Disciplina da OAB. Em outras palavras, existia uma pressão muito forte da OAB para proibir que os advogados fizessem contratos de honorários com cláusula *ad exitum*.

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

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

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

Voltando ao caso concreto:

A Indústria ajuizou ação declaratória em face da União, patrocinada pelo advogado Rodrigo, na qual pleiteou a concessão de medida liminar para suspender a exigibilidade dos créditos tributários já constituídos, bem como dos pendentes de constituição ou relativos a fatos geradores futuros, impedindo-se a aplicação de quaisquer penalidades em decorrência do não pagamento.

A liminar foi deferida.

Essa decisão liminar gerou à Indústria uma economia de R\$ 1 milhão.

Após algum tempo, o diretor da empresa e Rodrigo se desentenderam e a indústria revogou a procuração outorgada ao causídico. A Alfa outorgou nova procuração em favor do advogado Flávio.

Diante disso, o advogado Rodrigo ajuizou ação de cobrança em face da indústria, alegando que a ré deveria pagar imediatamente os honorários de êxito incidentes sobre os ganhos obtidos com a decisão liminar.

A empresa contestou afirmando que é descabida a cobrança antecipada de honorários *ad exitum* relativamente a ações ainda não julgadas em definitivo, apenas com base em decisão liminar. A indústria sustentou que somente é devido o pagamento dos honorários com o trânsito em julgado.

A argumentação da empresa foi acolhida pelo STJ?

SIM.

Os honorários contratuais *ad exitum* somente podem ser exigidos a partir do efetivo êxito na demanda, o que, por certo, verifica-se apenas após o julgamento definitivo da causa.

Mesmo nos casos em que se verifica a substituição dos advogados no curso da ação, antes do julgamento definitivo da causa, não se reconhece o direito imediato à cobrança ou ao arbitramento de verba honorária também em razão da existência de possível direito de rateio da verba com os advogados substitutos:

Os honorários advocatícios pactuados com a cláusula de êxito são exigíveis apenas a partir do implemento da condição suspensiva, mesmo nos casos de revogação do mandato no curso da demanda.

STJ. 4ª Turma. (AgInt no REsp 1.704.707/DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 20/09/2021).

Nos contratos em que estipulado o êxito como condição remuneratória dos serviços advocatícios prestados, a renúncia do patrono originário, antes do julgamento definitivo da causa, não lhe confere o direito imediato ao arbitramento de verba honorária proporcional ao trabalho realizado, sendo necessário aguardar o desfecho processual positivo para a apuração da quantia devida.

STJ. 4ª Turma. REsp 1337749-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/2/2017 (Info 601).

Condição suspensiva

Nos contratos de prestação de serviços advocatícios *ad exitum*, a vitória processual constitui condição suspensiva, cujo implemento é obrigatório para que o advogado faça jus à devida remuneração. Em outras palavras, o direito aos honorários somente é adquirido com a ocorrência de um evento futuro e incerto (o sucesso na demanda).

Relembre o que o Código Civil fala sobre a condição suspensiva:

Art. 121. Considera-se condição a cláusula que, derivando exclusivamente da vontade das partes, subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto.

(...)

Art. 125. Subordinando-se a eficácia do negócio jurídico à condição suspensiva, enquanto esta se não verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa.

Assim, nos contratos com cláusula *ad exitum* enquanto não ocorrer a condição prevista no ajuste o advogado não terá adquirido o direito à remuneração pelos serviços prestados. Dito de outro modo, enquanto não ocorrer a condição (êxito na causa), ele não terá direito aos honorários.

O fato de o advogado renunciar ao mandato não modifica ou invalida a condição suspensiva. Este advogado continuará tendo que esperar o resultado da ação para ter direito ou não aos honorários.

Se o ex-cliente perder a causa, o antigo advogado não terá direito a nenhum valor a título de honorários, considerando que a condição não se realizou.

Se o ex-cliente vencer a causa, o antigo advogado terá direito aos honorários de forma proporcional ao trabalho realizado, devendo a outra parte ser paga ao novo profissional que o substituiu na condução do processo.

Desse modo, nos contratos *ad exitum*, ainda quando ocorrida a revogação do mandato, o implemento da condição contratada constitui elemento essencial para a produção dos seus efeitos remuneratórios e, consequentemente, da deflagração do fato gerador da pretensão condenatória a ser, eventualmente, exercida em juízo.

Em suma:

É descabida a cobrança antecipada de honorários *ad exitum* relativamente a ações ainda não julgadas em definitivo, apenas com base em decisão liminar.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AgInt no AREsp 1.997.699-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 20/09/2022 (Info 758).

SUCESSÕES

Em regra, somente após a interpelação do herdeiro sobre a existência de bens sonegados é que a recusa ou omissão configura prova suficiente para autorizar a incidência da pena de sonegados; no entanto, isso pode ser demonstrado por outros meios

ODS 16

É possível aplicar a pena de perdimento da herança aos herdeiros, ainda que estes não tenham sido interpelados pessoalmente, quando comprovados o conhecimento acerca da ocultação de bens da herança e o dolo existente na conduta de sonegação desses bens.

No caso concreto, o falecido deixou duas filhas do primeiro casamento e dois filhos do segundo matrimônio. Houve sonegação em favor dos dois filhos do segundo casamento. A segunda esposa - mãe desses filhos beneficiados - foi a inventariante. Ela foi interpelada pessoalmente pelas filhas do primeiro matrimônio e, mesmo assim, não trouxe os bens para inventariar. Pelas circunstâncias do caso concreto, os filhos beneficiados, mesmo sem terem sido pessoalmente interpelados, também sofreram a pena de sonegados porque ficou demonstrado que tinham os elementos objetivo e subjetivo.

STJ. 4ª Turma. EDcl no REsp 1.567.276-CE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Acd. Raul Araújo, julgado em 22/11/2022 (Info 758).

Inventário

Inventário é o procedimento, judicial ou extrajudicial, por meio do qual são arrecadados, descritos, avaliados e liquidados os bens e outros direitos que pertenciam à pessoa morta, e, após serem pagas as dívidas do falecido, o eventual saldo positivo será distribuído entre os seus sucessores (partilha).

Sonegados

“Sonegados são os bens que deveriam ter sido inventariados ou trazidos à colação, sendo ocultados pelo inventariante ou por algum dos herdeiros.” (TARTUCE, Flávio. *Direito Civil*. Vol. 6, São Paulo: Saraiva, 2019, p. 839).

“A sonegação de bens pelo inventariante ou pelo herdeiro é conduta grave, pois desrespeita a finalidade do inventário de coleta do patrimônio do falecido, de modo a pagar as dívidas e distribuir o monte partível aos herdeiros.” (ROSA, Conrado Paulino da; RODRIGUES, Marco Antonio. *Inventário e Partilha*. Teoria e Prática. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 490)

Qual é a “punição” para quem sonegar bens que deveriam ter sido relacionados no inventário?

O art. 1.992 prevê sanção civil imposta no caso de sonegados:

Art. 1.992. O herdeiro que sonegar bens da herança, não os descrevendo no inventário quando estejam em seu poder, ou, com o seu conhecimento, no de outrem, ou que os omitir na colação, a que os deva levar, ou que deixar de restituí-los, perderá o direito que sobre eles lhe cabia.

Se o sonegador for o próprio inventariante, ele será removido da inventariança:

Art. 1.993. Além da pena cominada no artigo antecedente, se o sonegador for o próprio inventariante, remover-se-á, em se provando a sonegação, ou negando ele a existência dos bens, quando indicados.

Para a pena de sonegados, exige-se a presença de dois elementos:

- a) objetivo: a ocultação dos bens em si;
- b) subjetivo: o dolo (intenção) de ocultar esses bens.

Os bens sonegados serão sujeitos à sobrepartilha.

Ação de sonegados

Para que seja aplicada a pena de sonegados, exige-se a propositura de uma ação própria denominada “ação de sonegados”:

Art.1.994. A pena de sonegados só se pode requerer e impor em ação movida pelos herdeiros ou pelos credores da herança.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

João era casado com Regina com quem teve duas filhas (Beatriz e Carla).

O casal se divorciou e João casou-se novamente com Soraya, com quem teve dois filhos (Pedro e Paulo).

João nunca prestou assistência às filhas e sempre priorizou os filhos. Quando os meninos eram ainda crianças, ele comprou diversos imóveis em nome de Pedro e Paulo.

João faleceu e Soraya foi a inventariante. Ela declarou que o falecido deixou apenas três carros com bens a inventariar.

Ocorre que as filhas desconfiaram porque o pai tinha um alto padrão de vida e, após diligências, constataram a existência de diversos bens em nome de Pedro e Paulo que, na época, tinham 17 e 16 anos, respectivamente.

As filhas fizeram a interpelação pessoal de Soraya, que negou ter havido sonegação afirmando que os bens em nome de Pedro e Paulo foram adquiridos unicamente com dinheiro dela (mãe) e sem a participação de João.

Beatriz e Carla ajuizaram ação de sonegados contra Soraya, Pedro e Paulo.

O juiz julgou procedente o pedido quanto à Soraya, mas improcedente no que tange a Pedro e Paulo.

O argumento do magistrado foi o de que a interpelação promovida pelas autoras foi dirigida tão somente à Soraya, viúva inventariante, não havendo sequer menção aos nomes dos filhos do segundo casamento.

Nesse contexto, não se pode reconhecer a existência de dolo ou má-fé de Pedro e Paulo por dois motivos:

- eram menores de 18 anos à época das doações inoficiosas;
- a interpelação foi dirigida unicamente à viúva.

O STJ concordou com o argumento do juiz?

NÃO.

Em regra, somente após a interpelação do herdeiro sobre a existência de bens sonegados é que a recusa ou omissão configura prova suficiente para autorizar a incidência da pena de sonegados.

No entanto, ainda que a interpelação dos herdeiros não tenha ocorrido, é possível aplicar a pena de perdimento da herança quando ficarem comprovados:

- a) o conhecimento dos herdeiros acerca da ocultação de bens da herança (elemento objetivo); e

b) o dolo (má-fé) existente na conduta de sonegação de bens da herança (elemento subjetivo).

No caso, ficou provado que houve doação inoficiosa de bens do falecido em favor dos filhos, o que causou prejuízo ao acervo hereditário, em detrimento das filhas e em benefício dos demais coerdeiros.

Essa doação não foi trazida à colação no inventário, revelando o explícito animus de enriquecimento indevido de uns em detrimento de outros.

O patrimônio discutido não constava no nome do falecido, pois as coerdeiras (filhas) comprovaram que os bens compunham o capital imobilizado dos herdeiros beneficiados (filhos) - os quais foram adquiridos quando ainda em tenra idade e sem produzirem renda alguma -, em clara antecipação de legítima.

A inventariante foi devida e oportunamente interpelada acerca da ocultação de determinados bens, no curso do inventário, quando esta era representante do espólio e de coerdeira - e assistente do coerdeiro relativamente capaz - de modo que todos faziam parte do mesmo processo, assim como eram defendidos pelo mesmo advogado, e, ainda sim, mantiveram a omissão do patrimônio.

Posteriormente, já após alcançarem a maioridade, os mesmos coerdeiros tornaram censurável a prática, reiterando a mesma postura sonegadora dos bens adotada quando representados e assistidos pela genitora, ao contestarem a presente ação de sonegados contra si manejada. Com isso, associaram-se ao dolo da inventariante, quando os representara e assistira por ocasião da interpelação, em evidente prejuízo às irmãs unilaterais.

Como ressaltado pelo Ministro Luis Felipe Salomão:

“configurar-se-á o dolo, revelando-se descabido exigir do herdeiro preterido (ou do credor do espólio) uma prova diabólica - impossível ou excessivamente difícil de ser produzida”.

Sob essa ótica, é inaceitável impor o refazimento de um ato processual já providenciado há muito tempo, exigindo-se uma nova, pessoal e específica interpelação àquele herdeiro silente e renitente em cumprir um dever que é só dele, pois incumbe a quem foi beneficiado com o adiantamento da legítima trazer o patrimônio ao monte do inventário.

Em suma:

É possível aplicar a pena de perdimento da herança aos herdeiros, ainda que estes não tenham sido interpelados pessoalmente, quando comprovados o conhecimento acerca da ocultação de bens da herança e o dolo existente na conduta de sonegação desses bens.

STJ. 4ª Turma. EDcl no REsp 1.567.276-CE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Rel. Ac. Raul Araújo, julgado em 22/11/2022 (Info 758).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

RECURSOS (AGRAVO)

Não é possível aceitar carta fiança como depósito prévio do valor da multa (§ 5º do art. 1.021) em que a instituição financeira figura como fiador e afiançado

ODS 16

Se a parte interpuser um agravo interno manifestamente inadmissível ou improcedente, o órgão colegiado, por votação unânime, poderá impor ao agravante multa de 1% a 5% do valor atualizado da causa (§ 4º do art. 1.021 do CPC).

Em regra, se a parte quiser interpor qualquer outro recurso, precisará fazer o depósito prévio do valor da multa.

Esse depósito prévio pode ser feito mediante fiança bancária.

Vale ressaltar, contudo, que, se o recorrente for um banco, ele não pode oferecer uma carta de fiança na qual seja o fiador e, ao mesmo tempo, o afiançado.

Embora se reconheça que a apresentação de carta fiança serve como substituta do pagamento em dinheiro para fins de cumprimento do art. 1.021, §5º, do CPC, a carta fiança apresentada na qual o banco é fiador e afiançado não serve como garantia fidejussória.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.997.043-MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 25/10/2022 (Info 758).

Imagine a seguinte situação hipotética:

O banco ajuizou ação contra João.

Na petição inicial, o banco requereu uma tutela provisória.

Após ouvir o réu, o juiz proferiu decisão interlocutória denegando a tutela.

Qual recurso cabível contra esta decisão?

Agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, I, do CPC/2015:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:
I - tutelas provisórias;
(...)

A parte prejudicada (banco) interpôs o agravo de instrumento. Para isso, teve que dar entrada no recurso diretamente no Tribunal, conforme determina o art. 1.016 do CPC/2015:

Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:
(...)

No Tribunal, o agravo de instrumento foi distribuído imediatamente, sendo sorteado um Desembargador Relator (art. 1.019 do CPC/2015).

O Desembargador Relator poderá, de forma monocrática, considerar o recurso inadmissível, desde que, antes disso, conceda o prazo de 5 dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível. Veja:

Art. 932. Incumbe ao relator:
(...)
III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;
(...)
Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

E se a parte não concordar com essa decisão monocrática do Relator, o que ela poderá fazer?

A parte poderá, neste caso, interpor um agravo interno para o órgão colegiado do Tribunal questionando a decisão monocrática do Relator.

Voltando ao caso hipotético:

Imaginemos que o Desembargador Relator negou seguimento ao agravo de instrumento e o banco interpôs um agravo interno manifestamente infundado (“abusivo”) contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

O agravo interno foi distribuído para a 1ª Câmara Cível do TJ que considerou o agravo interno interposto manifestamente inadmissível.

Diante disso, a Câmara Cível aplicou contra o banco recorrente duas sanções:

- 1) condenou o agravante a pagar ao agravado uma multa;
- 2) condicionou o depósito do valor da multa em juízo para que futuros recursos sejam recebidos.

Qual é o valor dessa multa?

Entre 1% e 5% do valor atualizado da causa.

Para a aplicação da multa, exige-se que a decisão do Tribunal tenha sido unânime?

SIM. A aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º do CPC/2015 exige votação unânime.

Veja o dispositivo legal:

Art. 1.021 (...)

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.

É importante salientar que, em regra, a mera rejeição do agravo interno por votação unânime do colegiado não acarreta a imposição da multa do art. 1.021, § 4º, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação (STJ. 1ª Seção. AgInt na Rcl 37.960/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, julgado em 17/09/2019).

Quem é o destinatário dessa multa? Quem fica com o valor dela?

A parte contrária (parte recorrida). Em nosso exemplo: João. Essa é a redação literal do § 4º do art. 1.021: “Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar **ao agravado** multa (...)”

Voltando ao caso hipotético:

O banco interpôs agravo interno.

O órgão colegiado (no caso, Câmara Cível), por unanimidade de votos, declarou o agravo manifestamente inadmissível. Diante disso, condenou o banco a pagar multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

O banco quer interpor recurso especial contra esse acórdão. Para isso, contudo, ele precisará fazer o depósito prévio do valor da multa (§ 5º do art. 1.021).

O banco compareceu e ofereceu “Carta de Fiança Bancária” como depósito prévio.

Isso é possível? É permitido que o depósito prévio seja feito não em dinheiro, mas sim em fiança bancária?

SIM. O STJ admite a possibilidade de substituição do depósito em dinheiro da multa recursal por medidas alternativas de caução em situações excepcionais, tal como ocorre nos termos dos arts. 533, §2; 835, §2; e 848, parágrafo único, todos do CPC.

Inexiste prejuízo quanto à eficácia da garantia ao ser admitida a substituição do dinheiro por fiança, uma vez que o mecanismo atende aos parâmetros do que se denomina garantia ideal.

A opção do legislador em prestigiar a fiança bancária como medida alternativa ao depósito em dinheiro se justifica por representar, por um lado, mecanismo de menor onerosidade ao devedor, especialmente no curso de demandas judiciais em que a matéria litigiosa não está definitivamente resolvida.

Assim, inexiste prejuízo quanto à eficácia da garantia ao ser admitida a substituição de dinheiro por fiança, uma vez que o mecanismo atende aos parâmetros do que se denomina garantia ideal.

A multa prevista no § 4º do art. 1.021, do CPC/2015, possui natureza de penalidade processual, tendo um caráter preventivo, por alertar sobre os riscos de interpor um agravo interno inadequado nos termos da lei, e outro repressivo, ao demonstrar a intolerância do Judiciário perante atos protelatórios.

A admissão de carta de fiança não deturpa esse objetivo, pois com ela tem-se a garantia da obrigação sem perder o caráter preventivo e o repressivo. Por esta razão, é possível a substituição do depósito prévio em dinheiro por carta fiança para fins de pagamento da multa estipulada no art. 1.021, do CPC/2015.

Banco é o fiador e o afiançado

O problema foi que a carta de fiança foi emitida pelo banco em favor do próprio banco. Em outras palavras, o banco é o fiador e o afiançado, ao mesmo tempo.

João questionou isso afirmando que a garantia não oferece segurança jurídica pois, “o Banco afirma nessa caução que ele mesmo se compromete a garantir eventual dano causado por ele ao réu, caso ele próprio não pague”. Logo, essa garantia é ineficiente.

Essa garantia oferecida pelo banco é válida?

NÃO. João está certo.

Por tratar-se de garantia fidejussória, exige-se que a fiança seja ofertada por terceiro, porquanto a natureza da garantia é assegurar o cumprimento de obrigação de outrem.

A constituição da fiança bancária, pressupõe três pessoas distintas:

- o credor;
- o devedor-afiançado, ou executado; e
- o banco-fiador, ou garante.

Não sendo aceita a prestação de fiança quando o fiador e o afiançado são a mesma pessoa.

Vale ressaltar, ainda, que o art. 34 da Lei nº 4.595/64, diz que é vedado às instituições financeiras realizar operação de crédito com partes a ela relacionadas. Por sua vez, a doutrina repisa a imperiosidade de que fiador e afiançado sejam pessoas distintas, mesmo quando se tratar de banco público. Nesse sentido: PAULIN, Luis Alfredo. Da fiança bancária. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais: RDB, v. 14, n. 53, jul./set. 2011.

Dessa forma, não pode ser aceita carta fiança em que a instituição financeira figura como fiador e afiançado, porquanto tal prática desvirtuaria os pressupostos e objetivos da garantia fidejussória.

Em suma:

Nos termos do art. 1.021, §5º, do CPC, não é possível aceitar carta fiança como depósito prévio do valor da multa em que a instituição financeira figura como fiador e afiançado.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.997.043-MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 25/10/2022 (Info 758).

IRDR / RECLAMAÇÃO

**STJ mantém, em recurso especial, acórdão de TJ, que julgou um IRDR:
se o entendimento fixado for desrespeitado, não cabe reclamação ao STJ**

Importante!!!

ODS 16

É descabida a reclamação ao Superior Tribunal de Justiça com fundamento em inobservância de acórdão proferido em recurso especial em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR.

Ex: TJ/SP julgou um IRDR; foi interposto recurso especial; STJ manteve o acórdão do TJ/SP; se esse entendimento for desrespeitado, não cabe reclamação ao STJ.

STJ. 2ª Seção. Rcl 43.019-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 28/09/2022 (Info 758).

RECLAMAÇÃO

O que é uma reclamação?

Reclamação é uma...

- ação
- proposta pela parte interessada ou pelo MP
- com o objetivo de cassar uma decisão judicial ou um ato administrativo que tenha violado:
 - a) a competência de um tribunal (Tribunal de 2º grau ou Tribunal Superior);
 - b) a autoridade de uma decisão do tribunal (Tribunal de 2º grau ou Tribunal Superior);
 - d) súmula vinculante;
 - e) decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade;
 - f) acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência.

Natureza jurídica

A reclamação possui natureza jurídica de ação.

A reclamação constitucional é ação vocacionada para a tutela específica da competência e autoridade das decisões proferidas por este Supremo Tribunal Federal, não consubstanciando sucedâneo recursal (STF. 1ª Turma. Rcl 49352 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 04/11/2021).

Hipóteses de cabimento

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

- I - preservar a competência do tribunal;
 - II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;
 - III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
 - IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;
- (...) § 4º As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

☒ (Vunesp/PGM/Presidente Prudente/Procurador/2022) Não cabe reclamação para garantir a observância de acórdão proferido em sede de incidente de assunção de competência. (errado)

Existe ainda uma quinta hipótese que está prevista no § 5º do art. 988. Trata-se da reclamação proposta contra decisão que tenha descumprido tese fixada pelo STF em recurso extraordinário julgado sob o rito da repercussão geral. A Lei exige, no entanto, que, antes de a parte apresentar a reclamação, ela deve ter esgotado todos os recursos cabíveis nas "instâncias ordinárias". Veja a redação do dispositivo:

Art. 988 (...)

§ 5º É inadmissível a reclamação:

(...)

- II – proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias.

IRDR

Ideia geral do IRDR

É muito comum, na prática, que um determinado tema jurídico esteja sendo discutido simultaneamente em centenas ou milhares de processos.

No passado, esses processos eram julgados individualmente, o que gerava enormes custos e o risco de decisões diferentes para uma mesma controvérsia jurídica.

Pensando nisso, o CPC/2015 criou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR).

Assim, quando o juiz, o relator no Tribunal, o Ministério Público, a Defensoria Pública ou qualquer das partes perceber que uma determinada controvérsia jurídica que está sendo discutida em um processo também se repete em inúmeros outros, será possível pedir a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas. Isso significa que todos os processos que tratam sobre aquele assunto ficarão suspensos até que o Tribunal defina a tese jurídica e, em seguida, ela será aplicada para todos esses feitos que se encontravam sobrestados.

Isso gera eficiência e minimiza o risco de decisões diferentes para situações semelhantes.

Essa sistemática já não era prevista para os casos de recursos especial e extraordinário repetitivos?

O IRDR é parecido sim com a sistemática do julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos. No entanto, no caso dos recursos repetitivos, exige-se que a questão já tenha chegado ao STJ ou STF por meio de recurso especial ou recurso extraordinário. O IRDR, por sua vez, pode ser instaurado antes de o tema chegar aos Tribunais Superiores.

Conforme se extrai da exposição de motivos do CPC/2015, o novo instituto (IRDR) – que é inspirado no direito alemão – foi pensado para dotar os tribunais estaduais e tribunais regionais federais de um mecanismo semelhante àquele já existente nas cortes superiores relativamente aos recursos repetitivos.

Requisitos para a instauração de IRDR (art. 976)

É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

- 1) efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito; e
- 2) risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Há ainda um pressuposto negativo previsto no § 4º do art. 976, que é a inexistência de afetação de recurso repetitivo pelos tribunais superiores no âmbito de sua respectiva competência para a definição de tese sobre a questão de direito objeto do IRDR:

Art. 976 (...)

§ 4º É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva.

Legitimidade para requerer a instauração (art. 977)

O pedido de instauração do incidente será dirigido ao presidente de tribunal:

- I - pelo juiz ou relator, por meio de ofício;
- II - pelas partes, por petição;
- III - pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por petição.

O ofício ou a petição será instruído com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente.

Competência

Em regra, o IRDR será julgado pelo Tribunal de Justiça ou pelo Tribunal Regional Federal.

É possível, no entanto, que seja instaurado um IRDR diretamente no STJ nos casos de:

- competência recursal ordinária (art. 105, II, da CF/88); e de
- competência originária (art. 105, I, da CF/88).

Foi o que decidiu a Corte Especial do STJ:

O novo Código de Processo Civil instituiu microssistema para o julgamento de demandas repetitivas - nele incluído o IRDR, instituto, em regra, afeto à competência dos tribunais estaduais ou regionais federal -, a fim de assegurar o tratamento isonômico das questões comuns e, assim, conferir maior estabilidade à jurisprudência e efetividade e celeridade à prestação jurisdicional.

A instauração de incidente de resolução de demandas repetitivas diretamente no Superior Tribunal de Justiça é cabível apenas nos casos de competência recursal ordinária e de competência originária e desde que preenchidos os requisitos do art. 976 do CPC.

STJ. Corte Especial. AgInt na Pet 11.838/MS, Rel. Min. Laurita Vaz, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, julgado em 07/08/2019.

Logo, não cabe IRDR no STJ caso este Tribunal esteja apreciando um recurso especial (art. 105, III, da CF/88). Isso porque, neste caso, já existe um outro mecanismo que cumpre essa função, qual seja, o recurso especial repetitivo (art. 976, § 4º do CPC).

Tese jurídica (art. 985)

Julgado o incidente, será definida uma tese jurídica, que será aplicada:

I - a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive àqueles que tramitem nos juizados especiais do respectivo Estado ou região;

II - aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal.

Descumprimento da tese jurídica

Não observada a tese fixada no IRDR, caberá reclamação (985, § 1º).

Revisão da tese jurídica fixada (art. 986)

É possível a revisão da tese jurídica firmada no incidente.

Essa revisão deverá ser feita pelo mesmo tribunal que fixou a tese, de ofício ou mediante requerimento do MP ou da Defensoria Pública.

O que o CPC fala sobre o recurso contra o julgamento do IRDR

O art. 987 do CPC prevê o seguinte:

Art. 987. Do julgamento do mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

§ 1º O recurso tem efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida.

§ 2º Apreciado o mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito.

Decisão do STF ou STJ que julgou o recurso contra o julgamento do IRDR

Apreciado o mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo STF ou pelo STJ será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito.

STJ MANTÉM, EM RECURSO ESPECIAL, ACÓRDÃO DE TJ, QUE JULGOU UM IRDR: SE O ENTENDIMENTO FIXADO FOR DESRESPEITADO, NÃO CABE RECLAMAÇÃO AO STJ

Imagine a seguinte situação hipotética:

João celebrou contrato de promessa de compra e venda com Carlos, visando a aquisição de um imóvel, cujo pagamento se daria por uma entrada de R\$ 10 mil e o restante por meio de financiamento junto à Caixa Econômica Federal. Ficou estipulada, ainda, a cláusula penal de 10% sobre o valor do contrato.

Acontece, no entanto, que a Caixa Econômica Federal não aprovou o financiamento.

O promitente adquirente não concordou em arcar com a cláusula penal pactuada, por entender que não foi responsável pelo desfazimento do negócio.

Diante da insistência de Carlos, João ingressou com ação de rescisão de contrato pedindo o desfazimento do pacto sem o pagamento da multa. O juiz julgou o pedido procedente.

Pedro recorreu e o Tribunal de Justiça de São Paulo reformou a sentença e condenou João a pagar a multa de 10% sobre o valor do contrato.

João não concordou com o acórdão que, em sua visão, estaria em desacordo com o que foi decidido pelo próprio TJ/SP no IRDR 4.

O que é esse IRDR 4?

Foi um IRDR julgado pelo TJ/SP no qual se discutiu diversos aspectos relacionados com o desfazimento da promessa de compra e venda de bem imóvel.

Esse IRDR foi julgado pelo TJ/SP e, contra ele, foi interposto recurso especial.

O STJ julgou esse recurso especial como repetitivo e manteve o acórdão do TJ/SP.

Desse modo, João alegou o seguinte:

- o art. 985, § 1º e o art. 988, IV, do CPC dizem que cabe reclamação contra decisão que contraria tese firmada em IRDR:

Art. 985 (...)

1º Não observada a tese adotada no incidente, caberá reclamação.

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

(...)

IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;

- o IRDR foi julgado pelo TJ/SP;

- contra a decisão do TJ/SP no IRDR, foi interposto recurso especial, mas o STJ manteve o acórdão;

- logo, se o próprio TJ/SP descumprir esse IRDR, caberia reclamação ao STJ que manteve o IRDR no julgamento do REsp.

Essa linha de argumentação foi acolhida pelo STJ?

NÃO.

Como vimos acima, existe previsão legal expressa de que cabe reclamação com o propósito de garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de IRDR (art. 985, § 1º e art. 988, IV, do CPC/2015).

Não existe previsão legal para reclamação caso o acórdão descumprido tenha sido aquele proferido em recurso especial interposto contra o acórdão do IRDR.

No caso concreto, o autor da reclamação alega que foi descumprido acórdão proferido em **recurso especial** em incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), hipótese não abarcada pelo dispositivo legal.

A reclamação proposta com fundamento em suposta inobservância de acórdão do STJ proferido no âmbito de **recurso especial em IRDR** não se amolda à hipótese legal descrita no art. 988, IV, do CPC/2015, não

correspondendo ao IRDR em si, mas sim ao recurso especial repetitivo, por equiparação, que, a seu turno, não se insere nas hipóteses de cabimento da reclamação constantes do art. 988 do CPC/2015.

Em suma:

É descabida a reclamação ao Superior Tribunal de Justiça com fundamento em inobservância de acórdão proferido em recurso especial em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR.

STJ. 2ª Seção. Rcl 43.019-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 28/09/2022 (Info 758).

Não confundir:

- STJ julga um IRDR: se esse acórdão for desrespeitado, cabe reclamação (art. 988, IV, do CPC);
- STJ mantém, em recurso especial, acórdão de TJ/TRF, que julgou um IRDR: se o entendimento fixado for desrespeitado, não cabe reclamação ao STJ;
- STJ julga um recurso especial repetitivo: se esse acórdão for desrespeitado, não cabe reclamação ao STJ (Rcl 36476-SP – Info 699).

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

É incabível a repropositura de cumprimento de sentença de parcela de mesmo crédito que não foi cobrado anteriormente em observância à coisa julgada impeditiva de nova demanda

ODS 16

Em relação aos limites objetivos da coisa julgada, haverá o óbice da coisa julgada material para ajuizamento de nova ação quando se constatar a existência da tríplice identidade - partes, causa de pedir e pedido - considerando-se que a alteração de qualquer uma modificará a ação e afastará o pressuposto processual negativo objetivo da coisa julgada.

No caso concreto, o STJ reconheceu que, no segundo pedido de cumprimento de sentença, havia tríplice identidade com o primeiro pedido de cumprimento de sentença, que foi negado e no qual houve trânsito em julgado.

O argumento de que se tratava de outra parte diferente do mesmo crédito não foi acolhido. É sabido que a lei autoriza, em algumas situações específicas e justificadas, o fracionamento do feito executivo.

No entanto, no caso, não havia interesse fático ou jurídico plausível para que o autor fracionasse o julgado em cumprimentos de sentença distintos. Aliás, fracionar a bel prazer o cumprimento de sentença de crédito único, líquido e certo (para executar uma das parcelas em momento diverso), envolvendo as mesmas partes e decorrente do mesmo fato gerador (provimento jurisdicional de capítulo único), sem que se efetivasse nenhuma ressalva em relação ao “primeiro” cumprimento de sentença, demonstra um comportamento contraditório em verdadeiro *venire contra factum proprium*.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.778.638-MA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 02/08/2022 (Info 758).

Imagine a seguinte situação adaptada:

A Vale S/A litigava com a empresa TECOMAR – Construtora Maranhense Ltda. em três ações judiciais, discutindo diferenças decorrentes de reajustes e de índices de correção monetária em contratos firmados entre as empresas.

No curso das demandas, a TECOMAR cedeu a Pedro parte dos créditos (15%) a receber da Vale S/A.

Pedro notificou a Vale S/A sobre a cessão de crédito.

Posteriormente, a própria TECOMAR (cedente) questionou judicialmente a validade dessa cessão de crédito em um outro processo ajuizado contra Pedro. O juiz deferiu medida liminar para suspender a eficácia da cessão de créditos enquanto não julgada a demanda.

Passado algum tempo, enquanto ainda estava em vigor essa decisão liminar, a Vale S/A e a TECOMAR celebraram transação global para encerrar todos os litígios existentes entre elas. Esse acordo foi homologado nas três ações judiciais que estavam pendentes e houve trânsito em julgado.

O acordo foi celebrado mesmo com a cessão de crédito com base em dois argumentos:

- a cessão de crédito estava com a eficácia suspensa;
- o art. 109 do CPC autoriza a continuidade das mesmas partes no processo:

Art. 109. A alienação da coisa ou do direito litigioso por ato entre vivos, a título particular, não altera a legitimidade das partes.

§ 1º O adquirente ou cessionário não poderá ingressar em juízo, sucedendo o alienante ou cedente, sem que o consinta a parte contrária.

§ 2º O adquirente ou cessionário poderá intervir no processo como assistente litisconsorcial do alienante ou cedente.

§ 3º Estendem-se os efeitos da sentença proferida entre as partes originárias ao adquirente ou cessionário.

A Vale S/A cumpriu o acordado e realizou o pagamento dos valores devidos no cumprimento da sentença. A liminar que suspendia os efeitos da cessão de crédito foi revogada e o Poder Judiciário considerou que foi válida e eficaz a cessão de créditos feita em favor de Pedro.

Primeiro cumprimento de sentença

Vimos acima que, no cumprimento de sentença, a Vale e a TECOMAR fizeram acordo e que, em razão disso, o processo foi extinto.

Ocorre que, com a confirmação da cessão de créditos, Pedro ingressou com novo cumprimento de sentença contra a Vale pedindo os 15% que haviam sido cedidos a ele.

Pedro sustentou que o acordo celebrado entre as empresas desconsiderou a parcela de crédito cedida.

A juíza da 1ª Vara entendeu que não seria possível cobrar nada da Vale considerando que ela pagou a quem deveria (TECOMAR) e que os efeitos da sentença que homologou o acordo também se estendem ao cessionária, na forma do § 3º do art. 109 do CPC.

Não houve recuso desse sentença, que transitou em julgado.

Novo cumprimento de sentença

Passado algum tempo, Pedro ingressou com novo cumprimento de sentença afirmando que, no primeiro cumprimento, cobrou 15% de uma das obrigações cedidas e que agora estava cobrando os 15% de outra obrigação.

A Vale S/A apresentou exceção de pré-executividade alegando que no primeiro cumprimento de sentença Pedro não especificou que estava cobrando parte da cessão de crédito e que, portanto, este segundo pedido é vedado por ofensa à coisa julgada da sentença proferida pela juíza da 1ª Vara.

Um outro magistrado estava na 1ª Vara. Ele rejeitou a exceção de pré-executividade, pois entendeu que João tinha a possibilidade de fracionar os pedidos de cumprimento de sentença, como ocorreu no caso.

A decisão interlocutória desse novo juiz foi mantida pelo Tribunal de Justiça sob a seguinte fundamentação:

Quando proferiu a decisão atacada, a Juíza decidiu situação anterior. Isso, contudo, não impede que o agravo promova o presente cumprimento de sentença, desta feita buscando receber outra parcela atinente ao mesmo título executivo.

A Vale interpôs recurso especial.

O STJ concordou com os argumentos do TJ? Esse segundo cumprimento de sentença poderá prosseguir?
NÃO.

Primeiramente, é necessário definir os limites objetivos da coisa julgada, isto é, conseguir delimitar o que efetivamente não poderia mais ser discutido em outra demanda.

Segundo a jurisprudência do STJ, haverá o óbice da coisa julgada material para ajuizamento de nova ação quando se constatar a existência da tríplice identidade - partes, causa de pedir e pedido. A alteração de qualquer uma modificará a ação e afastará o pressuposto processual negativo objetivo da coisa julgada. No caso, esse segundo cumprimento de sentença preenche esses três elementos.

A execução de um mesmo crédito até pode ser fracionada em algumas hipóteses previstas em lei, como, por exemplo:

- nas ações de exigir contas;
- na ação de divisão e demarcação;
- na ação de consignação em pagamento quando o depósito for insuficiente (CPC/2015, art. 545) ou houver dúvida quanto a quem efetuar o pagamento (CPC/2015, art. 547);
- na sentença genérica ou ilíquida, havendo uma parte líquida (CPC/2015, art. 509); ou, ainda,
- quando houver vários pedidos e um deles for incontroverso ou todos estiverem em condições de imediato julgamento (CPC/2015, art. 356).

No caso concreto, existe um único provimento jurisdicional com único capítulo de sentença, não havendo, materialmente, várias decisões (vários capítulos), nem qualquer tipo de cisão do julgamento de mérito. Em outras palavras, Pedro não está pedindo o cumprimento de títulos executivos judiciais diferentes. É o mesmo título executivo que ele diz que, no primeiro caso, era de uma parcela do valor e no segundo de outra parcela.

Ocorre que na petição de cumprimento de sentença não houve nenhuma ressalva em relação ao valor ou à espécie do crédito.

O STJ tem entendido que, “embora se admita a inclusão das prestações vincendas na condenação em decorrência da interpretação do art. 290 do CPC/1973, tal medida não pode ser adotada quando se trata de execução de valor definido no título executivo, sob pena de violação da coisa julgada” (AgInt no REsp 1.323.305/AM, Rel. Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, Primeira Turma, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017).

Nesse sentido, fracionar o cumprimento de sentença de crédito único, líquido e certo (para executar uma das parcelas em momento diverso), envolvendo as mesmas partes e decorrente do mesmo fato gerador (provimento jurisdicional de capítulo único), sem que se efetivasse nenhuma ressalva em relação ao “primeiro” cumprimento de sentença, demonstra um comportamento contraditório, em verdadeiro *venire contra factum proprium*.

Assim, caracterizada a repropositura, a execução deve ser extinta sem resolução do mérito pela ocorrência de coisa julgada (art. 485, V, do CPC), ficando obstado o direito do autor de intentar nova ação (art. 486 do CPC).

Em suma:

É incabível a repropositura de cumprimento de sentença de parcela de mesmo crédito que não foi cobrado anteriormente em observância à coisa julgada impeditiva de nova demanda.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.778.638-MA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 02/08/2022 (Info 758).

DIREITO PENAL

DETRAÇÃO

O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga deve ser reconhecido como período de detração da pena privativa de liberdade e da medida de segurança

Importante!!!

Atualize o Info 693-STJ

ODS 16

1. O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga, por comprometer o *status libertatis* do acusado deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e do *non bis in idem*.

2. O monitoramento eletrônico associado, atribuição do Estado, não é condição indeclinável para a detração dos períodos de submissão a essas medidas cautelares, não se justificando distinção de tratamento ao investigado ao qual não é determinado e disponibilizado o aparelhamento.

3. A soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu foi submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. Se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, essa fração de dia deverá ser desprezada.

STJ. 3ª Seção. REsp 1.977.135-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – tema 1155) (Info 758).

Cuidado porque existem julgados do STF em sentido contrário: a orientação jurisprudencial desta Suprema Corte é no sentido de que a detração da pena privativa de liberdade não abrange o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão por falta de previsão legal (STF. 1ª Turma. HC 205.740/SC AgR, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 22/04/2022).

O que é detração penal?

A detração penal ocorre quando

- o juiz desconta
- da pena ou da medida de segurança aplicada ao réu
- o tempo que ele ficou preso antes do trânsito em julgado
- ou o tempo em que ficou internado em hospital de custódia (medida de segurança).

Exemplo:

Eduardo foi preso em flagrante por roubo com emprego de arma em 02/01/2020.

Foi, então, denunciado pelo crime, tendo respondido o processo preso preventivamente (cautelaramente).

Em 01/08/2020 foi sentenciado a 5 anos de reclusão, tendo ocorrido o trânsito em julgado.

Percebe-se, portanto, que Eduardo ficou preso provisoriamente (antes do trânsito em julgado) durante 7 meses.

Este período de prisão provisória (7 meses) deverá ser descontado, pelo magistrado, da pena imposta a Eduardo (5 anos).

Assim, restará a Eduardo cumprir ainda 4 anos e 5 meses de reclusão.

O ato do juiz de descontar este período é chamado, pela lei, de detração.

A detração está prevista no art. 42 do Código Penal:

Art. 42. Computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior.

Veja como o tema já foi cobrado em prova:

☑ (Cartórios TJCE 2018) O abatimento na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, do tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em hospital de custódia, ou outro estabelecimento adequado é chamado de detração. (certo)

☑ (Agente Penitenciário 2018 FCC) A detração consiste no cômputo do tempo de prisão preventiva na pena privativa de liberdade. (certo)

“Por prisão provisória, devem ser entendidas todas as formas de prisão cautelar admitidas processualmente: prisão em flagrante, preventiva etc.” •Paulo Queiroz, Curso de direito penal. v. 1.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

João foi condenado a uma pena de 5 anos de reclusão.

Vale ressaltar que, durante o processo, João não ficou preso preventivamente (não ficou em uma delegacia, cadeia pública ou outra unidade prisional).

No entanto, durante o processo, o juiz determinou que João deveria se submeter à medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno (das 19h às 6h), aos finais de semana e dias não úteis, cumulada com fiscalização eletrônica (tornozeleira eletrônica), nos termos do art. 319, V e IX, do CPP:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:

(...)

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;

(...)

IX - monitoração eletrônica.

Durante 1 ano, João cumpriu essa medida cautelar diversa da prisão.

Diante disso, indaga-se: esse 1 ano poderá ser descontado da pena imposta com base na detração?

SIM.

O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança. Isso porque, a despeito de o réu não se encontrar preso em uma unidade prisional, ele está com sua liberdade comprometida.

Deve-se interpretar a legislação que regula a detração de forma que favoreça o sentenciado. Isso harmoniza-se com o Princípio da Humanidade, que impõe ao juízo da Execução Penal a especial percepção da pessoa presa como sujeito de direitos.

Se fosse proibida a detração nesse caso, estaríamos diante de excesso de execução e de *bis in idem*. Isso porque a medida cautelar imposta com base no art. 319, V e IX, do CPP representou uma limitação objetiva à liberdade do réu, ainda que menos grave que a prisão.

A medida cautelar do art. 319, V e IX, impede o acautelado de sair de casa após o anoitecer e em dias não úteis e, dessa forma, assemelha-se ao cumprimento de pena em regime prisional semiaberto.

O cumprimento de pena em regime semiaberto gera direito à detração, razão pela qual a presente situação também deve garantir o mesmo direito.

Aplica-se aqui o brocardo latino *Ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*, que significa, em uma tradução literal: onde existe a mesma razão fundamental, aplica-se a mesma regra jurídica.

Nas exatas palavras do Min. Joel Ilan Paciornik:

“Nessa conformidade, o recolhimento domiciliar noturno e nos dias de folga estabelece que o investigado deverá permanecer recolhido em seu domicílio durante a noite e nos dias de folga, desde que possua residência e trabalho fixos. Essa medida não se confunde com a prisão domiciliar, mas atinge diretamente a liberdade de locomoção do investigado, ainda que de forma parcial e/ou momentânea, impondo-lhe a obrigação de permanência no local em que reside.

Não há dúvidas de que a determinação de recolhimento domiciliar noturno compromete o status libertatis do acusado, constituindo uma inexorável privação à genuína liberdade.”

O STJ, nos casos em que há a configuração dos requisitos do art. 312 do CPP, admite que a condenação em regime semiaberto produza efeitos antes do trânsito em julgado da sentença (prisão preventiva compatibilizada com o regime carcerário do título prisional). Nessa perspectiva, mostra-se incoerente impedir que a medida cautelar que pressuponha a saída do paciente de casa apenas para laborar, e durante o dia, seja descontada da reprimenda.

Desse modo, podemos dizer que as hipóteses previstas no art. 42 do Código Penal (prisão provisória, prisão administrativa e internação) não representam um rol taxativo:

Art. 42. Computam-se, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, o tempo de prisão provisória, no Brasil ou no estrangeiro, o de prisão administrativa e o de internação em qualquer dos estabelecimentos referidos no artigo anterior.

No exemplo que dei acima, o juiz determinou a monitoração eletrônica. E se o magistrado não tivesse imposto essa determinação? E se o juiz tivesse determinado, mas não havia tornozeleiras disponíveis? Mesmo assim, o tempo que o réu ficou submetido à medida cautelar de recolhimento seria computado para fins de detração?

SIM.

O monitoramento eletrônico não é condição imprescindível para que o réu tenha direito à detração.

Dizendo de forma mais clara: o réu que cumpra medida cautelar de recolhimento noturno tem direito à detração, mesmo que esteja sem fiscalização eletrônica.

O monitoramento é medida de vigilância, que afeta os direitos fundamentais, destacadamente a intangibilidade corporal do acusado, como o direito à saúde física.

É possível sua aplicação isolada ou cumulativamente com outra medida. Neste último caso, vigia-se o cumprimento da proibição de acesso ou frequência a determinados lugares (art. 319, II), da proibição de ausentar-se da comarca (art. 319, IV), do recolhimento noturno (art. 319, V), ou mesmo da proibição de ausentar-se do país (art. 320) e da própria prisão domiciliar (art. 318).

O monitoramento eletrônico é ainda pouco utilizado no país, seja por conta do alto custo ou, ainda, em razão de dúvidas quanto à efetividade da medida. Além disso, mais de 80% dos casos não se destinam à substituição da prisão, mas sim ao controle e à vigilância de pessoas já condenadas a penas de prisão e que passaram a ser monitoradas durante as saídas temporárias ou na transferência para a prisão domiciliar.

Conforme assevera o Min. Joel Ilan Paciornik:

“(…) levando em conta a precária utilização da medida cautelar e, a partir da consideração de que o recolhimento noturno já priva a liberdade de quem a ele se submete, não se vislumbra a necessidade de dupla restrição para que se possa chegar ao grau de certeza do cumprimento efetivo do tempo de custódia cautelar, notadamente tendo em conta que o monitoramento eletrônico é atribuição do Estado, não podendo o investigado não monitorado receber tratamento não isonômico em relação àqueles que cumpriram a mesma medida de recolhimento noturno e nos dias de folga, mas monitorados.”

Obs: aqui nós temos uma mudança de entendimento do STJ. Isso porque, anteriormente, o Tribunal exigia o monitoramento eletrônico. Veja a posição superada:

É possível considerar o tempo submetido à medida cautelar de recolhimento noturno, aos finais de semana e dias não úteis, supervisionados por monitoramento eletrônico, com o tempo de pena efetivamente cumprido, para detração da pena.

STJ. 3ª Seção. HC 455.097/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/04/2021 (Info 693).

A determinação para o recolhimento domiciliar normalmente é feita em horas (ex: o réu tem que ficar em casa das 19h da sexta-feira até às 6h da segunda-feira). A pena imposta, por sua vez, é fixada em anos, meses e dias (ex: condeno o réu a 5 anos, 1 mês e 10 dias). Como fazer o cálculo da remição? Como transformar essas horas de recolhimento domiciliar em dias?

O cálculo da detração deverá considerar apenas a quantidade de horas efetivas de recolhimento domiciliar.

O recolhimento noturno, diferentemente da prisão preventiva, tem restrições pontuais ao direito de liberdade. Por essa razão, o STJ afirmou que o cálculo da detração considerará a soma da quantidade de horas efetivas de recolhimento domiciliar com monitoração eletrônica, as quais serão convertidas em dias para o desconto da pena.

Assim, o tempo a ser aferido para fins de detração é somente aquele em que o acautelado se encontra obrigatoriamente recolhido em casa, não sendo computado o período em que lhe é permitido sair.

A soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu foi submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. E, se no cômputo total remanescer período menor que 24 horas, esse tempo deverá ser desconsiderado, em atenção à regra do art. 11 do Código Penal, segundo a qual devem ser desprezadas, nas penas privativas de liberdade e nas restritivas de direito, as frações de dia.

Exemplo hipotético:

O juiz determinou que Pedro fique recolhido durante os fins de semana, de 19h de sexta-feira até às 6h de segunda-feira. Isso representa 59 horas. Ele ficou assim durante 12 fins de semana. Logo, ficou recolhido durante 708 horas (59 x 12). Divide-se 708 por 24 = 29,5.

Pedro terá direito de abater 29 dias da sua pena, sendo desprezado esse 0,5 (que corresponderia a 12 horas).

Consolidando as três perguntas e respostas feitas acima em forma de tese:

1. O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga, por comprometer o status libertatis do acusado deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e do non bis in idem.

2. O monitoramento eletrônico associado, atribuição do Estado, não é condição indeclinável para a detração dos períodos de submissão a essas medidas cautelares, não se justificando distinção de tratamento ao investigado ao qual não é determinado e disponibilizado o aparelhamento.

3. A soma das horas de recolhimento domiciliar a que o réu foi submetido devem ser convertidas em dias para contagem da detração da pena. Se no cômputo total remanescer período menor que vinte e quatro horas, essa fração de dia deverá ser desprezada.

STJ. 3ª Seção. REsp 1.977.135-SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – tema 1155) (Info 758).

Cuidado

Existem julgados do STF em sentido contrário:

A orientação jurisprudencial desta Suprema Corte é no sentido de que a detração da pena privativa de liberdade não abrange o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão por falta de previsão legal. STF. 1ª Turma. HC 205.740/SC AgR, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 22/04/2022.

Não há que se falar em detração penal do tempo em que o recorrente esteve em cumprimento de medida cautelar, consistente no recolhimento domiciliar noturno. Por força de lei, descabe detrair das penas o período de cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão, porquanto o art. 42, do Código Penal, não prevê a aplicabilidade do benefício a esta hipótese, sendo, ainda, manifestamente contrária à lei a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para justificar a detração com base no fato de que algumas espécies de medidas cautelares comprometam o status libertatis do acusado.

RHC 151.575/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 03/8/2018.

CRIMES CONTRA A FAMÍLIA

O inadimplemento de pensão alimentícia apenas configura crime de abandono material quando o agente possui recursos para prover o pagamento e deixa de fazê-lo propositadamente

ODS 16

O crime de abandono material, inserido no art. 244 do Código Penal, inaugura a lista dos delitos contra a assistência familiar. Trata-se de tipo misto cumulativo, na modalidade omissiva pura, de natureza permanente.

A criminalização do inadimplemento da prestação alimentícia está alicerçada nos primados da paternidade responsável e da integridade do organismo familiar.

No entanto, considerando que o Direito Penal opera como *ultima ratio*, só é punível a frustração dolosa do pagamento da pensão alimentícia, isto é, exige-se a vontade livre e consciente de não adimplir a obrigação. Assim, nem todo ilícito civil que envolve o dever de assistência material aos filhos configurará o ilícito penal previsto no art. 244 do CP.

Além disso, a omissão do pagamento deve, necessariamente, ocorrer sem justa causa, por consistir em elemento normativo do tipo, expressamente descrito no texto legal.

Em suma, para a condenação pela prática do delito em tela, as provas dos autos devem demonstrar que a omissão foi deliberadamente dirigida por alguém que podia adimplir a obrigação. Do contrário, toda e qualquer insolvência seria crime.

STJ. 6ª Turma. HC 761.940/DF, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 04/10/2022 (Info 758).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João deixou de pagar pensão alimentícia judicialmente fixada aos seus filhos.

Em razão disso, ele foi denunciado pela prática do crime de abandono material, delito tipificado no art. 244, do Código Penal:

Abandono material

Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País. (Redação dada pela Lei nº 5.478, de 1968)

Parágrafo único - Nas mesmas penas incide quem, sendo solvente, frustra ou ilide, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada.

No curso da instrução foram ouvidas testemunhas e interrogado o réu.

As testemunhas afirmaram que o réu “não para no emprego”.

Outra testemunha disse que ele tem boa convivência com os filhos.

Em interrogatório, o réu disse que parou de pagar os valores acordados quando perdeu o emprego, mas não deixou de dar assistência aos filhos. Afirma também que já chegou a ser preso em razão da inadimplência da pensão.

Ao final da instrução, o juiz condenou o réu, alegando, entre outros fundamentos que “a situação do acusado de encontrar-se na informalidade, realizando bicos, não o exime da responsabilidade de auxílio no sustento dos filhos, não sendo tal circunstância causa para afastar a tipicidade de sua conduta omissa.”

O réu interpôs apelação, porém o Tribunal de Justiça negou provimento e manteve a condenação.

De acordo com o TJ, “a alegação de desemprego formal, quando desacompanhada de outros elementos probatórios aptos a confirmar a efetiva impossibilidade financeira do acusado de cumprir o dever de sustento dos filhos, não é suficiente para afastar o dolo de abandono material dos menores”.

O réu impetrou, então, habeas corpus perante o STJ alegando que a mera “falta de pagamento da pensão alimentícia judicialmente fixada é insuficiente para a caracterização do delito de abandono material, sendo necessária prova de que havia condições para o sustento da prole e que o inadimplemento ocorreu sem justa causa”.

O STJ concordou com os argumentos do impetrante?

SIM.

Algumas informações sobre o crime de abandono material

O caput do art. 244 do CP prevê três figuras típicas:

- a) deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, de filho menor de 18 anos ou inapto para o trabalho ou de ascendente inválido ou maior de 60 anos, não lhes proporcionando os recursos necessários;
- b) faltar, sem justa causa, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; e
- c) deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo.

O parágrafo único do mencionado dispositivo legal estabelece que incide nas mesmas penas “quem, sendo solvente, frustra ou ilide, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada”.

Trata-se de tipo misto cumulativo, na modalidade omissiva pura, de natureza permanente.

A norma determina que o agente faça uma ação, de modo que a infração consiste na omissão desse fazer.

Dever constitucional e legal de prestar alimentos

A Constituição Federal prescreve ser dever da família assegurar à criança, com absoluta prioridade, o direito à alimentação, à saúde e à dignidade, além de delegar à instituição familiar, em conjunto com a sociedade e com o Estado, a obrigatoriedade de assistir, criar e educar os filhos menores.

O Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente, em sentido similar, exigem dos genitores o dever de sustento da prole.

A seu turno, a lei penal, visando a compelir o disposto na legislação civil, pune aquele que deixa, sem justificativa idônea, de prover a subsistência do filho menor de 18 anos, faltando com o adimplemento de pensão alimentícia que está relacionada, em última análise, com a integridade do organismo familiar.

Direito Penal, contudo, é a ultima ratio

Vale ressaltar, no entanto, que o Direito Penal opera como *ultima ratio*. Em razão disso, só é punível a frustração dolosa do pagamento da pensão alimentícia, isto é, exige-se a vontade livre e consciente de não adimplir a obrigação. Assim, nem todo ilícito civil que envolve o dever de assistência material aos filhos configurará o ilícito penal previsto no art. 244 do CP.

Elemento subjetivo

O crime de abandono material exige o dolo, isto é, a vontade livre e consciente de não adimplir a obrigação familiar. A esse respeito, assim consta na exposição de motivos do Código Penal:

“Segundo o projeto, só é punível o abandono intencional ou doloso, embora não se indague do motivo determinante: se por egoísmo, cupidez, avareza, ódio, etc.”.

Nessa perspectiva, o STJ já decidiu que:

Para a imputação do crime de abandono material, mostra-se indispensável a demonstração, com base em elementos concretos, de que a conduta foi praticada sem justificativa para tanto, ou seja, deve ser demonstrado o dolo do agente de deixar de prover a subsistência da vítima.
STJ. 6ª Turma. RHC 27.002/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 18/9/2013.

Só há crime se a inadimplência ocorre sem justa causa

Cumpra registrar, também, que o delito em tela apenas se configura quando o agente deixa de efetuar o pagamento sem justa causa. Trata-se de elemento normativo do tipo que traduz uma causa de justificação capaz de tornar a conduta lícita.

Nesse contexto, aquele que não cumpre decisão judicial que fixou os alimentos por absoluta hipossuficiência econômica, por exemplo, não pratica o crime estabelecido no art. 244 do Código Penal, porque presente a justa causa.

Da mesma forma, o mero inadimplemento da pensão não é suficiente, por si só, para, automaticamente, justificar o oferecimento de denúncia ou a condenação pelo delito em comento. Do contrário, estar-se-ia diante de odiosa responsabilidade penal objetiva.

Assim, o inadimplemento da pensão alimentícia apenas configura crime quando o agente possui recursos para prover o pagamento e deixa de fazê-lo propositadamente. É insuficiente, portanto, a mera afirmativa genérica de que o inadimplemento dos alimentos ocorreu sem justa causa. Tal assertiva deve estar comprovada com elementos concretos dos autos, pois, ao revés, toda e qualquer insolvência seria crime.

Como se comprova o dolo?

De acordo com o acórdão, se as provas demonstrarem que a omissão foi deliberadamente dirigida por alguém que podia adimplir a obrigação - a partir, por exemplo, da comprovação de que o acusado possui emprego fixo, é proprietário de veículo automotor e/ou ostenta uma vida financeira confortável -, está configurada a ausência de justa causa e, conseqüentemente, o delito de abandono material.

Em suma:

O inadimplemento de pensão alimentícia apenas configura crime de abandono material quando o agente possui recursos para prover o pagamento e deixa de fazê-lo propositadamente.

STJ. 6ª Turma. HC 761.940/DF, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 04/10/2022 (Info 758).

No caso concreto, a mãe das crianças reconheceu que o acusado realiza pagamentos esporádicos e informou que usou o cartão dele para sacar os valores devidos sob a rubrica de auxílio emergencial. Ademais, o paciente, além de não ter emprego formal, já foi preso civilmente em virtude da dívida - medida coercitiva extrema que foi incapaz de compelir o devedor a cumprir com sua obrigação.

Nesse contexto, não ficou comprovado o dolo (elemento subjetivo do tipo) do agente nem que o inadimplemento ocorreu sem justa causa (elemento normativo do tipo). Por essa razão, o acusado foi absolvido.

DOD PLUS

Responsabilidade civil por abandono material do pai em relação ao filho

A omissão voluntária e injustificada do pai quanto ao amparo MATERIAL do filho gera danos morais, passíveis de compensação pecuniária.

O descumprimento da obrigação pelo pai, que, apesar de dispor de recursos, deixa de prestar assistência MATERIAL ao filho, não proporcionando a este condições dignas de sobrevivência e causando danos à sua integridade física, moral, intelectual e psicológica, configura ilícito civil, nos termos do art. 186 do Código Civil.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.087.561-RS, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 13/6/2017 (Info 609).

LEI DE DROGAS

É possível que o Poder Judiciário conceda autorização para que a pessoa faça o cultivo de maconha com objetivos medicinais

Pacificou

Importante!!!

Atualize o Info 690, 736 e 742-STJ

ODS 16

É cabível a concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de Cannabis Sativa para fins exclusivamente terapêuticos, com base em receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, e chancelado pela Anvisa.

STJ. 6ª Turma. RHC 147.169, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 14/06/2022.

STJ. 6ª Turma. REsp 1.972.092, Rel. Min. Rogério Schietti, julgado em 14/06/2022 (Info 742).

As condutas de plantar maconha para fins medicinais e importar sementes para o plantio não preenchem a tipicidade material, motivo pelo qual se faz possível a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento.

STJ. 5ª Turma. HC 779.289/DF, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 22/11/2022 (Info 758).

Imagine a seguinte situação hipotética

Marta apresenta quadro grave de Epilepsia Refratária. Essa condição a faz ter dezenas de crises epiléticas diárias, além de ter sensibilidade extrema a ruídos, o que a impede de ter uma vida com qualidade e bem-estar. Diante da ineficiência dos tratamentos convencionais, Marta passou a fazer uso do óleo de canabidiol (CBD Oil – um dos princípios ativos da maconha) para fins terapêuticos, o que resultou em expressiva melhora no seu quadro de saúde, controlando suas crises epiléticas, trazendo avanços significativos em sua qualidade de vida.

Marta possui autorização da ANVISA e faz periodicamente a importação legalizada do óleo que contém canabidiol. No entanto, o processo é burocrático e caro, o que tem dificultado a continuidade do tratamento prescrito.

Habeas corpus preventivo

Diante desse cenário, Marta procurou um advogado e impetrou habeas corpus preventivo, na Justiça Federal, pedindo para obter salvo-conduto para que ela fosse autorizada a realizar o cultivo da maconha e a extração doméstica do óleo, por ser essa a melhor forma de prosseguir com o tratamento.

No writ, foi pedido para se “afastar qualquer interpretação ou atuação das autoridades que considerem como infração penal a sua conduta de cultivar a maconha estritamente para fins medicinais”.

Desse modo, o pedido foi para que a paciente pudesse cultivar 15 mudas de *cannabis sativa* a cada 3 meses, chegando-se a 60 plantas ao ano para fins de produção de canabidiol.

Segundo a atual jurisprudência do STJ, o pedido pode ser acolhido?

SIM.

Inicialmente, importante ressaltar que havia divergência entre a 5ª e a 6ª Turmas do STJ.

A 5ª Turma negava pedidos semelhantes a esse, enquanto que a 6ª Turma deferia o pleito.

A 5ª Turma, contudo, mudou de entendimento e passou a se alinhar com a 6ª Turma.

Assim, atualmente, o tema está pacificado.

Julgados da 6ª Turma

É cabível a concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de Cannabis Sativa para fins exclusivamente terapêuticos, com base em receituário e laudo subscrito por profissional médico especializado, e chancelado pela Anvisa.

STJ. 6ª Turma. RHC 147.169, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 14/06/2022.

STJ. 6ª Turma. REsp 1.972.092, Rel. Min. Rogerio Schietti, julgado em 14/06/2022 (Info 742).

Julgado da 5ª Turma se alinhando à 6ª Turma

As condutas de plantar maconha para fins medicinais e importar sementes para o plantio não preenchem a tipicidade material, motivo pelo qual se faz possível a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento.

STJ. 5ª Turma. HC 779.289/DF, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 22/11/2022 (Info 758).

O tema diz respeito ao direito fundamental à saúde, constante do art. 196 da Carta Magna, que, na hipótese, toca o direito penal, uma vez que o art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, determina a repressão ao tráfico e ao consumo de substâncias entorpecentes e psicotrópicas, determinando que essas condutas sejam tipificadas como crime inafiançável e insuscetível de graça e de anistia.

Pela simples leitura da epígrafe da Lei nº 11.343/2006, constata-se que, a *contrario sensu*, ela não proíbe o uso devido e a produção autorizada. Vale ressaltar, inclusive, que o uso medicinal é previsto expressamente no art. 2º, parágrafo único:

Art. 2º (...)

Parágrafo único. Pode a União autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais referidos no caput deste artigo, exclusivamente para fins medicinais ou científicos, em local e prazo predeterminados, mediante fiscalização, respeitadas as ressalvas supramencionadas.

Os dispositivos da Lei de Drogas que tipificam os crimes, trazem um elemento normativo do tipo redigido nos seguintes termos: “sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”. Portanto, havendo autorização ou determinação legal ou regulamentar, não há se falar em crime.

A despeito da extrema relevância para a saúde de muitas pessoas, até o presente momento, não há qualquer regulamentação da matéria, o que tem ensejado inúmeros pedidos perante Poder Judiciário.

Diante da omissão estatal em regulamentar o plantio para uso medicinal da maconha, não é coerente que o mesmo Estado, que preza pela saúde da população e já reconhece os benefícios medicinais da *cannabis sativa*, condicione o uso da terapia canábica àqueles que possuem dinheiro para aquisição do medicamento, em regra importado, ou à burocracia de se buscar judicialmente seu custeio pela União.

Desde 2015, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) vem autorizando o uso medicinal de produtos à base de cannabis sativa, havendo, atualmente, autorização sanitária para o uso de 18 fármacos. A ANVISA já classificou a maconha como planta medicinal (RDC nº 130/2016) e incluiu medicamentos à base de *canabidiol* e THC que contenham até 30mg/ml de cada uma dessas substâncias na lista A3 da Portaria nº 344/1998, de modo que a prescrição passou a ser autorizada por meio de Notificação de Receita A e de Termo de Consentimento Informado do Paciente.

Trazendo o exame da matéria mais especificamente para o direito penal, tem-se que o bem jurídico tutelado pela Lei de Drogas é a saúde pública, a qual não é prejudicada pelo uso medicinal da *cannabis sativa*. Dessa forma, ainda que eventualmente presente a tipicidade formal, não se revelaria presente a tipicidade material ou mesmo a tipicidade conglobante, haja vista ser do interesse do Estado, conforme anteriormente destacado, o cuidado com a saúde da população.

Dessa forma, apesar da ausência de regulamentação pela via administrativa, o que tornaria a conduta atípica formalmente - por ausência de elemento normativo do tipo -, tem-se que a conduta de plantar para fins medicinais não preenche a tipicidade material, motivo pelo qual se faz mister a expedição de

salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento, evitando-se, assim, criminalizar pessoas que estão em busca do seu direito fundamental à saúde.

Quanto à importação das sementes para o plantio, tem-se que tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça sedimentaram o entendimento de que a conduta não tipifica os crimes da Lei de Drogas, porque tais sementes não contêm o princípio ativo inerente à *cannabis sativa*. Ficou assentado, outrossim, que a conduta não se ajustaria igualmente ao tipo penal de contrabando, em razão do princípio da insignificância.

Entretanto, considerado o potencial para tipificar o crime de contrabando, importante deixar consignado que, cuidando-se de importação de sementes para plantio com objetivo de uso medicinal, o salvo-conduto deve abarcar referida conduta, para que não haja restrição, por via transversa do direito à saúde.

Como ficou o dispositivo do acórdão da 5ª Turma neste caso concreto (informações mais relevantes para a atuação prática – e não tanto para concurso):

Com base nesses argumentos, a Quinta Turma, em evolução de entendimento, passou se alinhar com a Sexta Turma, no sentido de que “sendo possível, em tese, que o ora recorrido tenha sua conduta enquadrada no art. 33, § 1º, da Lei 11.343/2006, punível com pena privativa de liberdade, é indiscutível a adequação da via do habeas corpus para os fins almejados: concessão de salvo-conduto para o plantio e o transporte de Cannabis sativa, da qual se pode extrair, para fins medicinais, a substância necessária para a produção artesanal de medicamentos prescritos”. (REsp 1.988.528/RJ, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 11/10/2022, DJe de 17/10/2022.) Assim, no caso concreto, como o impetrante comprovou a necessidade do tratamento por meio de *canabidiol*, bem como evidenciado o risco de vir a sofrer constrangimento ilegal, foi concedido o salvo-conduto, para que ele possa importar sementes e cultivá-las, exclusivamente para fins medicinais, respeitadas as devidas prescrições médicas e o uso estritamente pessoal e intransferível, sendo proibida a sua entrega a terceiros, doação, venda ou qualquer utilização diferente da indicada.

A ordem foi concedida nos seguintes termos:

“expedir salvo-conduto em benefício do paciente, para que as autoridades responsáveis pelo combate ao tráfico de drogas, inclusive da forma transnacional, abstenham-se de promover qualquer medida de restrição de liberdade, bem como de apreensão e/ou destruição dos materiais destinados ao tratamento da saúde do paciente, dentro dos limites da prescrição médica, incluindo a possibilidade de transporte das plantas, partes ou preparados dela, em embalagens lacradas, ao Laboratório de Toxicologia da Universidade de Brasília, ou a qualquer outra instituição dedicada à pesquisa, para análise do material”.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

ANPP

Não é compatível com a via do habeas corpus a pretensão de declaração de inconstitucionalidade do acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do CPP

ODS 16

No caso concreto, o impetrante alegava que a exigência feita pelo art. 28-A do CPP de que o investigado confesse a prática da infração penal seria inconstitucional porque violaria o direito à não autoincriminação.

A 6ª Turma do STJ não concordou.

Essa exigência legal não implica violação do direito à não autoincriminação. O réu é livre para analisar a conveniência de confessar, assim como ocorre com a própria atenuante prevista no

art. 65, III, “d”, do Código Penal, na medida em que, se de um lado, a confissão pode robustecer a tese acusatória (ônus), também pode franquear a diminuição da reprimenda (bônus).

Além disso, essa declaração de inconstitucionalidade não poderia ser feita em sede de habeas corpus. Para se afastar o requisito legal da confissão da imputação, como etapa necessária da celebração do acordo de não persecução penal, seria imprescindível a afetação da matéria à Corte Especial para a declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 28-A do CPP, sob pena de violação da Súmula Vinculante nº 10 do STF, procedimento incompatível com a célere via de habeas corpus, cujo rito não admite a suspensão do feito e afetação da matéria à Corte Especial para o exame da matéria prejudicial relativa à constitucionalidade do dispositivo impugnado.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 701.443/MS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 04/10/2022 (Info 758).

Acordo de não persecução penal (ANPP)

A Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”) inseriu o art. 28-A ao CPP, prevendo o instituto do acordo de não persecução penal (ANPP), que pode ser assim conceituado:

- é um acordo (negócio jurídico)
- celebrado entre o Ministério Público e o investigado, mas com a necessidade de homologação judicial
- firmado, em regra, antes do início da ação penal (em regra, é pré-processual)
- ajuste esse permitido apenas para certos tipos de crimes
- no ajuste, o investigado se compromete a cumprir determinadas condições
- e caso cumpra integralmente o acordo, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.

Requisitos (caput e § 2º do art. 28-A)

REQUISITOS PARA QUE O MP POSSA PROPOR O ANPP	
1) não ser o caso de arquivamento	Se não houver justa causa ou existir alguma outra razão que impeça a propositura da ação penal, não é caso de oferecer o acordo, devendo o MP pedir o arquivamento do inquérito policial ou investigação criminal.
2) o investigado deve ter confessado a prática da infração penal	O ANPP exige que o investigado tenha confessado formal (em ato solene) e circunstancialmente (com detalhes) a prática da infração penal. O art. 18, § 2º, da Res. 181/2017-CNMP exige que a confissão seja registrada em áudio e vídeo.
3) infração penal foi cometida sem violência e sem grave ameaça	A infração penal não pode ter sido cometida com violência ou grave ameaça. Prevalece que é cabível ANPP se a infração foi cometida com violência contra coisa . Assim, o ANPP somente é proibido se a infração foi praticada com grave ameaça ou violência contra pessoa .
4) a pena mínima da infração penal é menor que 4 anos	A infração penal cometida deve ter pena mínima inferior a 4 anos. Se a pena mínima for igual ou superior a 4 anos, não cabe. Para aferição da pena mínima, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto. Aplicam-se ao ANPP, por analogia, as súmulas 243-STJ e 723-STF.
5) o acordo deve se mostrar necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime no caso concreto	Esse requisito revela que a propositura, ou não, do acordo está atrelada a certo grau de discricionariedade do membro do MP, que avaliará se essa necessidade e suficiência estão presentes no caso concreto.

6) não caber transação penal	Se for cabível transação penal (art. 76 da Lei nº 9.099/95), o membro do MP deve propor a transação (e não o ANPP). Isso porque se trata de benefício mais vantajoso ao investigado. Por outro lado, mesmo que seja cabível a suspensão condicional do processo, ainda assim, o membro do MP pode propor o ANPP.
7) o investigado deve ser primário	Se o investigado for reincidente (genérico ou específico), não cabe ANPP.
8) não haver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas	Regra: se houver elementos probatórios que indiquem que o investigado possui uma conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, não cabe ANPP. Exceção: se essas infrações pretéritas que o investigado se envolveu forem consideradas “insignificantes”, será possível propor ANPP.
9) o agente não pode ter sido beneficiado nos 5 anos anteriores ao cometimento da infração com outro ANPP, transação penal ou suspensão condicional do processo	No momento de decidir se vai propor o ANPP, o membro do MP deverá analisar se, nos últimos 5 anos (contados da infração), aquele investigado já foi beneficiado: <ul style="list-style-type: none"> • com outro ANPP; • com transação penal ou • com suspensão condicional do processo.
10) a infração praticada não pode estar submetida à Lei Maria da Penha	Não cabe ANPP nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

Imagine a seguinte situação hipotética:

João foi denunciado pela prática dos crimes previstos no art. 147 (ameaça), art. 233 (ato obsceno) e art. 331 (desacato), todos do Código Penal.

João não confessou a prática dos delitos.

A peça acusatória foi recebida.

A defesa pleiteou a remessa dos autos ao Ministério Público Estadual para a formulação de proposta de acordo de não persecução penal.

O *Parquet* deixou, contudo, de oferecer o ANPP por dois motivos:

- 1) o réu não confessou a prática dos crimes, conforme exige o art. 28 do CPP:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:
(...)

- 2) o acusado possui registros por atos infracionais, indicando habitualidade delitiva.

O Magistrado processante concordou com a manifestação do Ministério Público, determinando o prosseguimento do feito.

Contra essa decisão foi impetrado prévio *habeas corpus* no Tribunal de origem, que foi denegado.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* no STJ sustentando que a exigência de que o acusado confesse para ter direito ao acordo, prevista no art. 28-A do CPP, é inconstitucional.

O *habeas corpus* teve êxito?

NÃO.

Inicialmente cumpre salientar que, a confissão, formal e circunstanciada, do fato criminoso é um dos requisitos exigidos pelo art. 28-A do CPP para a celebração do acordo de não persecução penal (ANPP). Essa exigência legal não implica violação do direito à não autoincriminação. A admissão da imputação deve ser voluntária, espontânea, livre de qualquer coação. Afinal, o réu é livre para analisar a conveniência de confessar, assim como ocorre com a própria atenuante prevista no art. 65, III, “d”, do Código Penal, na medida em que, se de um lado, a confissão pode robustecer a tese acusatória (ônus), também pode franquear a diminuição da reprimenda (bônus).

Para se afastar o requisito legal da confissão da imputação, como etapa necessária da celebração do acordo de não persecução penal, seria imprescindível a afetação da matéria à Corte Especial para a declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 28-A do CPP, sob pena de violação da Súmula Vinculante nº 10 do STF, procedimento incompatível com a célere via de habeas corpus, cujo rito não admite a suspensão do feito e afetação da matéria à Corte Especial para o exame da matéria prejudicial relativa à constitucionalidade do dispositivo impugnado.

Súmula vinculante 10-STF: Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta a sua incidência no todo ou em parte.

Em suma:

Não é compatível com a via do *habeas corpus* a pretensão de declaração de inconstitucionalidade do art. 28-A do Código de Processo Penal.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 701.443/MS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 04/10/2022 (Info 758).

PROVAS

A condenação deve ser mantida se ela foi lastreada não apenas no ato de reconhecimento realizado pela vítima (considerado inválido), mas também nas demais provas coligidas aos autos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa

Importante!!!

ODS 16

Ainda que o reconhecimento fotográfico esteja em desacordo com o procedimento previsto no art. 226 do CPP, deve ser mantida a condenação quando houver outras provas produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, independentes e suficientes o bastante, para lastrear o decreto condenatório.

STJ. 6ª Turma. AgRg nos EDcl no HC 656.845-PR, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 04/10/2022 (Info 758).

O que é o reconhecimento de pessoas e coisas?

É um meio de prova, previsto nos arts. 226 a 288 do CPP.

Um indivíduo conhece ou viu determinada pessoa ou coisa que supostamente está relacionado com um crime que está sendo apurado.

Esse indivíduo é chamado pelos órgãos de persecução penal para dizer se a pessoa ou coisa que lhe será mostrada realmente é aquela que ele conhece ou que viu.

Ex: uma testemunha viu a pessoa que matou a vítima e depois fugiu. Tempos depois, a polícia prende um homem suspeito de ser o autor do crime. Esse suspeito será mostrado à testemunha para que ela diga se ele é, ou não, o indivíduo que viu no momento do crime.

Formalidades

O art. 226 do CPP descreve um procedimento para a realização do reconhecimento de pessoas e coisas:

1ª etapa: o indivíduo que tiver de fazer o reconhecimento será convidado a descrever a pessoa que deva ser reconhecida. Ex: a pessoa tem aproximadamente 1,80m, pele branca, cabelo preto, uma cicatriz no rosto etc.

2ª etapa: a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança. Em seguida, pede-se para o indivíduo que fará o reconhecimento apontar qual é daquelas pessoas que estão lado a lado.

Algumas vezes, o fato de o indivíduo estar face a face com a pessoa a ser reconhecida pode gerar intimidação ou outra influência negativa que lhe impeça de dizer a verdade. Por isso, a lei permite que a pessoa a ser reconhecida não veja o indivíduo que fará o reconhecimento. Isso é feito, por exemplo, por meio de “vidros espelhados” nos quais somente um dos lados enxerga o outro. Obs: vale ressaltar essa cautela só pode ser feita na fase de investigação pré-processual. Na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento a pessoa a ser reconhecida terá direito de também ver o indivíduo que está lhe reconhecendo, sendo esse ato feito ainda na presença do juiz, do Ministério Público e da defesa.

3ª etapa: será lavrado um auto pormenorizado narrando o que ocorreu no ato de reconhecimento. Esse auto deverá ser subscrito pela autoridade, pelo indivíduo que foi chamado para fazer o reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.

Obs: no caso de reconhecimento de objeto também deverão ser observadas, no que couber, as cautelas previstas para o reconhecimento pessoal (art. 227).

Obs2: se várias forem as pessoas chamadas a efetuar o reconhecimento de pessoa ou de objeto, cada uma fará a prova em separado, evitando-se qualquer comunicação entre elas (art. 228).

Como vimos acima, o art. 226 do CPP estabelece formalidades para o reconhecimento de pessoas (reconhecimento pessoal). O descumprimento dessas formalidades enseja a nulidade do reconhecimento?

SIM. A partir do entendimento firmado no HC 598.886-SC, o STJ passou a entender que:

- 1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime;
- 2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo;
- 3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva a partir do exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento;
- 4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia(s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo.

STJ. 6ª Turma. HC 598.886-SC, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 27/10/2020 (Info 684).

Imagine agora a seguinte situação adaptada:

No dia 26/06, Antônio e Inácio, Investigadores de Polícia Civil, no exercício da função, abordaram o veículo da vítima Marcelo e exigiram a quantia de R\$ 10 mil para permitir que este transportasse eletrônicos provenientes do Paraguai até Londrina/PR.

A vítima negociou com os policiais a redução da quantia exigida para R\$ 8 mil, divididos em duas parcelas de R\$ 4 mil cada uma.

Na ocasião, os policiais ainda exigiram que a vítima entregasse R\$ 400,00, disponíveis em sua carteira, o que foi feito, e marcaram o encontro para a entrega da primeira parcela da quantia exigida para três dias depois, em um posto de combustíveis.

No dia 29/06, quando a vítima entregava a Antônio a quantia de R\$ 4 mil, primeira parcela exigida, policiais civis lotados na Corregedoria, cientes do encontro, efetuaram a prisão em flagrante de Antônio. Vale ressaltar que Inácio não estava no local neste dia.

Após o flagrante, todos os envolvidos foram conduzidos à delegacia. Na ocasião, foram mostradas fotos dos policiais que trabalham na região, oportunidade em que a vítima reconheceu Inácio, com sendo o outro policial que exigiu dinheiro.

Na sequência, ao pesquisarem fotos de Inácio no Facebook, a vítima reconheceu em umas das imagens que o policial estava com a mesma touca usada no momento do delito. Segundo a vítima, esse segundo policial “sempre estava usando um gorro na cabeça e tinha barba grisalha”.

O Ministério Público ofereceu denúncia contra Antônio e Inácio.

Em juízo, a vítima e os policiais da Corregedoria foram ouvidos.

A defesa de Inácio alegou a nulidade do reconhecimento fotográfico porque foi desrespeitado por completo o art. 226 do CPP. Logo, postulou pela absolvição do agente.

O caso chegou ao STJ.

Inácio foi absolvido?

NÃO.

No julgamento do HC 598.886/SC, a 6ª Turma do STJ determinou que, a partir daquele entendimento, deveria ser reconhecida “a invalidade de qualquer reconhecimento formal - pessoal ou fotográfico - que não siga estritamente o que determina o art. 226 do CPP, sob pena de continuar-se a gerar uma instabilidade e insegurança de sentenças judiciais”.

Posteriormente, em sessão ocorrida no dia 15/03/2022, a 6ª Turma, por ocasião do julgamento do HC 712.781/RJ, avançou em relação à compreensão anteriormente externada no HC 598.886/SC e decidiu que, mesmo se realizado em conformidade com o modelo legal (art. 226 do CPP), o reconhecimento pessoal, embora seja válido, não tem força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica.

Todavia, no caso, a condenação não foi baseada apenas no reconhecimento realizado pela vítima, mas, também, nas demais provas coligidas aos autos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Desse modo, se as demais provas que compuseram o acervo fático-probatório amalhado aos autos foram produzidas por fonte independente da que culminou com o elemento informativo obtido por meio do reconhecimento fotográfico realizado na fase inquisitiva, de maneira que, ainda que o reconhecimento haja sido feito em desacordo com o modelo legal e, assim, não possa ser sopesado, nem mesmo de forma suplementar, para fundamentar a condenação do réu, aquelas provas, independentes e suficientes o bastante, produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, podem lastrear o decreto condenatório.

Em suma:

Ainda que o reconhecimento fotográfico esteja em desacordo com o procedimento previsto no art. 226 do CPP, deve ser mantida a condenação quando houver outras provas produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, independentes e suficientes o bastante, para lastrear o decreto condenatório.

STJ. 6ª Turma. AgRg nos EDcl no HC 656.845-PR, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 04/10/2022 (Info 758).

No mesmo sentido:

A desconformidade ao regime procedimental determinado no art. 226 do CPP deve acarretar a nulidade do ato e sua desconsideração para fins decisórios, justificando-se eventual condenação somente se houver elementos independentes para superar a presunção de inocência.

STF. 2ª Turma. RHC 206846/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 22/2/2022 (Info 1045).

DIREITO TRIBUTÁRIO

TAXA

É inexigível a Taxa de Saúde Suplementar, prevista no art. 20, I, Lei 9.961/2000, porquanto sua base de cálculo foi criada pelo art. 3º da Resolução RDC 10/2000

ODS 16

O art. 3º da Resolução RDC 10/2000 estabeleceu, em concreto, a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - especificamente na modalidade devida por plano de saúde (art. 20, I, da Lei 9.961/2000) -, em afronta ao princípio da legalidade estrita, previsto no art. 97, IV, do CTN.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.872.241-PE, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1123) (Info 758).

Taxa de Saúde Suplementar

A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) é uma autarquia federal sob regime especial criada pela Lei nº 9.961/2000.

A ANS é a agência reguladora responsável pela regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades relativas à assistência privada à saúde. Logo, a ANS tem a competência para fiscalizar as operadoras de planos de saúde e de seguro-saúde.

A ANS exige das operadoras de planos de saúde o pagamento de um tributo, da espécie taxa, denominado “Taxa de Saúde Suplementar, prevista no art. 20, I, da Lei nº 9.961/2000:

Art. 20. A Taxa de Saúde Suplementar será devida:

I - por plano de assistência à saúde, e seu valor será o produto da multiplicação de R\$ 2,00 (dois reais) pelo número médio de usuários de cada plano privado de assistência à saúde, deduzido o percentual total de descontos apurado em cada plano, de acordo com as Tabelas I e II do Anexo II desta Lei;

(...)

Ação coletiva proposta pela UNIDAS

A UNIDAS (União Nacional das Instituições de Autogestão em Saúde) é uma entidade associativa (associação) que representa as operadoras de planos de saúde que atuam na modalidade de autogestão. Em 14/08/2018, UNIDAS ajuizou “ação coletiva” em face da ANS pedindo para que fosse reconhecida a inexigibilidade da Taxa de Saúde Suplementar – TSS (art. 20, I, da Lei nº 9.961/2000) cobrada de suas filiadas e a devolução dos valores indevidamente recolhidos a tal título.

A autora argumentou que a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar (TSS) é ilegal, pois a definição de sua base de cálculo foi fixada por meio da Resolução RDC nº 10/2000 e, posteriormente, pela Resolução Normativa nº 89/2005, implicando em desrespeito ao princípio da legalidade estrita (art. 97, IV, do CTN). Argumentou que, da leitura do art. 20, I, da Lei nº 9.961/2000, a referência feita a “número médio de seus usuários de cada plano” não permite definir objetivamente o critério quantitativo da taxa.

Diante dessa incapacidade mensuradora da norma, a ANS, por meio da Resolução RDC nº 10, de 03 de março de 2000, ajustou o critério quantitativo possibilitando atribuir uma perspectiva objetivamente mensurável à base de cálculo da respectiva taxa. Veja o que diz essa Resolução:

Resolução RDC nº 10, de 03 de março de 2000

Art. 3º A Taxa de Saúde Suplementar por plano de assistência à saúde será calculada pela média aritmética do número de usuários no último dia do mês dos 3 (três) meses que antecederem ao

mês do recolhimento, de cada plano de assistência à saúde oferecido pelas operadoras, na forma do Anexo II.

Posteriormente, as Resoluções Normativas nºs 07/2002 e 89/2005, mantiveram a mesma mensuração relativa à base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar (TSS).

Contestação

A ANS contestou a ação alegando não existir qualquer ilegalidade na cobrança da TSS nem nas Resoluções impugnadas uma vez que o § 2º do art. 20 da Lei nº 9.961/2000 é claro ao delegar à ANS o papel de dar a interpretação ao disposto no inciso I, tendo assim fundamento de validade legal, uma vez que decorre exclusivamente do exercício de seu poder de polícia:

Art. 20. A Taxa de Saúde Suplementar será devida:

I - por plano de assistência à saúde, e seu valor será o produto da multiplicação de R\$ 2,00 (dois reais) pelo número médio de usuários de cada plano privado de assistência à saúde, deduzido o percentual total de descontos apurado em cada plano, de acordo com as Tabelas I e II do Anexo II desta Lei;

(...)

§ 2º Para fins do inciso I deste artigo, a Taxa de Saúde Suplementar será devida anualmente e recolhida até o último dia útil do primeiro decêndio dos meses de março, junho, setembro e dezembro e de acordo com o disposto no regulamento da ANS.

A questão chegou até o STJ por meio de recurso especial. O STJ concordou com os argumentos da autora (UNIDAS)? A Taxa de Saúde Suplementar - TSS, instituída pela Lei nº 9.961/2000, é inexigível?

SIM.

O art. 20, I, da Lei nº 9.961/2000 falhou ao não prever, de forma adequada, a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar.

Com isso, a base de cálculo dessa taxa somente foi definida com o art. 3º da Resolução RDC nº 10/2000. Ocorre que não é possível admitir a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, sob pena de infringência à norma do art. 97, IV, do CTN:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

Neste sentido é a jurisprudência pacífica do STJ há alguns anos:

É ilegal a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar (art. 20, I, da Lei 9.961/2000), tendo em vista que a definição de sua base de cálculo pelo art. 3º da Resolução RDC 10/2000 implica desrespeito ao princípio da legalidade (art. 97, IV, do CTN).

STJ. 2ª Turma. AREsp 1.551.000/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2019.

Outros julgados semelhantes: AREsp 1.507.963/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 16/09/2019; AgInt no REsp 1.276.788/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 30/03/2017; AgRg no REsp 1.231.080/RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 31/08/2015; AgRg no AgRg no AREsp 616.262/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 12/05/2015; AgRg no AREsp 608.001/RS, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 04/02/2015; AgRg no AREsp 552.433/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 11/12/2014; e AgRg no REsp 1.434.606/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 30/09/2014.

Não havendo outros elementos valorativos, tampouco argumentação relevante, deve ser preservada a coesão da jurisprudência já estabelecida no STJ (art. 926 do CPC/2015).

Em suma:

O art. 3º da Resolução RDC 10/2000 estabeleceu, em concreto, a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - especificamente na modalidade devida por plano de saúde (art. 20, I, da Lei nº 9.961/2000) -, em afronta ao princípio da legalidade estrita, previsto no art. 97, IV, do CTN.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.872.241-PE, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1123) (Info 758).

IPVA

Havendo previsão em lei estadual, admite-se a responsabilidade solidária de ex-proprietário de veículo pelo pagamento do IPVA, em razão de omissão na comunicação da alienação ao DETRAN, excepcionando-se a Súmula 585 do STJ

ODS 16

Somente mediante lei estadual/distrital específica poderá ser atribuída ao alienante responsabilidade solidária pelo pagamento do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA do veículo alienado, na hipótese de ausência de comunicação da venda do bem ao órgão de trânsito competente.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.881.788-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1118) (Info 758).

Dever do comprador do veículo providenciar novo CRV

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

Por outro lado, o art. 134 do CTB determina, expirado o prazo de 30 dias (previsto no § 1º do art. 123) sem que o novo proprietário tenha tomado as providências necessárias à efetivação da expedição do novo Certificado de Registro de Veículo, o antigo proprietário deverá encaminhar ao DETRAN, no prazo de 60 dias, cópia autenticada do comprovante de transferência de propriedade, devidamente assinado e datado, sob pena de ter que se responsabilizar solidariamente pelas penalidades impostas e suas reincidências até a data da comunicação.

Esse “comprovante de transferência da propriedade” é chamado popularmente de DUT (documento único de transferência) e consiste em uma espécie de “recibo de compra e venda” que consta na parte de trás do CRV. Lá existem alguns campos que são uma autorização para a transferência de propriedade do veículo e que deverão ser preenchidos e assinados pelo vendedor e comprador na frente do tabelião de notas a fim de que possa ser dado o reconhecimento de firma por autenticidade nas assinaturas.

Vale ressaltar que o comprovante de transferência de propriedade poderá ser substituído por documento eletrônico com assinatura eletrônica válida, na forma regulamentada pelo Contran.

O que acontece se o comprador não cumprir a obrigação acima explicada?

Ele praticará infração grave, podendo receber multa, além de o veículo ser retido para regularização (art. 233 do CTB).

O que acontece se o vendedor não fizer a comunicação ao DETRAN?

Neste caso, o vendedor (antigo proprietário) poderá ser responsabilizado solidariamente pelas penalidades impostas e suas reincidências até a data da comunicação. Em outras palavras, se houver alguma multa, o DETRAN considerará o nome do “antigo” proprietário que ainda consta em seus arquivos como sendo o dono do veículo multado. Veja a redação do caput do art. 134 do CTB:

Art. 134. No caso de transferência de propriedade, expirado o prazo previsto no § 1º do art. 123 deste Código sem que o novo proprietário tenha tomado as providências necessárias à efetivação da expedição do novo Certificado de Registro de Veículo, o antigo proprietário deverá encaminhar ao órgão executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal, no prazo de 60 (sessenta) dias, cópia autenticada do comprovante de transferência de propriedade, devidamente assinado e datado, sob pena de ter que se responsabilizar solidariamente pelas penalidades impostas e suas reincidências até a data da comunicação. (Redação dada pela Lei nº 14.071/2020)

IPVA

IPVA é a sigla de Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores. Como se sabe, trata-se de imposto estadual, previsto no art. 155, III, da CF/88.

Pois bem. O Fisco estadual passou a defender a tese de que, se o antigo proprietário não comunicar ao DETRAN a alienação do veículo no prazo legal, ele passaria a ter responsabilidade solidária pelos débitos de IPVA relativos a esse automóvel. Ex: em setembro de 2015, João vendeu seu carro a Pedro; ocorre que João nunca enviou ao DETRAN o comprovante de transferência da propriedade. Pedro não pagou o IPVA relativo ao ano de 2016. O Fisco sustenta o argumento de que, como não houve a comunicação de que trata o art. 134 do CTN, a responsabilidade pelo pagamento do IPVA caberá solidariamente tanto ao atual como ao antigo proprietário.

A tese defendida pelo Fisco estadual foi aceita pelo STJ? A responsabilidade solidária de que trata o art. 134 do CTB engloba o IPVA relativo ao período posterior à alienação do veículo?

NÃO. A responsabilidade solidária do ex-proprietário, prevista no art. 134 do CTB, não abrange o IPVA incidente sobre o veículo no que se refere ao período posterior à sua alienação.

Existe uma súmula sobre o tema:

Súmula 585-STJ: A responsabilidade solidária do ex-proprietário, prevista no art. 134 do Código de Trânsito Brasileiro – CTB, não abrange o IPVA incidente sobre o veículo automotor, no que se refere ao período posterior à sua alienação.

Art. 134 refere-se a infrações de trânsito

O art. 134 é expresso ao se referir a “penalidades”. Assim, a responsabilidade solidária prevista neste dispositivo abrange apenas as penalidades administrativas, ou seja, as infrações de trânsito, não sendo possível fazer uma interpretação ampliada para criar uma responsabilidade tributária para o antigo proprietário, não prevista no CTN, em relação a imposto ou taxa incidente sobre veículo automotor, no que se refere ao período posterior à alienação.

O art. 134 do CTB é norma relativa a trânsito e não pode ter seu âmbito de aplicação extrapolado para criar hipótese de responsabilidade tributária.

Propriedade não se transfere com a providência do art. 134

Vale ressaltar que a propriedade do veículo automotor não se transfere com a comunicação de que trata o art. 134 do CTB. Assim, a exigência de encaminhamento do comprovante de transferência não se caracteriza como condição nem como ato constitutivo da transferência da propriedade. Logo, mesmo sem a comunicação do art. 134, o domínio do carro já é do novo proprietário e, portanto, ele é o contribuinte do IPVA.

E se a lei estadual/distrital prever que o vendedor (antigo proprietário) que não fizer a comunicação ao DETRAN terá responsabilidade solidária junto com o adquirente pelo pagamento do IPVA que incidir após a venda? Isso é possível?

SIM. Neste caso haverá responsabilidade solidária:

Jurisprudência em Teses (ed. 112)

Tese 6: Havendo previsão em lei estadual, admite-se a responsabilidade solidária de ex-proprietário de veículo automotor pelo pagamento do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA, em razão de omissão na comunicação da alienação ao órgão de trânsito local, excepcionando-se o entendimento da súmula n. 585/STJ.

Veja como o tema foi cobrado em prova:

- (FCC PGE-GO 2021 Procurador) Miguel vende o seu carro a Ramon entregando-o imediatamente. Contratualmente, Ramon se obriga a efetuar a transferência formal e arcar com todos os débitos incidentes sobre o veículo, inclusive os anteriores a alienação. Miguel não notifica a autoridade de trânsito, obrigação prevista no Código de Trânsito Brasileiro. Ramon descumpra a sua obrigação, no que Miguel passa a ser cobrado por multas de trânsito e IPVA. Nesse caso, considerando o disposto no Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça,
- A) Ramon não poderá ser cobrado pelo Fisco pelo IPVA devido no período anterior à alienação, pois não era proprietário do veículo.
 - B) Somente Miguel poderá ser cobrado pelo Fisco pelo IPVA, pois as autoridades administrativas não foram formalmente informadas da alienação.
 - C) Miguel não pode ser cobrado pelo IPVA incidente sobre o veículo posteriormente à data de entrega do veículo a Ramon, exceto se houver tal previsão em lei estadual.
 - D) Miguel e Ramon sempre são solidariamente responsáveis pelo IPVA devido, tanto posterior quando anteriormente à alienação.
 - E) Miguel e Ramon não são solidariamente responsáveis pelo IPVA, uma vez que pactuaram em sentido diverso.
- Gabarito: letra C

O STJ reiterou esse entendimento fixando a seguinte tese em sede de recurso especial repetitivo:

Somente mediante lei estadual/distrital específica poderá ser atribuída ao alienante responsabilidade solidária pelo pagamento do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA do veículo alienado, na hipótese de ausência de comunicação da venda do bem ao órgão de trânsito competente.
STJ. 1ª Seção. REsp 1.881.788-SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1118) (Info 758).

O art. 134 do CTB não encerra comando normativo capaz de autorizar os Estados e o Distrito Federal a imputarem sujeição passiva tributária ao vendedor do veículo automotor, pelo pagamento do IPVA devido após a alienação do bem, quando não comunicada a transação à repartição de trânsito, no prazo legal de sessenta dias.

De fato, o dispositivo limita a responsabilização do ex-proprietário, solidariamente com o adquirente, ao pagamento de valores relativos às penalidades administrativas associadas ao veículo até a data da comunicação da venda, e não a eventuais débitos fiscais ocorrentes no período.

Assim, diante do caráter oneroso do qual reveste a solidariedade, deve-se interpretá-la restritivamente, impondo-se que todas as situações e destinatários atingidos pelo vínculo jurídico estejam, inequivocamente, discriminados na lei, hipótese não verificada, todavia, no aludido permissivo legal, quanto a dívidas de natureza tributária.

Por outro lado, eventual interpretação extensiva daria azo à interferência indevida da codificação de trânsito na competência tributária constitucionalmente conferida aos apontados entes federados, porquanto em desobediência aos ditames da lei complementar, conforme preconizado pelo art. 146, III, b, da Constituição da República.

Nem por isso, contudo, o débito fiscal deixará de ser exigível, também, do antigo proprietário omissor do veículo alienado. Isso porque o art. 124, II, do CTN - aliado a entendimento vinculante do STF -, autoriza os Estados e o Distrito Federal a editarem lei específica para disciplinar, no âmbito de suas competências, a sujeição passiva do IPVA, podendo-se cominar à terceira pessoa a solidariedade pelo pagamento do imposto.

Some-se a isso o fato de a imputação da solidariedade ao alienante desidioso, mediante lei estadual ou distrital, observar os pressupostos que validam a instituição do vínculo à luz do art. 124, II, do CTN, porquanto presente o ato ilícito, revelado pelo descumprimento da obrigação legalmente imposta de

comunicar a venda do veículo ao respectivo DETRAN, bem como porque, uma vez alienado o bem móvel, o antigo proprietário assume a condição de sujeito indiretamente atrelado ao fato descrito na hipótese de incidência tributária.

Desse modo, conforme doutrina, pode ser responsável pelo pagamento do imposto, também, “o proprietário do veículo de qualquer espécie, que o alienar e não comunicar a ocorrência ao órgão público encarregado do registro e licenciamento, inscrição ou matrícula de veículo de qualquer espécie, sem a prova de pagamento ou do reconhecimento de isenção ou imunidade do imposto” (PAULSEN, Leandro. SOARES DE MELO, José Eduardo. *Impostos Federais, Estaduais e Municipais*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 329).

Em síntese, portanto, o art. 134 do CTB não contém disciplina normativa apta a legitimar a atribuição de solidariedade tributária pelo pagamento do IPVA ao alienante omissor; porém, observados os parâmetros constitucionais e as balizas dispostas no CTN, os Estados-membros e o Distrito Federal poderão imputar-lhe tal obrigação, desde que explicitamente prevista em lei local específica.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

APOSENTADORIA DO TRABALHADOR RURAL

Não se pode analisar simplesmente a extensão do imóvel rural, devendo-se avaliar a condição do segurado especial como um todo, considerando o contexto do caso concreto

Importante!!!

ODS 16

O tamanho da propriedade não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar, caso estejam comprovados os demais requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade rural.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.947.404-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23/11/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1115) (Info 758).

Segurado especial

O segurado especial é a única espécie de segurado que é definida pela própria CF/88:

Art. 195 (...) § 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei. (Redação dada pela EC 20/98)

O legislador infraconstitucional denominou o segurado previsto no § 8º do art. 195 da CF/88 de "segurado especial" e regulamentou este dispositivo trazendo uma definição mais detalhada do que seja esta espécie de segurado. Isso se encontra no art. 12, VII, da Lei nº 8.212/91 (art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91).

Resumo das características principais do segurado especial:

Atividades desempenhadas:

O segurado especial pode ser de quatro espécies:

- 1) Produtor rural que explore atividade agropecuária em área de até 4 módulos fiscais;
- 2) Produtor rural que explore atividade de seringueiro ou extrativista vegetal (não importa o tamanho da área);

- 3) Pessoa que trabalhe como pescador artesanal ou assemelhado, sendo a pesca a sua profissão habitual ou principal meio de vida;
- 4) Cônjuge, companheiro, filho (ou equiparado) maior de 16 anos de idade, de uma das pessoas listadas nos números 1 a 3 acima e que, comprovadamente, trabalhe com o grupo familiar respectivo.

Produtor rural pode ou não ser o dono da terra: o segurado especial que for produtor rural pode ser proprietário da terra trabalhada ou então usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais.

Imóvel rural: para ser segurado especial, a pessoa deverá residir em imóvel rural ou próximo a ele.

Economia familiar: o segurado especial deve exercer suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar.

Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (art. 9º, § 5º, do RPS).

Sem empregados permanentes: o segurado especial não pode ter empregados permanentes (mas pode ter o auxílio eventual de terceiros).

Como regra, se a pessoa, mesmo atendendo às características acima expostas, possuir outra fonte de rendimento, ela não poderá ser enquadrada como segurado especial. Essa regra (e as exceções) estão previstas no § 9º do art. 11, da Lei nº 8.213/91.

Os trabalhadores rurais, ao completarem 60 anos de idade, se homem, ou 55, se mulher (art. 201, §7º, II, da CF/88; art. 48, §1º, da Lei nº 8.213/91), é garantida a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprovem o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício (art. 39, I, e art. 48, §2º, ambos da Lei de Benefícios).

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

João ingressou com requerimento administrativo junto ao INSS requerendo aposentadoria por idade rural na qualidade de segurado especial.

O INSS negou o pedido afirmando que João era proprietário de um imóvel rural maior que 4 (quatro) módulos fiscais. Logo, neste caso, estaria descaracterizado o regime de economia familiar.

Assim, o autor não poderia ser reconhecido como segurado especial.

A questão chegou até o STJ e o recurso foi admitido como representativo de controvérsia.

O que o STJ discutiu foi o seguinte: o tamanho da propriedade, por si só, serve para descaracterizar o regime de economia familiar, mesmo que estejam comprovados os demais requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural?

NÃO.

Lei nº 11.718/2008 instituiu esse limite máximo de quatro módulos fiscais

Até a Lei nº 11.718/2008, o que diferenciava um produtor rural segurado especial de um produtor rural não segurado especial, pela legislação e pela normatização era a contratação de mão-de-obra. Se o produtor rural contratasse mão-de-obra, não poderia ser considerado como segurado especial.

Depois da Lei nº 11.718/2008, passou-se a limitar o tamanho da propriedade do produtor rural que explora atividade agropecuária. A Lei nº 11.718/2008 alterou as Leis nº 8.212/91 e 8.213/91 para dizer que o segurado especial não pode exercer as suas atividades em área superior a 4 (quatro) módulos fiscais.

A intenção foi aproximar o conceito do segurado especial ao de agricultor familiar, para fins de concessão de políticas públicas, nos termos da Lei nº 11.326/2006.

Embora seja um critério restritivo, uma vez que até a Lei n. 11.718/2008 não se cogitava o tamanho da terra como elemento caracterizador do segurado especial, o referido normativo teve por propósito introduzir uma regra objetiva que viesse a ser coerente com as políticas públicas voltadas para a agricultura familiar.

O que é módulo fiscal?

Nos termos da Lei nº 4.504/64 (art. 4º, II e III), módulo fiscal é uma unidade de medida expressa em hectares que indica o tamanho mínimo de uma propriedade rural capaz de garantir o sustento de uma família que exerce atividade rural em determinado município.

O tamanho do módulo fiscal não é linear no país, tendo por limite mínimo 5 hectares e máximo 110 hectares, sendo definido pelo INCRA (art. 50, §2º da Lei nº 4.504/64).

Conforme dispõe o art. 50, §§ 3º e 4º da Lei nº 4.504/64, o número de módulos fiscais de um imóvel deve ser calculado apenas sobre a área aproveitável total, considerada esta como a área passível de exploração agrícola, pecuária ou florestal, excluídas as áreas ocupadas por benfeitoria, floresta ou mata de efetiva preservação permanente, ou reflorestada com essências nativas e a área comprovadamente imprestável para qualquer exploração agrícola, pecuária ou florestal.

Tamanho da propriedade não é um impedimento absoluto, devendo ser analisado com o restante do conjunto probatório

Em prol do segurado especial, a jurisprudência faculta que, mesmo que a propriedade explorada seja superior à 4 módulos fiscais, tal condição não pode ser, por si só, suficiente para descaracterizar a qualidade de segurado especial do trabalhador rural, constituindo apenas mais um fator a ser analisado com o restante do conjunto probatório, não óbice ao reconhecimento da condição de segurado especial. Assim, mesmo após a edição da Lei n.º 11.718/2008, a jurisprudência do STJ continuou no sentido de que o fato de o imóvel ser superior ao módulo rural não afasta, por si só, a qualificação de seu proprietário como segurado especial.

Nesse contexto, apesar de a Lei nº 11.718/2008 ter fixado 4 módulos fiscais como limite para o enquadramento do trabalhador rural na qualidade de segurado especial, em um caráter objetivo, foi demonstrado que o entendimento sedimentado na jurisprudência é o de que a circunstância de a propriedade rural ser superior a quatro módulos rurais não exclui isoladamente a condição de segurado especial, nem descaracteriza o regime de economia familiar, sendo apenas mais um aspecto a ser considerado juntamente com o restante do conjunto probatório colacionado aos autos.

Em suma:

O tamanho da propriedade não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar, caso estejam comprovados os demais requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade rural.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.947.404-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23/11/2022 (Info 758).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) Em ação que tem por objeto apenas a reparação de danos morais e materiais suportados por pescadores em razão do rompimento da barragem de Fundão em Mariana/MG, não se discutindo a responsabilização do Estado, não prevalece a competência da 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, permitindo-se o ajuizamento no foro de residência do autor ou no local do dano. ()
- 2) A responsabilidade civil por dano ambiental é objetiva e solidária. E, nos casos em que o Poder Público concorre para o prejuízo por omissão, a sua responsabilidade solidária é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência). ()

- 3) É cabível a cobrança antecipada de honorários ad exitum relativamente a ações ainda não julgadas em definitivo, apenas com base em decisão liminar. ()
- 4) É possível aplicar a pena de perdimento da herança aos herdeiros, ainda que estes não tenham sido interpelados pessoalmente, quando comprovados o conhecimento acerca da ocultação de bens da herança e o dolo existente na conduta de sonegação desses bens. ()
- 5) É possível aceitar carta fiança como depósito prévio do valor da multa em que a instituição financeira figura como fiador e afiançado. ()
- 6) É cabível reclamação ao Superior Tribunal de Justiça com fundamento em inobservância de acórdão proferido em recurso especial em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR. ()
- 7) O período de recolhimento obrigatório noturno e nos dias de folga, por comprometer o status libertatis do acusado deve ser reconhecido como período a ser detraído da pena privativa de liberdade e da medida de segurança, desde que o custodiado esteja com monitoramento eletrônico. ()
- 8) O inadimplemento de pensão alimentícia apenas configura crime de abandono material quando o agente possui recursos para prover o pagamento e deixa de fazê-lo propositadamente. ()
- 9) As condutas de plantar maconha para fins medicinais e importar sementes para o plantio não preenchem a tipicidade material, motivo pelo qual se faz possível a expedição de salvo-conduto, desde que comprovada a necessidade médica do tratamento. ()
- 10) É compatível com a via do habeas corpus a pretensão de declaração de inconstitucionalidade do art. 28-A do Código de Processo Penal. ()
- 11) Se o reconhecimento fotográfico estiver em desacordo com o procedimento previsto no art. 226 do CPP, a condenação deve ser necessariamente anulada. ()
- 12) Somente mediante lei estadual/distrital específica poderá ser atribuída ao alienante responsabilidade solidária pelo pagamento do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA do veículo alienado, na hipótese de ausência de comunicação da venda do bem ao órgão de trânsito competente. ()
- 13) O tamanho da propriedade não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar, caso estejam comprovados os demais requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade rural. ()

Gabarito

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