

Informativo comentado: Informativo 834-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

- *A regra de transição do art. 3º da EC 47/2005 para aposentadoria integral não abrange período celetista.*

DIREITO CIVIL

PARENTESCO

- *É juridicamente possível o pedido de reconhecimento de filiação socioafetiva entre avós e neto, tendo em vista não haver qualquer vedação legal expressa no ordenamento jurídico a esse respeito.*

DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL

REGISTRO DE IMÓVEIS

- *O registro precoce de título, feito irregularmente em razão da inobservância de prenotação anterior, poderá ser convalidado se ocorrer a caducidade da anotação provisória por omissão do interessado em atender às exigências legais (art. 205 da LRP).*

DIREITO EMPRESARIAL

FALÊNCIA

- *Compete ao juízo falimentar a execução de contribuições previdenciárias decorrentes de sentença proferida pela Justiça do Trabalho e devidas por sociedade falida.*

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

- *As sociedades e empresários em recuperação judicial não são isentos do depósito garantidor do juízo na Justiça do Trabalho na fase executória.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

CAPACIDADE PROCESSUAL

- *A procuração concedida pela pessoa jurídica ao advogado permanece válida mesmo que o sócio que assinou o instrumento morra.*

IMPENHORABILIDADE

- *Um veículo que seja essenciais ao trabalho da pessoa executada é impenhorável; se esse veículo estiver em alienação fiduciária, a impenhorabilidade se estende para os direitos aquisitivos derivados do contrato de alienação fiduciária.*

PROCESSO COLETIVO

- *A norma do art. 103, III, do CDC, que confere efeito erga omnes à sentença genérica proferida na fase de conhecimento, em ação coletiva, não se aplica às decisões proferidas no cumprimento individual de sentença.*

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

- *Em regra: nos crimes contra a dignidade sexual, é possível a aplicação da agravante do art. 61, II, f, e da majorante do art. 226, II, do CP. Exceção: se o juiz usar a relação de autoridade como argumento para aplicar os dois dispositivos.*

CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA

- *O mero porte de CRLV falsificada na condução de veículo automotor, sem a apresentação pelo condutor no momento da abordagem, não tipifica o crime de uso de documento falso, previsto no art. 304 do Código Penal.*

CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA

- *É possível aplicar retroativamente um ato normativo que aumenta o valor mínimo para ajuizamento de execução fiscal, reconhecendo a insignificância de crimes tributários estaduais cometidos antes de sua vigência?*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

TRIBUNAL DO JÚRI

- *A ausência de formulação de quesito obrigatório no Tribunal do Júri acarreta nulidade absoluta do julgamento, a qual não se submete aos efeitos da preclusão, mesmo que não tenha sido suscitada na ata de julgamento.*

EXECUÇÃO PENAL > PROGRESSÃO DE REGIME

- *Com as alterações promovidas pela Lei 13.964/2019, a reincidência somente atingirá delitos da mesma natureza, diferenciando-se entre delitos comuns (cometidos com ou sem violência) e hediondos ou equiparado (com ou sem resultado morte).*

DIREITO TRIBUTÁRIO

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA

- *A ação consignatória prevista no art. 164, III, do CTN exige a efetiva cobrança, administrativa ou judicial, do mesmo tributo por mais de um ente público, demonstrada na petição inicial.*

ICMS

- *O diferencial de alíquotas do ICMS (DIFAL) não integra as bases de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS.*

ISS

- *O tabelamento de preços não elimina a natureza indireta do ISS, exigindo que o contribuinte prove a ausência de repasse econômico ou tenha autorização do contribuinte de fato para pedir a restituição.*

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

PROCESSO JUDICIAL PREVIDENCIÁRIO

- *Não se admite recurso especial para discutir a existência, a extensão ou a duração da incapacidade em processos de benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente).*

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

A regra de transição do art. 3º da EC 47/2005 para aposentadoria integral não abrange período celetista

ODS 16

A regra de transição do art. 3º da EC 47/2005, que assegura aposentadoria com integralidade e paridade aos servidores que ingressaram no serviço público até 16/12/1998, tem como marco inicial a data de investidura no cargo efetivo, nos termos do art. 37 da Constituição Federal.

O período de trabalho como celetista em fundação privada prestadora de serviço público, ainda que no mesmo órgão onde posteriormente houve aprovação em concurso público, deve ser averbado para fins de contagem de tempo para aposentadoria, mas não assegura a integralidade dos proventos prevista no art. 3º da EC 47/2005.

Em suma: a regra de transição prevista no art. 3º, caput, da EC 47/2005, a qual garantiu aposentadoria com proventos integrais a servidor que tenha ingressado no serviço público anteriormente a 16/12/1998, não se aplica à prestação de serviço em fundação pública sob o regime celetista e por meio de contrato administrativo.

STJ. 2ª Turma. AgInt no RMS 66.132-RS, Rel. Min. Afrânio Vilela, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

De 1990 a 2000, Regina trabalhou como assistente social na Fundação Estadual para o Bem Estar do Menor – FEBEM/RS, sob regime celetista (CLT). A FEBEM, na época, era uma fundação pública de direito privado. Durante esse período, ela contribuía para o INSS (Regime Geral de Previdência Social - RGPS).

Em 2000, Regina prestou concurso público e foi aprovada para o cargo efetivo de assistente social de um órgão público, passando então a ser servidora pública estatutária. Logo, ela passou a contribuir para o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) dos servidores.

Em 2024, ao requerer sua aposentadoria voluntária, Maria pediu que fosse aplicada a regra de transição prevista no art. 3º da EC 47/2005, que garante aposentadoria com proventos integrais para servidores que ingressaram no serviço público até 16/12/1998:

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

- I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
- II - vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;
- III - idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.

Ela argumentou que seu ingresso no serviço público deveria ser contado desde 1990, quando começou a trabalhar na FMAS.

Seu pedido foi negado pelo órgão previdenciário sob o argumento de que, embora o tempo de serviço na FEBEM pudesse ser considerado para fins de contagem de tempo total de contribuição, o vínculo de Regina, na época, era regido pela CLT e suas contribuições previdenciárias eram destinadas ao RGPS.

Assim, sua data de ingresso no serviço público, para fins de aplicação da regra de transição da EC 47/2005, deveria ser 2000, quando assumiu o cargo efetivo.

A interpretação dada pelo órgão previdenciário está de acordo com a jurisprudência do STJ?

SIM.

Inicialmente, é importante esclarecer que não há discussão sobre o fato de que o tempo de serviço prestado na FEBEM/RS configura "tempo de serviço público". Isso é incontroverso. Trata-se, sim, de tempo de serviço público.

O debate está em definir se esse vínculo pode ser usado para aplicar o art. 3º da EC 47/2005.

A natureza jurídica da extinta FEBEM/RS não é relevante para resolver a questão. O que importa é analisar o tipo de vínculo empregatício estabelecido.

Na FEBEM/RS, o trabalho foi exercido por contrato administrativo, sob regime da CLT, com contribuições ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

Somente em 2000, ao tomar posse no cargo público, Regina tornou-se servidora efetiva vinculada ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS).

Por isso, embora o período trabalhado na FEBEM/RS seja contado para fins de aposentadoria, as contribuições feitas naquela época são diferentes das realizadas como servidora concursada. Assim, esse tempo não serve para integralizar a aposentadoria voluntária pretendida.

O art. 3º da EC 47/2005 é destinado exclusivamente aos servidores ocupantes de cargo efetivo.

A expressão "ingresso no serviço público" significa a investidura em cargo público após aprovação em concurso público, conforme estabelece o art. 37, II, da Constituição: "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público".

Portanto, mesmo que a impetrante tenha cumprido os requisitos do art. 40 da CF/88 para aposentadoria, ela não se enquadra como destinatária da regra de transição para ter proventos integrais na aposentadoria voluntária pelo RPPS.

Em suma:

A regra de transição prevista no art. 3º, caput, da EC n. 47/2005, a qual garantiu aposentadoria com proventos integrais a servidor que tenha ingressado no serviço público anteriormente a 16/12/1998, não se aplica à prestação de serviço em fundação pública sob o regime celetista e por meio de contrato administrativo.

STJ. 2ª Turma. AgInt no RMS 66.132-RS, Rel. Min. Afrânio Vilela, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

DIREITO CIVIL

PARENTESCO

É juridicamente possível o pedido de reconhecimento de filiação socioafetiva entre avós e neto, tendo em vista não haver qualquer vedação legal expressa no ordenamento jurídico a esse respeito

ODS 16

Caso adaptado: Lucas, criado por seus avós maternos João e Francisca como pais ao longo da vida, buscou o reconhecimento judicial da filiação socioafetiva, mantendo o vínculo com sua mãe biológica, Carla. O juiz indeferiu a petição inicial, interpretando que o art. 42, §1º, do ECA, que proíbe a adoção de netos por avós, também impediria o reconhecimento de paternidade socioafetiva. A sentença foi mantida pelo TJ/SP.

Lucas e seus avós recorreram argumentando que o caso trata de filiação socioafetiva, distinta da adoção.

O STJ acolheu o recurso, destacando que o art. 42, §1º, do ECA não se aplica à filiação socioafetiva, pois esta não exige a destituição do poder familiar e reconhece laços afetivos já consolidados, ao contrário da adoção, que substitui o vínculo familiar biológico em situações de proteção.

O reconhecimento de filiação socioafetiva entre avós e netos, mesmo com vínculo biológico previamente registrado, é juridicamente possível, alinhado ao princípio da multiparentalidade e à proteção do direito à personalidade.

A ausência de vedação legal expressa reforça a possibilidade de reconhecimento judicial de filiação socioafetiva, desde que demonstrada a relação afetiva duradoura.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.107.638-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Lucas, hoje com 23 anos, sempre teve uma relação muito próxima com seus avós maternos, João e Francisca.

Desde pequeno, devido a circunstâncias da vida, passou a maior parte do tempo sob os cuidados deles, que o criaram como se fossem seus pais, mesmo mantendo contato com sua mãe biológica, Carla.

João e Francisca não apenas exerceram o papel tradicional de avós, mas assumiram responsabilidades típicas de pais: participavam das reuniões escolares, cuidavam da saúde de Lucas, orientavam sua educação e desenvolvimento, e construíram uma relação de profunda afetividade que ia além do vínculo normal entre avós e neto.

Ao atingir a maioridade, Lucas, junto com João e Francisca, decidiu ingressar com ação pedindo o reconhecimento desta relação socioafetiva parental, mantendo também o vínculo com sua mãe biológica Carla (multiparentalidade).

Carla, por sua vez, se opôs ao pedido, afirmando que sempre foi uma mãe presente e que os avós estavam tentando usurpar seu papel maternal.

O juízo de primeira instância e o Tribunal de Justiça de São Paulo negaram o pedido, argumentando que:

- o pedido seria juridicamente impossível, considerando que o art. 42, § 1º do ECA proíbe a adoção de netos por avós;
- esse dispositivo (art. 42, §1º), que proíbe a adoção de netos pelos avós, também deve ser aplicado ao reconhecimento de paternidade socioafetiva.

Inconformados, os três interpuseram recurso especial alegando que o caso concreto trata de pedido de reconhecimento de filiação socioafetiva de neto maior de idade, e não de adoção.

Argumentaram que existem diferenças fundamentais entre os institutos de adoção e filiação socioafetiva, rejeitando a interpretação extensiva da vedação do ECA.

Logo, pediram para que o processo fosse reiniciado a fim de que eles possam provar a filiação socioafetiva.

O STJ deu provimento ao recurso?

SIM.

Adoção de maiores e filiação socioafetiva: diferenças importantes

A adoção de pessoas maiores de idade não possui regras específicas detalhadas. O art. 1.619 do Código Civil de 2002 determina que “a adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente”.

A adoção prevista no ECA é uma Medida de Proteção aplicada em casos de risco grave que justificam a destituição do poder familiar dos genitores, possibilitando que a criança ou adolescente seja inserido em uma família substituta. Essa modalidade de adoção integra o microsistema de Proteção Integral, sendo uma solução legal diante da impossibilidade de reinserção na família natural.

Por outro lado, a socioafetividade é distinta do instituto da adoção. Ela não exige a destituição do poder familiar biológico, pois reconhece uma relação fática preexistente, consolidada ao longo do tempo. Nesse caso, o Poder Judiciário apenas declara a existência de um vínculo afetivo que reflete a identidade real do filho, um aspecto do direito à personalidade.

Como afirmam TEIXEIRA e RODRIGUES, “a convivência cria laços de afetividade que são verdadeiras ‘fontes do Direito’ e têm ‘eficácia jurídica’, desde que manifestadas por condutas e comportamentos que traduzam o afeto” (TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. RODRIGUES, Renata de Lima. O Direito das Famílias entre a Norma e a Realidade. São Paulo: Atlas, 2010, p. 173/181).

É importante diferenciar a adoção da filiação socioafetiva:

- a adoção prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente é uma Medida de Proteção que exige a destituição do poder familiar dos pais biológicos para que a criança ou adolescente seja colocada em família substituta.
- a filiação socioafetiva, por outro lado, não exige a destituição do poder familiar. Ela reconhece uma situação que já existe na prática, onde se formaram laços afetivos que merecem proteção jurídica.

Recentemente, o STJ analisou o tema no julgamento do REsp 2088791/GO, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 20/09/2024. Nessa decisão, o Tribunal afastou a aplicação do art. 42, §1º, do ECA em caso de reconhecimento de filiação socioafetiva entre avós e neta. O caso envolvia uma ação declaratória de filiação socioafetiva post mortem proposta por neta maior de idade em favor de seus avós maternos. O STJ concluiu que “é indevida a aplicação da vedação contida no §1º do art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, considerando que não se trata de adoção, mas de retificação de registro civil devido a filiação socioafetiva, que deve ser refletida no documento público”.

Ainda, destacou-se que o reconhecimento de filiação socioafetiva pode ocorrer mesmo que haja paternidade ou maternidade previamente estabelecida no registro de nascimento, tendo em vista o princípio da multiparentalidade. Essa interpretação segue o Tema 622 de Repercussão Geral do STF.

O art. 505, §3º do Provimento 149/2023 do CNJ prevê o seguinte:

Art. 505 (...)

§ 3º Não poderão reconhecer a paternidade ou a maternidade socioafetiva os irmãos entre si nem os ascendentes.

O STJ, contudo, afirmou que esse dispositivo trata apenas do reconhecimento voluntário da filiação socioafetiva feito em cartório. Esta norma administrativa não impede, contudo, que o Poder Judiciário reconheça vínculos socioafetivos entre avós e netos.

Interesse processual no reconhecimento de filiação socioafetiva avoenga

Para que exista interesse processual em ação que busca o reconhecimento de filiação socioafetiva, é suficiente que a petição inicial contenha informações claras sobre a existência de laços de socioafetividade entre as partes. Netos e avós têm interesse de agir ao alegarem uma relação socioafetiva parental que ultrapassa a afetividade comum entre avós e netos e exige declaração judicial, com efeitos no registro civil.

Possibilidade jurídica do pedido

O STJ possui entendimento consolidado de que “o reconhecimento de paternidade é válido se reflete a existência duradoura do vínculo socioafetivo entre pais e filhos. [...] A relação socioafetiva é fato que não pode ser, e não é, desconhecido pelo Direito” (STJ. 3ª Turma. REsp 878941/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17/09/2007).

A socioafetividade, fundamentada no art. 227, §6º, da Constituição Federal e no art. 1.593 do Código Civil, contempla parentescos de origem diversa da consanguinidade, como aqueles oriundos de laços afetivos e culturais. Assim, a posse do estado de filho gera efeitos jurídicos que podem ser reconhecidos judicialmente.

Portanto, é juridicamente possível o pedido de reconhecimento de filiação socioafetiva entre avós e netos. O pedido busca a declaração da relação socioafetiva existente e a consequente retificação do registro civil. A ausência de vedação legal expressa no ordenamento jurídico reforça a viabilidade do reconhecimento.

A exclusão da aplicação do art. 42, §1º, do ECA mostra que o indeferimento da petição inicial seria prematuro, pois cabe aos demandantes demonstrar os requisitos necessários para caracterizar o vínculo de socioafetividade. A decisão final dependerá da procedência ou improcedência do pedido, e não da falta de condição da ação.

Em suma:

É juridicamente possível o pedido de reconhecimento de filiação socioafetiva entre avós e neto, tendo em vista não haver qualquer vedação legal expressa no ordenamento jurídico a esse respeito.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.107.638-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Treine o assunto estudado:

Banca: Fundação para o Vestibular da Universidade Estadual Paulista - VUNESP - Prova: VUNESP - MPE RO - Promotor de Justiça Substituto - 2024

De acordo com a atual jurisprudência dos tribunais superiores, assinale a alternativa correta acerca da filiação.

A filiação socioafetiva não pode ser reconhecida extrajudicialmente, dependendo, portanto, de decisão judicial transitada em julgado. (Errado)

DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL

REGISTRO DE IMÓVEIS

O registro precoce de título, feito irregularmente em razão da inobservância de prenotação anterior, poderá ser convalidado se ocorrer a caducidade da anotação provisória por omissão do interessado em atender às exigências legais (art. 205 da LRP)

ODS 16

Caso hipotético: João transferiu seu terreno ao Banco Alfa como pagamento de dívida em 07/11/2011, e posteriormente vendeu o mesmo imóvel para a empresa Beta em 25/11/2011. O Banco tentou registrar primeiro seu título em 10/11, mas o cartório apontou pendências documentais que deveriam ser sanadas em 30 dias. Antes do fim deste prazo, a empresa Beta conseguiu fazer o registro da compra em 07/12, mesmo que irregularmente, pois o Banco ainda tinha prioridade até 10/12.

O Banco Alfa, que só apresentou os documentos pendentes em 21/12, ajuizou ação declaratória de nulidade do registro feito em nome da Beta, obtendo decisões favoráveis em primeira e segunda instância. O TJ entendeu que houve violação do princípio da prioridade, pois o cartório registrou o título da Beta antes do fim do prazo concedido ao Banco.

No entanto, o STJ reformou o acórdão da Turma de origem, entendendo que, apesar do erro do cartório em registrar prematuramente o título da Beta, esta irregularidade era meramente formal e temporal. Como o Banco não cumpriu as exigências no prazo legal (até 10/12), sua prenotação caducou automaticamente, e o registro em favor da Beta, mesmo que feito antes do tempo, deveria ser convalidado, pois poderia ter sido realizado validamente logo após o término do prazo da prenotação do Banco.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.756.277-CE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 5/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João é dono de um grande terreno muito valioso.

Em 7 de novembro de 2011, João dá o terreno como pagamento de uma dívida para o Banco Alfa, assinando uma escritura de dação em pagamento.

Em 10 de novembro, o Banco leva essa escritura para registrar no cartório de registro de imóveis. O registrador, no entanto, apontou que faltavam alguns documentos que precisam ser apresentados em 30 dias*. Essas exigências foram feitas pelo oficial registrador, nos termos dos arts. 188 e 198 da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73):

Art. 188. Protocolizado o título, proceder-se-á ao registro ou à emissão de nota devolutiva, no prazo de 10 (dez) dias, contado da data do protocolo, salvo nos casos previstos no § 1º deste artigo e nos arts. 189, 190, 191 e 192 desta Lei.
(...)

Art. 198. Se houver exigência a ser satisfeita, ela será indicada pelo oficial por escrito, dentro do prazo previsto no art. 188 desta Lei e de uma só vez, articuladamente, de forma clara e objetiva, com data, identificação e assinatura do oficial ou preposto responsável, para que:
(...)
V - o interessado possa satisfazê-la; ou
VI - caso não se conforme ou não seja possível cumprir a exigência, o interessado requeira que o título e a declaração de dúvida sejam remetidos ao juízo competente para dirimi-la.

O prazo de 30 dias era previsto no art. 205 da LRP, na redação vigente na época dos fatos (atualmente, esse prazo é de 20 dias):

Lei de Registros Públicos	
Redação vigente na época dos fatos	Redação atual
Art. 205. Cessarão automaticamente os efeitos da prenotação se, decorridos 30 (trinta) dias do seu lançamento no Protocolo, o título não tiver sido registrado por omissão do interessado em atender às exigências legais.	Art. 205. Cessarão automaticamente os efeitos da prenotação se, decorridos 20 (vinte) dias da data do seu lançamento no Protocolo, o título não tiver sido registrado por omissão do interessado em atender às exigências legais. (Redação dada pela Lei nº 14.382, de 2022)

Ocorre que, no dia 25 de novembro, João vendeu o mesmo terreno para a empresa Beta.

Em 30 de novembro, antes que o Banco cumprisse as exigências apontadas pelo registrador, a empresa Beta levou a escritura de compra e venda para registrar no cartório.

Em 07 de dezembro, o cartório, de forma incorreta, registrou a venda para a empresa Beta. Por que foi de forma incorreta? Porque o Banco Alfa tinha prioridade até 10 de dezembro (30 dias* contados de 10 de novembro) para completar seu registro.

O Banco Alfa não consegue apresentar os documentos pendentes dentro do prazo de 30 dias (não conseguiu apresentar em 10 de novembro). Somente em 21 de dezembro, o Banco levou ao cartório os documentos que haviam sido solicitados.

O Banco não conseguiu fazer o registro porque, como vimos, ele já havia sido feito em favor da Beta.

Ação proposta pelo Banco

Diante desse cenário, o Banco ajuizou ação declaratória de nulidade de registro imobiliário contra o cartório, João e a empresa Beta.

O banco alegou que João havia realizado a alienação duplicada de imóveis, primeiro para o banco (por meio de escritura pública de dação em pagamento) e, posteriormente, para a empresa Beta (por meio de escritura pública de compra e venda).

Além disso, apontou que o Cartório violou o princípio da prioridade ao registrar o título da empresa Beta antes do término do prazo de prenotação do seu título.

O Banco requereu a declaração de nulidade do registro feito em nome da Beta e a realização do registro em seu nome com base na dação em pagamento.

Juiz e TJ concordaram com o Banco

Em primeira instância, o juiz declarou nulo o registro feito em favor da Beta, reconhecendo a prioridade do banco com base na prenotação inicial. O magistrado afirmou que o título da Beta foi registrado de forma irregular antes de esgotado o prazo do banco.

O TJ confirmou a decisão de primeira instância.

Inconformada, a empresa Beta interpôs recurso especial

O STJ manteve o acórdão do TJ?

NÃO.

Apesar do erro cometido pelo registrador, o STJ entendeu que a decisão do Tribunal de Justiça não foi adequada no caso concreto.

Walter Ceneviva, em sua obra “Lei dos registros públicos comentada” (20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 528), explica que a cessação dos efeitos da prenotação ocorre automaticamente, não sendo possível estender esse prazo. O número de ordem continua indicando quando o título chegou ao cartório e sua posição no protocolo. No entanto, a prenotação deixa de ter os efeitos da prioridade, pois o direito caduca. A palavra “automaticamente” prevista no art. 205 da LRP significa que o cartório não precisa fazer nada, pois a cessação acontece simplesmente pela passagem do prazo, seja quando o interessado não cumpre a exigência legal do serventuário, seja quando, discordando da exigência, pede a instauração de procedimento de dúvida.

No caso em análise, é incontroverso que o Banco não atendeu às exigências do registrador indicadas no pedido protocolado em 10/11, cujos efeitos, portanto, terminaram automaticamente em 10/12.

Nessa situação, o oficial não poderia ter registrado, em 7/12 – antes do fim do prazo dado ao Banco para cumprir as exigências – o título apresentado pela empresa Beta. Trata-se, contudo, de irregularidade meramente formal e temporal do ato de registro.

Segundo o art. 182 da Lei de Registros Públicos (LRP), quando um título é apresentado para registro, ele receberá, no protocolo, “o número de ordem que lhes competir em razão da seqüência rigorosa de sua apresentação”, fazendo-se depois o apontamento provisório do título à margem da matrícula, chamado de “prenotação”.

A lei não proíbe que o oficial receba outro pedido de registro enquanto uma prenotação está vigente. Na verdade, a lei expressamente permite o protocolo sucessivo de pedidos, mesmo que sejam direitos reais contraditórios sobre o mesmo imóvel, mas ressalta a prioridade daquele que foi prenotado com número de ordem mais baixo.

O art. 12 da LRP estabelece que “nenhuma exigência fiscal, ou dúvida, obstará a apresentação de um título e o seu lançamento do Protocolo com o respectivo número de ordem, nos casos em que da precedência decorra prioridade de direitos para o apresentante”.

A lei só proíbe nova apresentação quando o registro foi iniciado e interrompido por força maior (arts. 208 e 209 da LRP), o que não é o caso em questão.

Portanto, não há irregularidade no simples recebimento (protocolo) pelo registrador do título apresentado pela empresa Beta durante a vigência da prenotação que favorecia o Banco.

É verdade que o oficial não poderia ter registrado um título com número de ordem posterior antes do fim do prazo da prenotação que favorecia a instituição financeira. Ele fez isso indevidamente. Essa irregularidade, contudo, não gera um vício insanável. O registro feito antes do tempo pode e deve ser validado quando a prenotação que o impedia perde seus efeitos, como aconteceu neste caso.

Embora o título da empresa Beta não pudesse ter sido registrado em 7/12, ele poderia ter sido registrado em 11/12, ou seja, no dia seguinte ao fim do prazo legal da prenotação que favorecia o Banco.

Se o oficial registrador tivesse agido corretamente – esperando apenas mais quatro dias – esse procedimento não teria nenhum questionamento. Para cumprir a lei, nem seria preciso retificar o registro

feito em favor da Beta, já que seus efeitos retroagem à data da prenotação, conforme determina o art. 1.246 do Código Civil.

Assim, é necessário reconhecer que o pedido declaratório do Banco não procede, pois o registro feito em favor da Beta é plenamente válido.

Em suma:

O registro precoce de título, feito irregularmente em razão da inobservância de prenotação anterior, poderá ser convalidado se ocorrer a hipótese prevista no art. 205 da LRP, qual seja, a caducidade da anotação provisória por omissão do interessado em atender às exigências legais.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.756.277-CE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 5/11/2024 (Info 834).

DIREITO EMPRESARIAL

FALÊNCIA

Compete ao juízo falimentar a execução de contribuições previdenciárias decorrentes de sentença proferida pela Justiça do Trabalho e devidas por sociedade falida

ODS 16

A execução de contribuições previdenciárias decorrentes de sentença da Justiça do Trabalho e devidas por sociedade falida é de competência do juízo falimentar, sendo imprescindível a instauração de incidente de classificação de créditos públicos.

As demandas relacionadas devem ser suspensas até o encerramento da falência.

É o que prevê o art. 7º-A, caput e §§ 2º, 4º, V, e 6º, da Lei 11.101/2005, inserido pela Lei nº 14.112/2020.

STJ. 2ª Seção. CC 202.607-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 13/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João era empregado da empresa AFAP Eletro Mecânica, onde trabalhou por 5 anos.

Em 2016, ele ingressou com uma ação trabalhista em Canoas (RS) pedindo o pagamento de horas extras e outros direitos trabalhistas.

A empresa, que estava em dificuldades financeiras, acabou tendo sua falência decretada pelo Juízo da 1ª Vara Cível de Santa Bárbara D'Oeste (SP).

No processo trabalhista, o juiz julgou os pedidos procedentes condenando a empresa:

- a pagar verbas trabalhistas em favor de João;
- contribuições previdenciárias a serem recolhidas em favor do Fisco.

O juízo do trabalho de Canoas, buscando garantir o pagamento dessas contribuições previdenciárias, pediu ao juízo da falência que indicasse bens da empresa que não fossem essenciais às atividades dela para que pudessem ser usados para pagar esses valores ao Fisco.

Aqui surgiu o conflito de competência: o juízo da falência entendeu que não poderia haver essa execução separada pelo juízo trabalhista, pois a Lei nº 11.101/2005 (Lei de Falências) determina que todos os créditos públicos (como as contribuições ao INSS) devem ser tratados em um procedimento específico dentro do processo de falência, chamado "incidente de classificação de crédito público".

Quem decide o conflito de competência nesse caso?

O STJ, nos termos do art. 105, I, "d", da CF/88:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

(...)

d) os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, "o", bem como entre tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos;

O que decidiu o STJ? Quem tem competência para a execução de contribuições previdenciárias decorrentes de sentença proferida pela Justiça do Trabalho e devidas por sociedade falida?

O juízo falimentar.

Após a Lei nº 14.112/2020, que alterou a Lei de Falências, quando uma empresa está falida, todas as execuções de créditos públicos (inclusive contribuições previdenciárias decorrentes de ações trabalhistas) devem ser suspensas até o encerramento da falência.

O juízo da falência deve instaurar um procedimento específico para cada Fazenda Pública credora, e os pagamentos devem seguir a ordem de preferência estabelecida na lei de falências.

É o que determina o art. 7º-A da Lei nº 11.101/2005, inserido pela Lei nº 14.112/2020:

Art. 7º-A. Na falência, após realizadas as intimações e publicado o edital, conforme previsto, respectivamente, no inciso XIII do caput e no § 1º do art. 99 desta Lei, o juiz instaurará, de ofício, para cada Fazenda Pública credora, incidente de classificação de crédito público e determinará a sua intimação eletrônica para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente diretamente ao administrador judicial ou em juízo, a depender do momento processual, a relação completa de seus créditos inscritos em dívida ativa, acompanhada dos cálculos, da classificação e das informações sobre a situação atual.

(...)

§ 2º Os créditos não definitivamente constituídos, não inscritos em dívida ativa ou com exigibilidade suspensa poderão ser informados em momento posterior.

(...)

§ 4º Com relação à aplicação do disposto neste artigo, serão observadas as seguintes disposições:

(...)

V - as execuções fiscais permanecerão suspensas até o encerramento da falência, sem prejuízo da possibilidade de prosseguimento contra os corresponsáveis;

(...)

§ 6º As disposições deste artigo aplicam-se, no que couber, às execuções fiscais e às execuções de ofício que se enquadrem no disposto nos incisos VII e VIII do caput do art. 114 da Constituição Federal.

Em outras palavras: o Fisco não poderia “furar a fila” e tentar receber seu crédito diretamente na Justiça do Trabalho. O valor devido deve ser incluído no quadro geral de credores da falência e será pago quando chegar sua vez, respeitando a ordem legal de preferência entre todos os credores da empresa falida.

Em suma:

Compete ao juízo falimentar a execução de contribuições previdenciárias decorrentes de sentença proferida pela Justiça do Trabalho e devidas por sociedade falida.

STJ. 2ª Seção. CC 202.607-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 13/11/2024 (Info 834).

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

As sociedades e empresários em recuperação judicial não são isentos do depósito garantidor do juízo na Justiça do Trabalho na fase executória

ODS 16

A exigência de garantia do juízo para recursos trabalhistas decorre da competência constitucional dos tribunais para gerir seus trabalhos.

Essa exigência, mesmo quando aplicada a empresas em recuperação judicial, configura legítimo exercício da função jurisdicional trabalhista, não invadindo a competência do juízo recuperacional.

O § 10 do art. 899 da CLT prevê o seguinte: “São isentos do depósito recursal os beneficiários da justiça gratuita, as entidades filantrópicas e as empresas em recuperação judicial.”

Ocorre que, segundo jurisprudência do TST, a isenção do depósito recursal prevista no art. 899, §10 da CLT aplica-se apenas à fase de conhecimento.

Na fase de execução, a dispensa da garantia do juízo é reservada somente às entidades filantrópicas e seus diretores (art. 884, §6º da CLT), não existindo previsão legal que estenda esse benefício às empresas em recuperação judicial.

STJ. 2ª Seção. AgInt no CC 205.969-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 13/11/2024 (Info 834).

Depósito recursal

Determinados recursos para serem conhecidos, no processo trabalhista, exigem o recolhimento do chamado “depósito recursal”.

Atualmente, o depósito recursal somente é previsto no direito processual do trabalho e serve para garantir uma possível futura execução. Assim, só cabe o depósito recursal quando o recurso for contra decisão que condenou o empregador a pagar determinada quantia. Se o vencido for o empregado, não há necessidade do recolhimento do depósito recursal.

O depósito recursal deve ser feito em conta vinculada ao juízo por meio de uma guia de depósito judicial, no mesmo prazo do recurso a ser interposto.

Transitada em julgado a decisão recorrida, a parte vencedora tem direito ao levantamento imediato da quantia depositada como depósito recursal, por simples despacho do Juiz trabalhista. Assim, por exemplo, se o recurso da empresa foi provido, esta empresa terá direito ao valor que havia depositado mediante despacho do juiz trabalhista.

O depósito recursal é previsto no art. 899 da CLT, que foi recentemente alterado pela Lei nº 13.467/2017:

Art. 899. Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

§ 1º Sendo a condenação de valor até 10 (dez) vezes o salário-mínimo regional, nos dissídios individuais, só será admitido o recurso inclusive o extraordinário, mediante prévio depósito da respectiva importância. Transitada em julgado a decisão recorrida, ordenar-se-á o levantamento imediato da importância de depósito, em favor da parte vencedora, por simples despacho do juiz. (...)

§ 9º O valor do depósito recursal será reduzido pela metade para entidades sem fins lucrativos, empregadores domésticos, microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte. (Incluído pela Lei nº 13.467/2017)

§ 10. São isentos do depósito recursal os beneficiários da justiça gratuita, as entidades filantrópicas e as empresas em recuperação judicial. (Incluído pela Lei nº 13.467/2017)

§ 11. O depósito recursal poderá ser substituído por fiança bancária ou seguro garantia judicial. (Incluído pela Lei nº 13.467/2017)

☒ (Procurador do Trabalho MPT 2020 banca própria) O valor do depósito recursal será reduzido pela metade para entidades sem fins lucrativos, empregadores domésticos, microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte, sendo isentos os beneficiários da justiça gratuita, as entidades filantrópicas e as empresas em recuperação judicial, bem como, por entendimento sumular adotado pelo Tribunal Superior do Trabalho, na falência. (certo)

O art. 40 da Lei n. 8.177/91 estabelece limites gradativos aos depósitos, devendo ser complementado o valor a cada recurso interposto no decorrer do processo (ordinário, de revista, embargos infringentes e extraordinário), inclusive na execução, enquanto não alcançado o valor da condenação.

Assim, à medida que a parte recorre, deve depositar gradativamente o valor da condenação, dentro dos limites previstos.

No âmbito da Justiça do Trabalho, o depósito é pressuposto de admissibilidade dos recursos interpostos contra as sentenças em que houver condenação em pecúnia, tendo duas finalidades: garantir a execução e evitar recursos protelatórios.

O TST já decidiu que o depósito previsto no § 1º do art. 899 da CLT tem natureza jurídica de garantia da execução do julgado (AIRR 1000429-85.2015.5.02.0472, TST, TERCEIRA TURMA, rel. Ministro ALBERTO BRESCIANI, julgado em 10.10.2018).

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

João ajuizou ação trabalhista contra a empresa ALFA.

O pedido foi julgado procedente tendo as empresas sido condenadas a pagar verbas trabalhistas.

Houve o trânsito em julgado e se iniciou a execução do crédito.

Em março de 2021, durante a execução trabalhista, a empresa ingressou com pedido de recuperação judicial.

Em agosto de 2022, o juízo da execução trabalhista proferiu decisão contrária ao pedido da empresa.

Diante disso, a Alfa interpôs recurso, que foi desprovido pelo TRT.

Ainda inconformada, a empresa interpôs recurso de revista dirigido ao TST.

O TRT negou seguimento ao recurso sob o argumento de que a empresa não recolheu o depósito recursal.

Diante disso, a Alfa suscitou conflito de competência no STJ, argumentando que o TRT havia extrapolado sua competência ao exigir a garantia do juízo para processar o recurso de revista.

A empresa alegou que encontrava em recuperação judicial deferida, com plano de recuperação aprovado, o que obriga a suspensão de todas as execuções trabalhistas para equalizar o passivo e as dívidas com os bens da sociedade, preservando sua manutenção e os postos de trabalho.

Defende que o §10 do art. 899 da CLT isenta as empresas que se encontram em recuperação judicial de comprovar o depósito recursal, cuja principal finalidade é de garantia do Juízo e não é possível à Justiça do Trabalho proceder à penhora de numerário de empresa em recuperação judicial, consequentemente, tampouco será exigível a garantia do juízo como condição para oposição de embargos à execução e interposição de agravo de petição/recurso de revista:

Art. 899 - Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

(...)

§ 10. São isentos do depósito recursal os beneficiários da justiça gratuita, as entidades filantrópicas e as empresas em recuperação judicial.

Por fim, afirmou que a competência para decidir sobre a forma de pagamento dos créditos é exclusiva do Juízo da Recuperação Judicial, conforme o plano aprovado, caracterizando um conflito positivo de competência.

O STJ concordou com os argumentos da empresa?

NÃO.

A exigência de garantia do Juízo como condição para a admissibilidade de recursos na Justiça do Trabalho decorre da competência genérica atribuída pela Constituição a todos os Tribunais para administrar e gerir seus próprios trabalhos.

Quando essa exigência alcança uma sociedade em recuperação judicial, ela ocorre no legítimo exercício da função jurisdicional da Justiça do Trabalho, sem que isso configure invasão de competência do Juízo responsável pela recuperação judicial.

Para resolver a questão, seria necessária a criação de uma isenção expressa para sociedades e empresários em recuperação judicial. Contudo, a legislação brasileira não prevê tal isenção quanto ao recolhimento da garantia do Juízo nas execuções trabalhistas.

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) possui entendimento pacífico de que a isenção do depósito recursal à empresa em recuperação judicial, prevista no art. 899, § 10, da CLT, é aplicável somente ao processo de conhecimento. Isso porque, na fase de execução, existe previsão legal específica – art. 884, § 6º, da CLT -, que excepciona a exigência da garantia do juízo ou penhora apenas para entidades filantrópicas e/ou membros de suas diretorias:

Art. 884 (...)

§ 6º A exigência da garantia ou penhora não se aplica às entidades filantrópicas e/ou àqueles que compõem ou compuseram a diretoria dessas instituições.

Portanto, conclui-se que sociedades e empresários em recuperação judicial não estão dispensados do depósito garantidor na fase de execução na Justiça do Trabalho, devido à ausência de previsão legal que autorize essa dispensa.

Em suma:

As sociedades e empresários em recuperação judicial não são isentos do depósito garantidor do juízo na Justiça do Trabalho na fase executória.

STJ. 2ª Seção. AgInt no CC 205.969-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 13/11/2024 (Info 834).

Treine o assunto estudado:

Banca: Centro de Seleção e de Promoção de Eventos UnB - CESPE CEBRASPE

Prova: CESPE/CEBRASPE - Prefeitura de Camaçari - Procurador do Município - 2024

O depósito recursal é um valor exigido no transcurso do processo trabalhista e depositado em uma conta específica, para que se possa recorrer de uma decisão judicial trabalhista. Têm isenção do pagamento do depósito recursal:

As empresas em recuperação judicial. (Correto)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

CAPACIDADE PROCESSUAL

A procuração concedida pela pessoa jurídica ao advogado permanece válida mesmo que o sócio que assinou o instrumento morra

ODS 16

A personalidade jurídica da sociedade empresária, não se confunde com a pessoa do seu sócio-administrador, de sorte que a procuração outorgada pela pessoa jurídica não perde os seus efeitos, com o falecimento da pessoa física que por ela respondia.

A morte do sócio não implica automaticamente na dissolução da pessoa jurídica, de modo que o mandato validamente outorgado tem sua vigência enquanto não for revogado. Portanto, o falecimento do sócio em nada altera a validade do mandato anteriormente concedido pela

pessoa jurídica em favor do seu advogado, não havendo que se falar em necessidade de regularização da representação processual.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.997.964-SC, Rel. Min. Afrânio Vilela, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em março de 2022, o Fisco municipal ingressou com execução fiscal contra a empresa Alfa, que tinha três sócios: João, Pedro e Tiago.

A executada outorgou uma procuração para que o advogado Rafael fizesse a defesa da empresa.

A procuração, na época, foi assinada pelo sócio João.

Em abril de 2022, João faleceu.

Em novembro de 2022, durante a tramitação da execução, o Fisco alegou que a representação processual da Alfa estava irregular, sob o argumento de que a morte de João teria extinguido o mandato concedido ao advogado.

Em outras palavras, o exequente alegou que a procuração do advogado da Alfa havia perdido a validade com o falecimento do sócio que a assinou, e que seria necessário regularizar a representação processual da empresa com uma nova procuração assinada pelos novos representantes legais.

Por isso, o Município requereu a nulidade de todos os atos processuais praticados pelo advogado da empresa após o falecimento do sócio.

Esse argumento da Fazenda Pública foi acolhido pelo STJ?

NÃO.

A personalidade jurídica da sociedade empresária é distinta da personalidade jurídica de seus sócios e de seus representantes legais.

Assim, o falecimento da pessoa física que subscreveu o instrumento de procuração, outorgando ao patrono (advogado) a representação da empresa, não interfere na validade do mandato assinado por quem de direito no momento da prática do ato civil.

De acordo com o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, em conjunto com o art. 682, I a IV, do Código Civil, o negócio jurídico produz efeitos a partir de sua celebração:

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. § 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

Art. 682. Cessa o mandato:

I - pela revogação ou pela renúncia;

II - pela morte ou interdição de uma das partes;

III - pela mudança de estado que inabilite o mandante a conferir os poderes, ou o mandatário para os exercer;

IV - pelo término do prazo ou pela conclusão do negócio.

Se realizado de forma válida no momento em que ocorreu, o mandato concedido no caso específico deve prevalecer até que ocorra sua revogação, renúncia, extinção da pessoa jurídica ou mudança de estado que impeça a atuação do mandatário.

Em suma:

A personalidade jurídica da sociedade empresária é distinta da personalidade jurídica de seus sócios e de seus representantes legais, portanto, a procuração outorgada pela pessoa jurídica aos seus patronos não perde a validade com o falecimento do sócio ou do representante legal que assinou o instrumento de mandato.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.997.964-SC, Rel. Min. Afrânio Vilela, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

IMPENHORABILIDADE

Um veículo que seja essencial ao trabalho da pessoa executada é impenhorável; se esse veículo estiver em alienação fiduciária, a impenhorabilidade se estende para os direitos aquisitivos derivados do contrato de alienação fiduciária

ODS 16

Os bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do devedor são impenhoráveis, conforme o art. 833, V, do CPC, com a finalidade de proteger o direito à subsistência do executado.

O veículo usado como ferramenta de trabalho é, em regra, impenhorável, salvo exceções legais. Essa proteção se estende reflexamente aos direitos aquisitivos derivados de contratos de alienação fiduciária, caso o bem em questão seja necessário à atividade profissional.

A alienação fiduciária de um veículo como garantia financeira não transfere a propriedade plena ao credor fiduciário; em vez disso, vincula os direitos do devedor à aquisição do bem. Assim, tais direitos aquisitivos também são protegidos pela impenhorabilidade, enquanto subsistir a condição de necessidade ao exercício da profissão.

Em suma: a impenhorabilidade de veículo automotor necessário ao exercício da profissão se estende, de maneira reflexa, aos direitos aquisitivos derivados de contrato de alienação fiduciária em garantia que tem por objeto o referido bem.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.173.633-PR, Rel. Min. Nancy Andrigli, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Regina é representante comercial autônoma e trabalha visitando clientes em diferentes regiões.

Para exercer sua profissão, ela precisa de um veículo, pois realiza diversas visitas diárias.

Em 2022, Regina financiou um Honda Fit através de alienação fiduciária junto ao banco, ou seja, o carro ficou como garantia do financiamento.

Em paralelo, Regina tinha uma dívida de R\$ 50 mil com uma empresa (Alfa).

Na fase de execução, a empresa Alfa tentou penhorar os direitos que Regina tinha sobre o carro financiado (direitos do contrato de alienação fiduciária), já que o veículo em si não poderia ser penhorado por ainda pertencer ao banco.

Regina se opôs ao pedido de penhora alegando que o carro era instrumento essencial para seu trabalho como representante comercial, tendo inclusive registro na CNH de que exerce atividade remunerada com o veículo. Ela argumentou que, se os direitos sobre o financiamento fossem penhorados, após quitar todas as parcelas junto ao banco, perderia o carro para a construtora, ficando impossibilitada de trabalhar.

A executada invocou o art. 833, V, do CPC:

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

A empresa Alfa contra argumentou afirmando que não pediu a penhora do carro, mas sim dos direitos aquisitivos do contrato de alienação fiduciária, nos termos do art. 835, XII, do CPC:

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

(..)

XII - direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;

Logo, para a exequente, a situação não se amoldaria à hipótese do inciso V do art. 833 do CPC.

O STJ acolheu os argumentos de Regina ou da empresa Alfa?

De Regina.

Impenhorabilidade do art. 833, V, do CPC

O art. 833, V, do CPC protege o direito à subsistência do devedor, impedindo que ele seja privado dos bens essenciais para exercer sua profissão.

Por isso, um veículo usado pelo devedor como ferramenta de trabalho não pode ser penhorado, desde que ele comprove essa necessidade.

Como bem questiona a doutrina: "se o executado não pode exercer sua profissão, como poderá se sustentar e, até mesmo, pagar o exequente?" (DELLORE, Luiz In GAJARDONI, Fernando da Fonseca...[et.al]. Comentários ao código de processo civil. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022).

Existem algumas exceções à impenhorabilidade: quando a dívida for relativa ao próprio bem, quando for de natureza alimentar, trabalhista ou previdenciária, ou quando o bem tiver elevado valor. No entanto, nenhuma dessas exceções se aplica ao caso em análise.

Não se aplica o art. 835, XII, do CPC, sob pena de violação do art. 833, V

De fato, o art. 835, XII, do CPC/2015 prevê a penhorabilidade de direitos aquisitivos decorrentes de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia. Contudo, o caso em análise apresenta uma peculiaridade relevante: o bem móvel objeto da alienação fiduciária (veículo automotor) é utilizado como ferramenta de trabalho pelo devedor, sendo, portanto, em princípio, impenhorável, conforme o art. 833, V, do CPC.

Logo, a impenhorabilidade do veículo necessário ao exercício da profissão se estende aos direitos aquisitivos oriundos do contrato de alienação fiduciária que tenha o referido bem como objeto.

O devedor fiduciante, ao afetar o veículo ao contrato de alienação fiduciária, não tem como intenção transferir a propriedade plena do bem ao credor fiduciário, mas apenas garantir o adimplemento do contrato de financiamento. O objetivo final é restabelecer o estado anterior, com a restituição da propriedade plena ao patrimônio do devedor.

Nesse cenário, a constituição da propriedade fiduciária desdobra a posse do bem, conferindo ao devedor fiduciante a posse direta, que lhe permite utilizar e usufruir livremente do bem desde a contratação.

Os direitos do devedor fiduciante sobre o contrato de alienação fiduciária estão vinculados à aquisição da propriedade plena do bem. Assim, se o bem é indispensável ao exercício da profissão, os direitos aquisitivos também devem ser considerados impenhoráveis, uma vez que estão associados à obtenção do bem protegido.

Permitir solução diversa seria admitir, de forma indireta, a penhora do próprio bem usado como ferramenta de trabalho, violando a impenhorabilidade prevista no art. 833, V, do CPC. Além disso, mesmo com a penhora dos direitos aquisitivos, o devedor fiduciante permaneceria obrigado a pagar a dívida ao credor fiduciário. Caso a penhora fosse admitida e, após o pagamento da dívida, o terceiro exequente adquirisse a propriedade do bem, haveria conflito com a garantia de impenhorabilidade prevista no CPC. Conclui-se, portanto, que a impenhorabilidade do veículo necessário ao exercício da profissão se estende, reflexamente, aos direitos aquisitivos derivados do contrato de alienação fiduciária que tem o referido bem como objeto, assegurando o direito do devedor à subsistência, conforme protegido pelo legislador.

Em suma:

A impenhorabilidade de veículo automotor necessário ao exercício da profissão se estende, de maneira reflexa, aos direitos aquisitivos derivados de contrato de alienação fiduciária em garantia que tem por objeto o referido bem.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.173.633-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

DOD PLUS – REVISE JULGADOS CORRELATOS

Os direitos do devedor fiduciante sobre o imóvel objeto do contrato de alienação fiduciária em garantia podem receber a proteção da impenhorabilidade do bem de família legal

Os direitos do devedor fiduciante sobre imóvel objeto de contrato de alienação fiduciária em garantia possuem a proteção da impenhorabilidade do bem de família legal.

Ex: João fez um contrato de alienação fiduciária para aquisição de uma casa; ele está morando no imóvel enquanto paga as prestações; enquanto não terminar de pagar, a casa pertence ao banco; apesar disso, ou seja, a despeito de possuir apenas a posse, os direitos de João sobre o imóvel não podem ser penhorados porque incide a proteção do bem de família.

STJ. 3ª Turma. REsp 1677079-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 25/09/2018 (Info 635).

O veículo adaptado para pessoa com mobilidade reduzida pode ter sua impenhorabilidade reconhecida

O veículo adaptado para pessoa com mobilidade reduzida pode ter sua impenhorabilidade reconhecida, desde que efetivamente demonstrada sua essencialidade no caso concreto.

Caso hipotético: o Banco ingressou com execução de título extrajudicial contra Regina.

O juízo de primeiro grau determinou a penhora de um veículo HYUNDAI/CRETA, ano 2018, que estava em nome de Regina. A executada recorreu pedindo a reforma da decisão sob o fundamento de que esse veículo seria impenhorável, considerando que a devedora possui artrodese no retropé direito, o que gera limitações em suas atividades laborais diárias e que esse veículo é adaptado para sua condição física. Regina explicou ainda que, inclusive, detém Carteira Nacional de Habilitação Especial.

O STJ concordou com argumentos da autora.

STJ. 4ª Turma. AgInt no REsp 1.945.680-SP, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 12/6/2023 (Info 12 – Edição Extraordinária).

PROCESSO COLETIVO

A norma do art. 103, III, do CDC, que confere efeito erga omnes à sentença genérica proferida na fase de conhecimento, em ação coletiva, não se aplica às decisões proferidas no cumprimento individual de sentença

ODS 16

Caso adaptado: o Ministério Público ajuizou ação civil pública contra a antiga Telebras (atual Oi S.A.), questionando a entrega de ações a consumidores que adquiriram linhas telefônicas pelo Plano de Expansão. A sentença coletiva reconheceu o direito dos consumidores e transitou em julgado, permitindo o cumprimento individual da sentença.

João iniciou a execução individual e o Tribunal de Justiça afastou a validade de um documento da empresa telefônica que alegava quitação parcial. Até aí, tudo bem. O problema foi que o TJ atribuiu efeito *erga omnes* à decisão, determinando sua aplicação a todos os consumidores em situação semelhante.

O STJ reformou a decisão do Tribunal de Justiça, argumentando que o efeito erga omnes previsto no art. 103, III, do CDC é restrito à sentença coletiva proferida na fase de conhecimento e não se estende ao cumprimento individual de sentença.

A individualização dos direitos e obrigações em processos de cumprimento exige respeito ao contraditório e à ampla defesa, permitindo que credores e devedores apresentem argumentos próprios em cada caso.

Mesmo em situações similares, julgamentos autônomos no cumprimento de sentença podem resultar em conclusões diferentes, conforme as provas e circunstâncias específicas.

Assim, decisões individuais não vinculam automaticamente outros credores, e a uniformização de entendimentos só pode ocorrer por meio de recursos cabíveis em instâncias superiores.

Com isso, o STJ deu provimento ao recurso da empresa de telefonia para afastar o efeito erga omnes atribuído pelo TJ.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.762.278-MS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 5/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em 1997, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul ajuizou ação civil pública contra a antiga Telebras (atual Oi S.A.) questionando a forma de cálculo e entrega de ações aos consumidores que haviam adquirido linhas telefônicas através do Plano de Expansão.

O pedido formulado na ação civil pública foi julgado procedente e a sentença reconheceu o direito dos consumidores de receberem ações da empresa.

Houve o trânsito em julgado.

João era um dos consumidores que havia comprado linhas telefônicas naquela época.

Ele iniciou seu processo individual de cumprimento de sentença.

No processo de João, a empresa telefônica apresentou um extrato alegando que já havia entregado 8.620 ações a ele em 1998. O juiz de primeira instância aceitou o documento e reconheceu a quitação parcial.

João recorreu através de agravo de instrumento.

No julgamento do agravo de João, o Tribunal afastou a validade do documento apresentado pela empresa.

Além disso, afirmou que essa decisão deveria ter efeito erga omnes (ou seja, deveria ser aplicada automaticamente a todos os outros consumidores em situação similar).

O Tribunal de Justiça invocou o art. 103, III, do CDC:

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

Veja como foi a decisão do TJ:

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao recurso de João para declarar inadmissível a prova juntada pela executada (extrato) e, portanto, reformo a decisão agravada, afastando o reconhecimento da quitação da obrigação de retribuição de 8.620 ações e respectivos dividendos, devendo prosseguir de cumprimento de sentença.

Por fim, com supedâneo no art. 103, III, do CDC, nos princípios da economia processual, da indivisibilidade ontológica do objeto da tutela jurisdicional coletiva, da segurança jurídica, bem como para evitar conflito lógico e prático de julgados, descrença nas instituições da Justiça, apresento e acolho questão de ordem pública para atribuir eficácia erga omnes à presente decisão, que deverá, assim, ser observada tanto pelo Juízo da causa quanto pelas partes para todas as execuções individuais semelhantes a essa.

A empresa telefônica recorreu ao STJ argumentando que o efeito *erga omnes* previsto no art. 103, III, do CDC só se aplica à sentença coletiva, e não às decisões tomadas nos cumprimentos individuais.

O STJ concordou com os argumentos da empresa telefônica?

SIM.

Como vimos acima, o TJMS, ao considerar que o agravo de instrumento envolvia questão de ordem pública, numerosos processos discutindo o mesmo tema, a possibilidade de julgamentos contraditórios e o princípio da economia processual, decidiu, de ofício, atribuir efeito *erga omnes* à decisão proferida na fase de cumprimento individual de sentença, com base no art. 103, III, do CDC.

O STJ não concordou com essa decisão.

O art. 103, III, do CDC aplica-se à sentença genérica proferida na fase de conhecimento. No entanto, o acórdão do TJMS estendeu sua aplicação à fase de cumprimento individual de sentença, buscando evitar julgamentos repetidos sobre o mesmo tema.

Essa interpretação extensiva restringe o direito individual do devedor e do credor de se manifestarem sobre as obrigações e créditos referentes a cada relação concreta, o que torna necessário reformar o acórdão nesse ponto. Na fase de cumprimento individual de sentença, com ou sem liquidação prévia, o credor pode defender seu direito à luz da sentença coletiva genérica. O devedor, por sua vez, pode definir suas obrigações em relação a um credor específico. Assim, ambas as partes têm o direito de apresentar argumentos próprios para concretizar e delimitar o direito judicialmente reconhecido.

Casos semelhantes discutidos em cumprimentos de sentença autônomos podem resultar em decisões diferentes, dependendo das provas apresentadas e das peculiaridades de cada credor. Mesmo questões puramente de direito, que não dependam de circunstâncias concretas, devem ser apreciadas com base nas alegações e argumentos apresentados pelas partes. Dessa forma, o juízo da execução pode decidir um tema de uma maneira em um processo e, posteriormente, adotar posicionamento diverso em outro, fundamentando-se em novos argumentos mais consistentes. A uniformização do tema, se necessária, ocorrerá em instâncias superiores por meio de recursos cabíveis.

Portanto, não se pode estender automaticamente a todos os processos individuais de cumprimento de sentença coletiva uma decisão inicial proferida em um deles, sem permitir às partes a oportunidade de se manifestar e ter suas objeções apreciadas. A extensão das decisões reiteradas a outros processos exige base legislativa específica, e as hipóteses em que isso é admitido estão previstas em lei.

Mesmo com mecanismos de racionalização, os cidadãos podem defender individualmente seus direitos em demandas específicas, alegando que determinada orientação adotada em outro caso não se aplica à sua situação, com base no *distinguishing*. O efeito *erga omnes* do art. 103 do CDC aplica-se exclusivamente às questões genéricas decididas na fase de conhecimento. No cumprimento individual de sentença, o credor e o devedor podem apresentar argumentos próprios para concretizar a obrigação a ser cumprida, independentemente de questões semelhantes já decididas em outros procedimentos.

Nesse sentido, a Segunda Seção do STJ, ao julgar os EREsp n. 1.590.294/DF, DJe 17/8/2021, destacou a necessidade de liquidação de sentença genérica em ações coletivas. A condenação é certa e precisa, pois estabelece claramente os direitos e obrigações, mas carece de liquidez para cumprimento espontâneo. A liquidação é necessária para identificar os destinatários (*cui debeat*) e a extensão da reparação (*quantum debeat*), momento em que se individualiza a parcela a ser executada.

A necessidade de liquidação de sentença, que assegura o contraditório e a ampla defesa, impede a aplicação do efeito *erga omnes* em decisões proferidas em cumprimento de sentença envolvendo credores específicos. A concretização do direito e a delimitação da obrigação ocorrem em cada procedimento executivo, e decisões proferidas em um cumprimento de sentença não vinculam outros procedimentos de credores distintos.

Diante disso, o STJ deu provimento ao recurso para afastar o efeito *erga omnes* atribuído pelo TJ.

Em suma:

A norma do art. 103, III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), que confere efeito *erga omnes* à sentença genérica proferida na fase de conhecimento, em ação coletiva, não se aplica às decisões proferidas no cumprimento individual de sentença.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.762.278-MS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 5/11/2024 (Info 834).

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

Em regra: nos crimes contra a dignidade sexual, é possível a aplicação da agravante do art. 61, II, f, e da majorante do art. 226, II, do CP. Exceção: se o juiz usar a relação de autoridade como argumento para aplicar os dois dispositivos

Importante!!!

ODS 16

Nos crimes contra a dignidade sexual, não configura *bis in idem* a aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, f, e da majorante específica do art. 226, II, ambos do Código Penal, salvo quando presente apenas a relação de autoridade do agente sobre a vítima, hipótese na qual deve ser aplicada tão somente a causa de aumento.

STJ. 3ª Seção. REsps 2.038.833-MG, 2.048.768-DF e 2.049.969-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 13/11/2024 (Recurso Repetitivo – Tema 1.215) (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João, genitor da criança Luísa, praticou atos libidinoso com sua própria filha, menor de 14 anos de idade. O Ministério Público ofereceu denúncia contra João, imputando-lhe a prática do crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do Código Penal):

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos:
Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

O juiz condenou o réu e reconheceu a incidência:

- da agravante genérica do art. 61, II, “f” (pelo réu ter se prevaquecido das relações domésticas):

Art. 61, CP. São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

(...)

II - ter o agente cometido o crime:

(...)

f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica;

- e da majorante específica prevista no art. 226, II (pela autoridade do pai em relação à vítima):

Art. 226. A pena é aumentada:

(...)

II - de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tiver autoridade sobre ela;

O réu interpôs apelação alegando que a aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, “f”, e da majorante específica do art. 226, II, ambos do Código Penal seria *bis in idem*.

O argumento do réu foi acolhido pelo STJ?

NÃO.

Âmbito de aplicação do art. 61, II, “f”, do CP

A agravante genérica do art. 61, II, “f”, do CP tem por finalidade punir mais severamente o agente que pratica o crime:

- com abuso de autoridade;
- prevalecendo- se de relações domésticas;
- prevalecendo- se de relações de coabitação;
- prevalecendo- se de relações de hospitalidade; ou
- com violência contra a mulher na forma da lei específica.

Abuso de autoridade:

Diz respeito apenas às relações privadas.

Há um maior agravamento da pena daquele que se aproveita da autoridade que possui sobre a vítima para praticar o delito.

É a situação, por exemplo, do ascendente que pratica crime contra descendente, tio contra sobrinho, tutor contra tutelado, curador contra curatelado, guardião contra pupilo, professor contra aluno, entre outras hipóteses.

Relações domésticas:

Nesse caso, protege-se “as ligações estabelecidas entre participantes de uma mesma vida familiar, podendo haver laços de parentesco ou não entre o autor e a vítima” (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 23 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 1.111).

Podem ser amigos, familiares, empregados, entre outros.

Coabitação:

A coabitação ilustra a situação dos que residem na mesma casa, ainda que de forma temporária.

Não se exige o ânimo de definitividade.

Hospitalidade

A hospitalidade é “a recepção eventual, durante a estadia provisória na residência de alguém, sem necessidade de pernoite”, como a situação dos hóspedes ou visitas (MASSON, Cleber. Código Penal Comentado. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015. p. 345).

Violência contra a mulher

Por fim, a pena também é agravada quando o agente pratica o crime com violência contra a mulher na forma da lei específica. Em complemento, a Lei Maria da Penha, no seu art. 5º, prevê que consiste em “violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”, no âmbito doméstico, familiar ou em qualquer relação íntima de afeto.

Âmbito de aplicação do art. 226, II, do CP

A causa de aumento do art. 226, II, do CP prevê que as penas dos delitos previstos no Título VI - crimes contra a dignidade sexual - serão aumentadas da metade nas hipóteses em que o agente possuir autoridade sobre a vítima.

Tal previsão justifica-se na medida em que a maior hegemonia que o autor do fato exerce sobre o ofendido tem o condão de reduzir a resistência da vítima, facilitando a prática da ação criminosa. Além disso, inegável a maior censurabilidade da conduta praticada por aquele a quem caberia o dever de proteção, vigilância, cuidado e formação moral da vítima. Por fim, a autoridade do agente também pode ser utilizada como forma de garantir uma maior chance de impunidade (PRADO, Luiz Regis. Comentários ao Código Penal: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 661).

O dispositivo já enumera algumas pessoas cuja autoridade sobre a vítima é tida como certa pela lei: “ascendente, padrasto ou madrastra, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima”.

Após a fórmula casuística, o legislador previu fórmula genérica – “ou por qualquer outro título tiver autoridade sobre ela” -, permitindo ao magistrado a aplicação da majorante em outras situações análogas àquelas expressamente mencionadas, na forma da interpretação analógica ou *intra legem*.

Situação na qual haverá intersecção entre o art. 61, II, “f”, e o art. 226, II, do CP e, portanto, bis in idem: se a aplicação dos dois dispositivos for com base na autoridade

A única situação comum entre as duas normas refere-se à existência de relação de autoridade entre o agente e a vítima.

O art. 226, II, estabelece uma majorante específica, com previsão de situações concretas onde a autoridade do agente sobre a vítima é presumida, complementada por uma cláusula genérica para abarcar outros casos.

Já o art. 61, II, “f”, prevê que o abuso de autoridade agrava a pena como circunstância genérica.

Assim, quando a relação de autoridade constitui o único fator relevante, há evidente sobreposição e, portanto, *bis in idem*.

Vejam os novamente a redação da Lei:

Art. 61. São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

(...)

II - ter o agente cometido o crime:

(...)

f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica;

Art. 226. A pena é aumentada:

(...)

II - de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrastra, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tiver autoridade sobre ela;

Dessa forma, se o art. 61, II, for aplicado com base na autoridade do réu sobre a vítima e o art. 226, II, também for aplicado com fundamento na autoridade, haverá *bis in idem*.

Nos demais casos não há bis in idem

Nos demais casos do art. 61, II, “f”, a análise é distinta.

A previsão de agravamento para crimes cometidos em relações de domicílio, coabitação, hospitalidade, ou com violência contra a mulher, não exige relação de autoridade entre agente e vítima.

Tais situações podem ocorrer independentemente de vínculos jurídicos ou familiares, bastando a convivência sob o mesmo teto.

Por outro lado, a relação de autoridade entre agente e vítima pode existir sem que ocorra qualquer dessas circunstâncias.

Assim, conclui-se que, quando o agente comete o crime em ambiente de convivência doméstica ou com violência contra a mulher, cumulativamente com relação de autoridade sobre a vítima, é possível aplicar simultaneamente a agravante genérica do art. 61, II, "f", e a majorante do art. 226, II, sem incorrer em dupla valoração, respeitando o princípio do *ne bis in idem*.

Por outro lado, se apenas a relação de autoridade for constatada, aplica-se exclusivamente o art. 226, II, em razão de sua especialidade em relação à agravante genérica do art. 61, II, "f".

Portanto, nos crimes contra a dignidade sexual, não há violação ao princípio do *ne bis in idem* na aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, "f", e da majorante do art. 226, II, salvo se a única circunstância presente for a relação de autoridade, hipótese na qual prevalece apenas a majorante específica.

Exemplo no qual não haverá bis in idem:

Um homem comete um crime contra a dignidade sexual de sua enteada dentro de casa, aproveitando-se de sua autoridade como padrasto e da relação de convivência doméstica.

Nesse caso, há duas circunstâncias relevantes e distintas:

- a autoridade do padrasto sobre a enteada, o que justifica a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II, do Código Penal.
- a convivência doméstica, que agrava a pena de acordo com o art. 61, II, "f", do Código Penal.

Como essas circunstâncias não se sobrepõem, ambas podem ser aplicadas simultaneamente, sem violar o princípio do *ne bis in idem*, pois cada uma reflete uma condição diferente da relação entre o agente e a vítima.

Exemplo no qual haveria bis in idem e, portanto, deve-se aplicar apenas o art. 226, II:

Um professor comete um crime contra a dignidade sexual de um aluno, aproveitando-se de sua autoridade como docente. Nesse caso, a única circunstância relevante é a relação de autoridade entre o agente (professor) e a vítima (aluno).

Nessa situação, deve ser aplicada apenas a causa de aumento específica prevista no art. 226, II, do Código Penal, porque ela já considera a relação de autoridade em seu escopo.

Aplicar também a agravante genérica do art. 61, II, "f", configuraria uma dupla valoração da mesma circunstância (a relação de autoridade), o que é vedado pelo princípio do *ne bis in idem*.

Precedentes do STJ sobre o tema

Não há bis in idem na incidência concomitante da agravante prevista no art. 61, II, "f", do Código Penal e da causa de aumento do art. 226, II, do mesmo diploma legal.

No caso, ficou comprovado que o réu é tio da vítima e se aproveitou da relação de hospitalidade - uma vez que morava na casa de sua irmã, mãe da ofendida - para a prática do delito de estupro de vulnerável pelo qual foi condenado, o que justifica a utilização tanto da agravante quanto da majorante.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 755.802/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 28/8/2023.

Na presente situação, não há bis in idem na utilização da agravante genérica prevista no art. 61, II, f, do Código Penal e da majorante específica do art. 226, II, do Código Penal, porquanto o incremento da pena na segunda fase foi em virtude da prevalência de relações domésticas no ambiente intrafamiliar e, na terceira fase, a incidência da majorante específica deu-se com fundamento na condição de padrasto da vítima, que, como se vê, são situações distintas.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 760.451/SC, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 8/5/2023.

Nos casos de estupro de vulnerável praticado em continuidade delitiva, a aplicação das agravante e majorante específicas em situações distintas não configura bis in idem.

STJ. 6ª Turma. AgRg no AREsp 2.305.361/RR, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 23/5/2023 (Info 13 – Edição Extraordinária).

Não configura bis in idem a utilização da agravante genérica do art. 61, II, f, do Código Penal e da majorante específica do art. 226, II, do CP quando a circunstância utilizada pelas instâncias ordinárias para agravar a pena é a prevalência da relação doméstica de confiança e de hospitalidade para o cometimento do delito, enquanto que, para aumentá-la na terceira fase, a condição de tio da vítima, situações distintas, portanto. STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 690.214/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/9/2022.

Tese fixada pelo STJ:

Nos crimes contra a dignidade sexual, não configura *bis in idem* a aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, f, e da majorante específica do art. 226, II, ambos do Código Penal, salvo quando presente apenas a relação de autoridade do agente sobre a vítima, hipótese na qual deve ser aplicada tão somente a causa de aumento.

STJ. 3ª Seção. REsp 2.038.833-MG, 2.048.768-DF e 2.049.969-DF, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 13/11/2024 (Recurso Repetitivo – Tema 1215) (Info 834).

Voltando à situação hipotética utilizada para explicação:

No caso concreto não houve bis in idem.

Isso porque o art. 61, II, “f” foi aplicado em razão da utilização das relações domésticas para a prática do crime.

Por outro lado, o art. 226, II, incidiu em razão da autoridade do réu sobre a vítima.

Assim, cada uma dessas situações constitui elemento autônomo e fundamenta, de forma independente, a punição do agente.

DOD PLUS – BIS IN IDEM

O que é “ne bis in idem”?

Ne bis in idem ou *non bis in idem* é uma fórmula latina que, em tradução literal, significa “não (incorrer) duas vezes no mesmo”.

Trata-se, portanto, da vedação de “um mesmo indivíduo ser processado ou sancionado duas vezes pelo mesmo fato” (MENDES, Gilmar; BUONICORE, Bruno; DI-LORENZI, Felipe da Costa. *Ne bis in idem* entre Direito Penal e Administrativo Sancionador: considerações sobre a multiplicidade de sanções e de processos em distintas instâncias. In: Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 192, 2022, p. 77).

O princípio em questão representa uma clara limitação ao jus puniendi estatal, em prol da preservação de um espaço de intangibilidade da liberdade do indivíduo.

Previsão

O *ne bis in idem* não encontra previsão expressa em nossa Constituição Federal, mas a sua aplicação no ordenamento pátrio é indiscutível, seja por decorrência lógica da obrigatoriedade de um processo penal justo, proporcional e legal, seja, de uma forma mais ampla, em razão da própria matriz constitucional da dignidade da pessoa humana e do princípio da segurança jurídica.

Além disso, o § 2º do art. 5º da CF prevê que “[o]s direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Nesse sentido, no plano internacional, a proibição de dupla persecução ou punição pelo mesmo fato foi inserida entre as garantias judiciais protegidas pelo Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, tratado multilateral adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966, ao dispor, em seu art. 14.7, que “ninguém poderá ser processado ou punido por um delito pelo qual já foi absolvido ou condenado por sentença passada em julgado, em conformidade com a lei e os procedimentos penais de cada país”. A ratificação desse tratado internacional pelo Brasil ocorreu com a publicação do Decreto Legislativo n. 226, de 12 de dezembro de 1991, que aprovou o texto do pacto. Posteriormente, o

pacto foi promulgado e incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992.

Já a Convenção Americana de Direitos Humanos – CADH, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto n. 678 de 1992 com status de norma supralegal, previu, em seu art. 8.4, que “o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá se submetido a novo processo pelos mesmos fatos”.

Na legislação infraconstitucional brasileira, o princípio em tela pode ser depreendido, indiretamente, do instituto da detração (art. 42 do CP) e da determinação de atenuação ou desconto da pena já cumprida no exterior na pena a ser cumprida no Brasil (art. 8º do CP).

Vertentes

A proibição do *bis in idem* ou simplesmente *ne bis in idem* manifesta-se em duas vertentes diversas:

- do ponto de vista substancial (ou material);
- do ponto de vista processual.

“Ne bis in idem” do ponto de vista substancial ou material

Significa a vedação de se punir o agente mais de uma vez pelo mesmo fato, o que abrange, também, a proibição de se considerar duplamente a mesma circunstância ou elemento fático para agravar a sanção penal aplicada.

Dessa forma, o indivíduo não pode ser condenado e punido duas vezes pelo mesmo crime e tampouco pode ter sua pena agravada mais de uma vez em razão do mesmo elemento fático, ainda que revestido de nomenclatura diversa.

Regis Prado ensina que o “conteúdo penal substancial do *ne bis in idem* exige a concorrência da denominada tríplice identidade entre sujeito (identidade subjetiva ou de agentes), fato (identidade fática) e fundamento (necessidade de se evitar a dupla punição, quando o desvalor total do fato é abarcado por apenas um dos preceitos incriminadores), o que implica maior precisão conceitual, que vai além da mera tradução literal do brocardo latino de não ser punido duas vezes pelo mesmo fato” (PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal Brasileiro. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 57).

Assim, em síntese, o aspecto material volta-se à proibição de o mesmo indivíduo ser punido duas vezes pelo mesmo fato.

Os fundamentos do *ne bis in idem* material, consoante recorda o e. Min. Rogerio Schietti Cruz, em sua magistral obra Proibição de Dupla Persecução Penal, residem nos princípios da proporcionalidade e da legalidade. O primeiro porque “nova sanção para o mesmo crime representaria a quebra dessa proporcionalidade, uma reação excessiva do ordenamento jurídico contra o autor da infração objeto do julgamento” (CRUZ, Rogerio Schietti. Proibição de Dupla Persecução Penal. 2 ed. São Paulo: Juspodivm, 2022, p. 27). Seria, em outras palavras, uma violação do princípio da proporcionalidade em sua vertente da proibição do excesso.

De outro lado, a proibição da dupla punição pelo mesmo fato fundamenta-se também no princípio da legalidade, pois “sendo certo que a reserva legal implica a exigência de *lex praevia* e *lex certa*, é necessário garantir aos cidadãos o conhecimento antecipado do conteúdo e da quantidade da reação punitiva ou sancionadora do Estado em face do eventual cometimento de um ato ilícito” (CRUZ, 2022, p. 28).

Nesse cenário, o legislador, ao prever as sanções cominadas abstratamente para cada crime, bem como os elementos que agravam a pena, sejam como circunstâncias judiciais negativas, agravantes ou majorantes, procedeu a um juízo prévio de proporcionalidade em relação à gravidade do fato. O magistrado, por sua vez, quando da atividade de individualização da pena concreta, tem sua discricionariedade vinculada aos limites legais, cuja observância visa a impedir uma proteção deficiente, de um lado, ou uma punição excessiva, de outro.

Assim, uma resposta estatal justa e adequada à prática de um fato criminoso deve atender, concomitantemente, ao princípio da valoração integral ou global do fato e ao princípio da vedação do *bis in idem*. É dizer, a valoração da conduta do agente deve abranger todos os seus aspectos relevantes na

forma específica prevista pela lei; sem, contudo, permitir valorações subsequentes. Nos dizeres de Regis Prado, no concurso de normas, enquanto a valoração total do fato tem função de fundamento, o *ne bis in idem* tem função de limite, estabelecendo, entre si, uma clara relação de complementariedade (PRADO, 2022, p. 57).

Nesse sentido, o próprio diploma penal abriga disposição expressa de vedação à dupla punição pelo mesmo fato. Ao apresentar o rol de agravantes do art. 61 do CP, o legislador indica que tais circunstâncias sempre agravam a pena, desde que não constituam ou qualifiquem o crime. É dizer, se a mesma circunstância fática é elemento ínsito ao tipo penal simples ou qualificado, não pode ser ela considerada também como agravante da pena, sob pena de *bis in idem*.

Essa mesma lógica, naturalmente, deve ser estendida para todas as demais fases da dosimetria da pena, impedindo, de qualquer forma, que um mesmo fato justifique duplo agravamento da sanção penal.

A fim de se aferir se uma mesmo elemento está sendo utilizado mais de uma vez para punir o agente, faz-se necessário verificar, a princípio, qual o exato âmbito de incidência da hipótese em abstrato e qual o substrato fático concreto sobre o qual ela recai.

“Ne bis in idem” do ponto de vista processual

Já do ponto de vista processual, o princípio manifesta-se como proibição de se submeter o indivíduo a mais de uma persecução penal pelo mesmo fato, seja simultaneamente, seja sucessivamente.

CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA

O mero porte de CRLV falsificada na condução de veículo automotor, sem a apresentação pelo condutor no momento da abordagem, não tipifica o crime de uso de documento falso, previsto no art. 304 do Código Penal

ODS 16

O mero porte de CRLV falsificada na condução de veículo automotor, sem a apresentação pelo condutor no momento da abordagem, não tipifica o crime de uso de documento falso, previsto no art. 304 do Código Penal.

Caso hipotético: João foi parado em uma blitz. Durante uma busca no veículo, os policiais encontraram um CRLV falso no porta-luvas. Ele foi denunciado pelo crime de uso de documento falso (art. 304 do Código Penal).

O juiz absolveu o réu argumentando que não houve uso efetivo do documento falso, já que ele não o apresentou às autoridades. O Ministério Público recorreu, alegando que o simples porte do CRLV falso já configuraria o crime, uma vez que o art. 133 do CTB obriga o motorista a portar este documento.

O STJ manteve a absolvição.

De acordo com o art. 304 do Código Penal, o crime de uso de documento falso requer o uso deliberado do documento para produzir efeitos jurídicos. Apenas possuir o documento falso não é suficiente para configurar o crime. A obrigação de portar o CRLV é uma regra administrativa do Código de Trânsito Brasileiro e não pode alterar ou ampliar a definição de conduta típica prevista no Código Penal.

O mero porte de um CRLV falso, sem sua efetiva utilização, não tipifica o crime de uso de documento falso, em respeito ao princípio da legalidade e da ofensividade. Isso porque a simples posse do documento, sem intenção de uso, não ameaça a fé pública, que é o bem jurídico protegido pela norma penal.

STJ. 6ª Turma. REsp 2.175.887-GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João estava dirigindo um veículo quando foi parado em uma blitz de rotina. Durante a abordagem, os policiais solicitaram seus documentos pessoais e do veículo. João entregou a sua CNH original, mas não apresentou o CRLV (Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo). Os policiais realizaram busca no veículo e encontraram o CRLV no porta-luvas. Ocorre que o esse CRLV era falso, o que foi constatado pelos policiais. João foi preso e denunciado pelo crime de uso de documento falso (art. 304 do Código Penal):

Uso de documento falso

Art. 304, CP. Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302:

Pena - a cominada à falsificação ou à alteração.

O juiz absolveu João alegando que ele não fez uso do documento falso, pois não o apresentou às autoridades. O documento apenas estava guardado no veículo.

O Ministério Público recorreu da decisão, argumentando que o simples fato de portar o CRLV falso já configuraria o crime, uma vez que o art. 133 do Código de Trânsito Brasileiro obriga o motorista a portar este documento:

Art. 133. É obrigatório o porte do Certificado de Licenciamento Anual.

Parágrafo único. O porte será dispensado quando, no momento da fiscalização, for possível ter acesso ao devido sistema informatizado para verificar se o veículo está licenciado.

Como o porte do CRLV se trata de prescrição legal prevista no Código de Trânsito Brasileiro, configura, por si só, o uso em potencial. Assim, irrelevante que o documento tenha sido apresentado voluntariamente pelo agente ou encontrado pela autoridade policial competente, pois, nesse momento, apenas teria se descoberto que o réu havia praticado o crime.

O STJ concordou com os argumentos do Ministério Público? Diante da obrigatoriedade legal de portar o CRLV, é caracterizada a conduta típica de conduzir veículo com posse de CRLV falso, mesmo que o documento não tenha sido apresentado pelo condutor durante abordagem por agente público?
NÃO.

De acordo com o art. 304 do CP, para caracterizar o crime é necessário que a pessoa deliberadamente faça uso do documento falso.

A jurisprudência do STJ estabelece que apenas ter um documento falso não é suficiente para configurar o crime do art. 304 do CP. É necessário que a pessoa efetivamente use o documento buscando produzir efeitos jurídicos. Nesse sentido: STJ. 5ª Turma. REsp 256.181/SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 1/4/2002.

Por força do princípio da legalidade (art. 1º do CP), não se pode ampliar o alcance do tipo penal para incluir condutas que não estejam expressamente previstas na lei. A obrigação de portar o CRLV, prevista no art. 133 do CTB, é uma regra administrativa e não pode modificar o tipo penal, o que só poderia ser feito por uma lei penal.

Interpretar de maneira diferente, além de violar o princípio da legalidade, também violaria o princípio da ofensividade. Isso porque simplesmente portar um documento falso, sem a intenção de usá-lo, não chega nem mesmo a ameaçar a fé pública, que é o bem jurídico protegido pela norma penal.

Em suma:

O mero porte de CRLV falsificada na condução de veículo automotor, sem a apresentação pelo condutor no momento da abordagem, não tipifica o crime de uso de documento falso, previsto no art. 304 do Código Penal.

STJ. 6ª Turma. REsp 2.175.887-GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA

É possível aplicar retroativamente um ato normativo que aumenta o valor mínimo para ajuizamento de execução fiscal, reconhecendo a insignificância de crimes tributários estaduais cometidos antes de sua vigência?

ODS 16

O STJ reconhece a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância em crimes tributários estaduais quando o débito tributário verificado não ultrapassa os valores mínimos estabelecidos por normas locais para o ajuizamento de execuções fiscais. Para tanto, é necessário que haja legislação estadual análoga à Lei Federal nº 10.522/2002, que define limites para propositura e desistência de execuções fiscais.

No Estado de Santa Catarina, a Portaria GAB/PGE nº 58/2021 majorou o valor mínimo para ajuizamento de execução fiscal de R\$ 20.000,00 para R\$ 50.000,00. Essa alteração trouxe implicações para a análise de casos envolvendo crimes tributários ocorridos antes da vigência da portaria.

Imagine que um réu praticou em 2019 sonegação de ICMS no valor de R\$ 31.000,00. Quando a conduta foi praticada, o quantum sonegado era superior ao valor mínimo da execução fiscal. Ocorre que, em 2022, no momento da sentença, o quantum sonegado já era inferior à nova Portaria. É possível retroagir esse novo patamar para beneficiar o réu?

Sob o prisma do art. 5º, XL, da Constituição Federal, e do art. 2º, parágrafo único, do Código Penal, a defesa sustenta que o aumento do valor mínimo equivale a uma norma penal mais benéfica, sendo aplicável de forma retroativa.

o STJ encontra-se dividido quanto à retroatividade desse ato normativo.

5ª Turma: NÃO. A retroatividade de ato administrativo que majorou o valor mínimo para execução fiscal não se aplica em benefício do réu, pois não se trata de norma penal mais benéfica.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 920.735-SC, Rel. Min. Daniela Teixeira, julgado em 24/9/2024 (Info 834).

6ª Turma: SIM. Normas locais que fixam limites para execução fiscal podem ser consideradas como *novatio legis in melius*.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 863.522/SC, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 2/9/2024.

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E CRIMES TRIBUTÁRIOS

Antes de explicar o julgado, é importante relembrar algumas informações:

O princípio da insignificância pode ser aplicado no caso de crimes tributários e no descaminho?

SIM. É plenamente possível que incida o princípio da insignificância tanto nos crimes contra a ordem tributária previstos na Lei nº 8.137/90 como também no caso do descaminho (art. 334 do CP).

O descaminho é também considerado um crime contra a ordem tributária, apesar de estar previsto no art. 334 do Código Penal e não na Lei nº 8.137/90.

Existe algum limite máximo de valor para que possa ser aplicado o princípio da insignificância nos crimes tributários?

SIM. A jurisprudência criou a tese de que nos crimes tributários, para decidir se incide ou não o princípio da insignificância, será necessário analisar, no caso concreto, o valor dos tributos que deixaram de ser pagos.

E qual é, então, o valor máximo considerado insignificante no caso de crimes tributários?

R\$ 20 mil.

Assim, se o montante do tributo que deixou de ser pago for igual ou inferior a R\$ 20 mil, é possível, em tese, aplicar o princípio da insignificância. Nesse sentido:

Incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias n. 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda.

STJ. 3ª Seção. REsp 1.709.029/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 28/02/2018 (Recurso Repetitivo – Tema 157).

Qual é o parâmetro para se adotar esse valor?

Esse valor foi fixado pela jurisprudência tendo como base a Portaria MF nº 75, de 29/03/2012, na qual o Ministro da Fazenda determinou, em seu art. 1º, inciso II, “o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).”

Em outros termos, essa Portaria determina que, até o valor de 20 mil reais, os débitos inscritos como Dívida Ativa da União não serão executados.

Com base nisso, a jurisprudência construiu o seguinte raciocínio: ora, não há sentido lógico permitir que alguém seja processado criminalmente pela falta de recolhimento de um tributo que nem sequer será cobrado no âmbito administrativo-tributário. Se a própria “vítima” não irá cobrar o valor, não faz sentido aplicar o direito penal contra o autor desse fato.

Vale lembrar que o direito penal é a *ultima ratio*. Se a Administração Pública entende que, em razão do valor, não vale a pena movimentar a máquina judiciária para cobrar a quantia, com maior razão também não se deve iniciar uma ação penal para punir o agente.

Esse valor deve ser calculado quando? No momento da sentença, ele deve ser atualizado com juros e correção monetária para saber se passa do teto de R\$ 20 mil?

NÃO. Para se verificar a insignificância da conduta, deve-se levar em consideração o valor do crédito tributário apurado originalmente no procedimento de lançamento.

Assim, os juros, a correção monetária e eventuais multas de ofício que incidem sobre o crédito tributário quando ele é cobrado em execução fiscal não devem ser considerados para fins de cálculo do princípio da insignificância.

Em outras palavras, o valor a ser considerado para fins de aplicação do princípio da insignificância é aquele fixado no momento da consumação do crime e não aquele posteriormente alcançado com a inclusão de juros e multa por ocasião da inscrição desse crédito na dívida ativa.

STJ. 5ª Turma. RHC 74.756/PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 13/12/2016.

Esse valor é considerado insignificante tanto no caso de crimes envolvendo tributos federais, como também estaduais e municipais?

NÃO. Esse parâmetro vale, a princípio, apenas para os crimes que se relacionam a tributos federais, considerando que é baseado no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, que trata dos tributos federais. Assim, esse é o valor que a União considera insignificante.

Para fins de crimes de sonegação fiscal que envolvam tributos estaduais ou municipais, deve ser analisado se há lei estadual ou municipal dispensando a execução fiscal no caso de tributos abaixo de determinado valor. Esse será o parâmetro para a insignificância. Veja como decidiu o STJ:

(...) 4. Para a aplicação do referido entendimento aos tributos que não sejam da competência da União, seria necessária a existência de lei estadual no mesmo sentido, até porque à arrecadação da Fazenda Nacional não se equipara a das Fazendas estaduais. Precedentes e doutrina.

5. Inviável a aplicação do referido entendimento ao caso em análise, no qual o paciente foi denunciado por, em tese, suprimir o valor de R\$ 819,00 (oitocentos e dezenove reais) de Imposto sobre a Circulação

de Mercadorias e Serviços (ICMS), de competência dos estados, de acordo com o art. 155, II, da Constituição Federal.

6. Um dos requisitos indispensáveis à aplicação do princípio da insignificância é a inexpressividade da lesão jurídica provocada, que pode se alterar de acordo com o sujeito passivo, situação que reforça a impossibilidade de se aplicar referido entendimento de forma indiscriminada à sonegação dos tributos de competência dos diversos entes federativos da União. (...)

STJ. 6ª Turma. HC 165003/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 20/03/2014 (Info 540).

EXPLICAÇÃO DO JULGADO

Imagine a seguinte situação hipotética:

João era sócio administrador de uma empresa de confecções em Santa Catarina.

Entre outubro de 2018 e janeiro de 2019, ele cobrou o ICMS dos consumidores nos preços das mercadorias vendidas, mas deixou de repassar os valores ao Estado por quatro meses consecutivos.

Isso gerou um débito de R\$ 31 mil, inscrito em dívida ativa no ano de 2019.

Qual foi o crime, em tese, praticado por João?

O crime de sonegação fiscal previsto no art. 2º, II da Lei nº 8.137/1990:

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

(...)

II - deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos;

(...)

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Em decorrência de tais fatos, o Ministério Público de Santa Catarina ofereceu denúncia contra João.

Em agosto de 2021, o juiz proferiu sentença condenando o réu.

Tese recursal da defesa

A Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina, fazendo a defesa do réu, interpôs recurso de apelação alegando a atipicidade material da conduta pela aplicação do princípio de insignificância. O raciocínio defensivo foi o seguinte:

1) o STJ entende que é possível aplicar o princípio da insignificância para os crimes tributários estaduais quando o débito tributário verificado não ultrapassar os valores definidos, por normas estaduais, como mínimos para ajuizamento de execução fiscal. Nesse sentido:

Para aplicação do princípio da insignificância nos crimes relativos a tributos estaduais, é necessário verificar se existe legislação local semelhante à Lei Federal n. 10.522/2002, que define valores de referência para propositura e desistência de execuções fiscais.

STJ. 6ª Turma. AgRg nos EDcl no AREsp 2.287.663/PB, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 12/9/2023.

2) Nos anos de 2018 e 2019, quando João praticou a conduta, o valor mínimo para ajuizamento da execução fiscal no Estado de Santa Catarina era de R\$ 20.000,00. Por isso, não pode ser alegado e aplicado o princípio da insignificância em primeira instância.

3) Ocorre que a Portaria GAB/PGE nº 58, de 20/07/2021 aumentou esse valor mínimo para R\$ 50.000,00:

Art. 1º Fica estabelecido em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) o valor mínimo para ajuizamento de ação de cobrança da dívida ativa do Estado e de suas autarquias e fundações de direito público.
Art. 2º Esta portaria entra em vigor na data de sua publicação.

4) Com base nesse novo parâmetro, a conduta praticada por João é insignificante considerando que o valor sonegado foi de R\$ 31.000,00.

5) É possível aplicar, de forma retroativa, esse patamar porque ele se equipara a uma norma penal favorável ao réu, nos termos do art. 5º, XL, da CF/88 e art. 2º, parágrafo único, do Código Penal:

Art. 5º (...)

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

Art. 2º (...)

Parágrafo único. A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado.

O STJ concorda com essa tese da defesa?

O STJ está, por enquanto, dividido:

5ª Turma: NÃO

Não há de se falar em retroatividade em benefício do réu da Portaria GAB/PGE n. 58/2021, na medida em que não é esta equiparada a lei penal, em sentido estrito, que pudesse, sob tal natureza, reclamar a retroatividade benéfica, conforme disposto no art. 2º, parágrafo único, do CPP.

Desse modo, a retroatividade benéfica do ato administrativo que majorou o valor mínimo para execução fiscal não se aplica, uma vez que tal ato não se equipara a uma lei penal em sentido estrito, conforme disposto no art. 2º, parágrafo único, do Código Penal.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 920.735-SC, Rel. Min. Daniela Teixeira, julgado em 24/9/2024 (Info 834).

6ª Turma do STJ: SIM

O STJ observa, para fins de reconhecimento da insignificância nos crimes relativos a tributos estaduais, se há legislação local semelhante à Lei Federal nº 10.522/2002, que define valores de referência para propositura e desistência de execuções fiscais.

Em Santa Catarina, a Lei Estadual n. 18.165/2021 incluiu o art. 142-A na Lei n. 3.938/1966, o qual definiu a competência do Procurador-Geral para estabelecer o valor mínimo para ajuizamento da ação de cobrança de dívidas do estado e de suas autarquias e fundações de direito público.

A Procuradoria-Geral do Estado de Santa Catarina, que estabeleceu a Portaria GAB/PGE n. 58/2021, instituiu o valor de R\$ 50 mil para o ajuizamento de ação de cobrança da dívida ativa. No caso dos autos, o débito tributário devido pela paciente, incluídos juros e multa, é inferior ao valor de referência.

O raciocínio do art. 5º, XL, da CF, permite a retroatividade da lei penal benéfica. As normas estaduais são posteriores à data dos fatos descritos na denúncia, mas retroagem para alcançar os fatos, pois, em âmbito federal, as Portarias 75 e 130 do MF (não equiparadas a lei penal, em sentido estrito) foram consideradas como *novatio legis in melius* pelo Supremo Tribunal Federal.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 863.522/SC, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 2/9/2024.

O STF também possui julgado no mesmo sentido:

O princípio da insignificância deve ser aplicado ao crime de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75/2012 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Tais normas, por serem mais benéficas ao réu, devem ser imediatamente aplicadas, conforme determina o art. 5º, XL, da Constituição Federal.

STF. 2ª Turma. HC 122213, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 27/5/2014.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

TRIBUNAL DO JÚRI

A ausência de formulação de quesito obrigatório no Tribunal do Júri acarreta nulidade absoluta do julgamento, a qual não se submete aos efeitos da preclusão, mesmo que não tenha sido suscitada na ata de julgamento

ODS 16

Caso concreto: houve uma operação policial em Curitiba que resultou na morte de cinco pessoas. O Ministério Público denunciou os policiais alegando que as vítimas foram executadas no bairro Atuba, enquanto a defesa sustentou que houve confronto armado no bairro Alto da Glória.

Durante o Plenário do Júri, os jurados responderam afirmativamente ao quesito sobre a materialidade do crime (as mortes por disparos de arma de fogo), mas negaram que o fato ocorreu no local indicado pela acusação. Com isso, os réus foram absolvidos, sem que o quesito sobre a autoria fosse formulado.

O STJ anulou o julgamento, reconhecendo que a ausência do quesito sobre autoria violou a ordem de quesitação prevista no art. 483 do CPP.

Após a confirmação da materialidade, a autoria deveria ter sido questionada antes de qualquer consideração sobre a absolvição.

O segundo quesito, relacionado ao local do crime, tratava da dinâmica dos fatos, e não da materialidade, e sua resposta negativa não supria a necessidade de abordar a autoria. A omissão desse quesito obrigatório configurou nulidade absoluta.

Vale ressaltar que não houve impugnação pela acusação durante o julgamento. Isso, contudo, não convalidava o vício, pois a nulidade afeta a ordem pública e a competência do Tribunal do Júri. Assim, independentemente da ausência de registro em ata, a nulidade absoluta foi reconhecida, conforme entendimento do tribunal e a Súmula 156 do STF.

Teses de julgamento fixadas:

A ausência de formulação de quesito obrigatório no Tribunal do Júri acarreta nulidade absoluta do julgamento.

A nulidade absoluta, na espécie, não se submete aos efeitos da preclusão, mesmo que não suscitada na ata de julgamento.

STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 1.668.151-PR, Rel. Min. Messod Azulay Neto, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação adaptada:

Em setembro de 2009, cinco pessoas foram mortas em uma operação policial em Curitiba.

O Ministério Público denunciou 13 policiais por homicídio qualificado, alegando que as vítimas foram executadas na Rua Bernardo Bugniak, no bairro Atuba, após terem sido rendidas no bairro Alto da Glória. A defesa dos policiais apresentou versão diferente: houve um confronto armado no próprio bairro Alto da Glória, quando as vítimas, que supostamente estavam praticando crimes, resistiram à abordagem policial.

No julgamento pelo Tribunal do Júri, o juiz presidente formulou dois quesitos aos jurados:

Quesito 1: "No dia 10 de setembro de 2009, por volta das 23h40, as vítimas receberam disparos de arma de fogo, descritos nos laudos de exame de necropsia, os quais foram a causa eficiente de suas mortes?" (sobre a materialidade)

Os jurados responderam SIM.

Quesito 2: “Os referidos disparos foram recebidos pelas vítimas nas imediações da Rua Bernardo Bugniak, bairro Atuba, nesta cidade e Comarca?” (sobre o local)
Os jurados responderam NÃO.

Diante disso, a quesitação foi encerrada e os réus absolvidos, pois os jurados teriam afastado a tese acusatória. Não houve, no momento, qualquer impugnação pelo Ministério Público. Posteriormente, o Ministério Público recorreu alegando nulidade absoluta do julgamento, pois o quesito sobre autoria era obrigatório e não poderia ter sido omitido.

O STJ concordou com os argumentos do MP?

SIM.

No julgamento pelo tribunal do júri, após a formulação do primeiro quesito sobre a materialidade (se as vítimas foram atingidas por disparos de arma de fogo), o qual recebeu resposta positiva dos jurados, foi apresentado um quesito relacionado ao local do fato. Essa questão surgiu porque havia divergência entre as teses da defesa e da acusação quanto ao lugar dos disparos. Contudo, o quesito sobre a autoria não foi formulado.

Segundo a denúncia, as vítimas teriam sido executadas sem oferecer resistência no bairro Atuba. A defesa, por outro lado, sustentou que houve confronto armado entre policiais e as vítimas após perseguição, ocorrido no bairro Alto da Glória.

O juiz-presidente considerou que a resposta sobre o local do fato estaria vinculada à materialidade, tornando os demais quesitos prejudicados. Os jurados concluíram que o crime não ocorreu no bairro Atuba, tese defendida pela acusação. Com isso, o magistrado entendeu que essa resposta configurava a negativa da materialidade, aceitando a tese de legítima defesa apresentada pela defesa. O julgamento foi encerrado com a absolvição dos acusados.

No entanto, as instâncias ordinárias interpretaram que o segundo quesito, relativo ao local do fato, não tratava diretamente da materialidade. A materialidade em crimes de homicídio refere-se à morte e sua causa, como perfuração por projétil de arma de fogo, o que já havia sido respondido no primeiro quesito. O quesito sobre o local dizia respeito à dinâmica dos fatos, não à materialidade.

Assim, o segundo quesito estava relacionado à tese absolutória de excludente de ilicitude, conforme previsto no art. 23, inciso II, do Código Penal. Isso não se confunde com a materialidade do crime.

Dessa forma, os jurados absolveram os acusados antes mesmo de serem questionados sobre a autoria, violando a ordem de quesitação estabelecida no art. 483 do Código de Processo Penal (CPP). Após a resposta afirmativa quanto à materialidade (inciso I), o juiz deveria ter perguntado sobre a autoria (inciso II) antes de abordar a possibilidade de absolvição (§ 3º do mesmo artigo).

A ausência de quesitos obrigatórios configura nulidade absoluta, conforme o art. 564, inciso III, "k", do CPP, pois prejudicou a deliberação do plenário ao impedir que os jurados se manifestassem sobre a autoria. A resposta negativa ao quesito sobre o local, entendido como parte da materialidade, levou à absolvição sem que fossem analisados os quesitos sobre autoria e absolvição propriamente dita. Isso não se trata apenas de inversão de ordem, mas de omissão de quesitos obrigatórios. Nesse sentido, a Súmula 156 do STF estabelece que "é absoluta a nulidade do julgamento, pelo júri, por falta de quesito obrigatório".

Além disso, a ausência de registro em ata da nulidade pela acusação não convalida o vício, pois este afeta a ordem pública e usurpa a competência constitucional do Tribunal do Júri. Assim, a discussão sobre preclusão e nulidade de algibeira é superada, conforme entendimento do STJ.

Em suma:

A ausência de formulação de quesito obrigatório no Tribunal do Júri acarreta nulidade absoluta do julgamento, a qual não se submete aos efeitos da preclusão, mesmo que não tenha sido suscitada na ata de julgamento.

STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 1.668.151-PR, Rel. Min. Messod Azulay Neto, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Treine o assunto estudado:

Banca: Instituto Verbena - Prova: Instituto Verbena - MPE GO - Residente Jurídico - 2024

O princípio do prejuízo (pas de *nullité sans grief*) estabelece que nenhum ato deve ser declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) afirmou que deve haver prova inequívoca do prejuízo para que se declare a nulidade. Todavia, quando ocorrem, as nulidades podem ser classificadas em absolutas, que podem ser reconhecidas de ofício, ou relativas, que devem ser alegadas. Sobre o tema, à luz das súmulas do Superior Tribunal Federal,

É relativa a nulidade do julgamento, pelo júri, por falta de quesito obrigatório. (Errado)

EXECUÇÃO PENAL > PROGRESSÃO DE REGIME

Com as alterações promovidas pela Lei 13.964/2019, a reincidência somente atingirá delitos da mesma natureza, diferenciando-se entre delitos comuns (cometidos com ou sem violência) e hediondos ou equiparado (com ou sem resultado morte)

ODS 16

Situação hipotética: João foi condenado duas vezes por tráfico de drogas, a primeira em 2018, quando ainda era primário, e a segunda em 2022, já como reincidente.

As penas foram unificadas em 9 anos e 8 meses, aplicando-se a regra de progressão de regime de 60% para reincidentes em crimes hediondos ou equiparados (art. 112, VII, da LEP).

A defesa argumentou que a progressão deveria considerar separadamente as condenações, aplicando a fração de 40% para a pena de 2018, quando João era primário, e 60% para a pena de 2022. O juiz indeferiu o pedido, decisão mantida pelo TJ/SP, que aplicou a regra de unificação das penas e considerou a reincidência para todas as execuções.

O STJ também negou o pedido de revisão do cálculo.

A reincidência é uma condição pessoal do condenado, não vinculada a sentenças específicas, mas ao histórico global do réu. Assim, ao unificar as penas, a condição de reincidente constatada na condenação posterior aplica-se integralmente, mesmo em relação a crimes anteriores, desde que sejam da mesma espécie. Essa interpretação não viola a coisa julgada, pois considera as condições pessoais do réu no momento da execução penal.

Com a Lei nº 13.964/2019, a reincidência passou a ser restrita a delitos da mesma natureza, diferenciando crimes comuns de hediondos ou equiparados.

Ao unificar as penas, a condição de reincidência específica impacta todo o conjunto de penas da mesma natureza, consolidando o entendimento de que fração única deve ser aplicada na execução penal unificada.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 904.095-SP, Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo (Desembargador convocado do TJSP), julgado em 9/9/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João foi definitivamente condenado, por duas vezes, por tráfico de drogas.

A primeira condenação por tráfico ocorreu em 2018. Na época, João ainda não tinha praticado nenhum crime.

A segunda condenação ocorreu em 2022, quando João já ostentava condenação anterior pelo crime de tráfico de drogas.

As penas foram unificadas em 09 anos e 08 meses, em regime inicial fechado, aplicando-se a regra de progressão de regime fixada no art. 112, VII, da LEP, para os crimes de tráfico (3/5 ou 60%):

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

(...)

VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado;

A defesa de João, ao analisar os cálculos das penas, discordou dos parâmetros utilizados.

João, em 2018, não ostentava condenação por crime hediondo. Logo, em relação à primeira condenação, seria inaplicável a regra de progressão prevista no inciso VII, do art. 112, da LEP (“se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado”).

Com esses fundamentos, a defesa requereu a correção dos cálculos, a fim de que a contagem fosse feita em blocos, por condenação, a fim de que constasse o lapso de 2/5 ou 40%, para progressão, quanto a sua condenação de 05 anos, pelo delito de tráfico de drogas, do ano de 2018.

- Para a primeira condenação: 40% (por ser primário à época);
- Para a segunda condenação: 60% (por ser reincidente específico).

O juiz proferiu decisão indeferindo o pedido.

De acordo com a decisão, “constatada a reincidência específica em um dos processos, impõe-se frações mais elevadas para o alcance de eventuais benefícios sobre o total das penas, prevalecendo-se a reincidência específica para todos os processos de execução criminal que estiverem sendo executados. Tal fato se dá, em razão da somatória das penas previsto no art. 111 da LEP”.

Contra essa decisão foi interposto agravo em execução perante o TJ/SP reiterando sua tese de erro na somatória das penas.

O TJ/SP negou provimento ao recurso. Segundo o acórdão, “com a superveniência de nova condenação, procedeu-se à unificação das penas, e, tendo sido reconhecida a reincidência na nova condenação, o sentenciado perde a condição de primário, inclusive em relação à primeira condenação, época em que ele ainda era primário. (...) Na fase de execução da pena, aplicada a regra do artigo 111 da Lei de Execução Penal, deve ser observada a situação pessoal atual do condenado. Ou seja, reconhecida a reincidência em nova execução, pendente ainda de cumprimento a condenação por processo anterior, o lapso para obtenção de benefícios passa a ser aquele destinado aos reincidentes”.

A defesa de João impetrou habeas corpus perante o STJ reiterando a tese de que o cálculo deveria ser feito em blocos, por condenação, afastando-se a regra de 3/5 em relação à primeira condenação por tráfico, em 2018.

O STJ concordou com os argumentos da defesa?

NÃO.

A 3ª Seção do STJ, ao julgar o EREsp 1.738.968/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 17/12/2019, estabeleceu que a intangibilidade da sentença penal condenatória transitada em julgado não exime o Juízo das Execuções Penais do dever de ajustar o cumprimento da sanção penal às condições pessoais do réu. O STJ já analisou esse tema em diversos julgados, concluindo que:

A reincidência é uma condição pessoal do condenado, não vinculada às condenações específicas. Por isso, a reincidência deve acompanhar o réu durante toda a execução penal.

Não há ofensa à coisa julgada quando a reincidência, ainda que não reconhecida na sentença condenatória, é constatada pelo Juízo executório.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 711.428/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 14/06/2022.

Nesse sentido, entende-se que, ao unificar as penas, a condição de reincidente verificada na condenação posterior deve ser considerada para todas as penas em execução, aplicando-se fração única, inclusive na primeira condenação, mesmo que o réu fosse primário à época.

Com as alterações da Lei n. 13.964/2019, a reincidência passa a incidir apenas sobre delitos da mesma natureza, diferenciando-se entre crimes comuns (cometidos com ou sem violência) e crimes hediondos ou equiparados (com ou sem resultado morte).

A propósito, a jurisprudência consolidou que:

A reincidência, como condição pessoal, reflete-se sobre o conjunto de crimes em execução penal, desde que sejam da mesma natureza. Incide, nesse caso, o óbice da Súmula 168 do STJ.

STJ. 3ª Seção. AgRg nos EAREsp 2.282.609/RN, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 24/04/2024.

Na unificação das penas, a condição de reincidente constatada na condenação posterior deve ser aplicada à totalidade das penas em execução, desde que sejam de mesma espécie.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 836.863/SC, Rel. Min. Teodoro Silva Santos, julgado em 26/02/2024.

Na unificação das penas, a condição de reincidente verificada na condenação posterior deve ser considerada integralmente para os crimes da mesma espécie.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 785.099/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/08/2023.

Em suma:

Com as alterações promovidas pela Lei nº 13.964/2019, a reincidência somente atingirá delitos da mesma natureza, diferenciando-se entre delitos comuns (cometidos com ou sem violência) e hediondos ou equiparados (com ou sem resultado morte).

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 904.095-SP, Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo (Desembargador convocado do TJSP), julgado em 9/9/2024 (Info 834).

DIREITO TRIBUTÁRIO

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA

A ação consignatória prevista no art. 164, III, do CTN exige a efetiva cobrança, administrativa ou judicial, do mesmo tributo por mais de um ente público, demonstrada na petição inicial

ODS 16

Caso adaptado: a empresa ALFA, localizada no Município 1, celebrou contrato para prestar serviços administrativos à Petrobrás no Município 2. De acordo com a LC 116/2003, o ISS seria devido no município do estabelecimento prestador, ou seja, Município 1. No entanto, o Código Tributário Municipal do Município 2 prevê que o ISS seja recolhido localmente, gerando um conflito entre as legislações municipais.

Para evitar penalidades e garantir segurança jurídica, a ALFA ajuizou ação de consignação em pagamento, baseada no art. 164, III, do CTN, para depositar o ISS em juízo até que fosse decidido qual município teria legitimidade para cobrar o tributo.

A ação consignatória tem como objetivo extinguir a obrigação tributária em casos de dupla exigência do mesmo tributo por diferentes entes públicos, o que exige demonstração concreta de cobrança por ambos os municípios. No entanto, no caso apresentado, a ALFA não comprovou que o Município 1 ou o Município 2 iniciaram efetivamente a cobrança do tributo, limitando-se a apontar previsões legais divergentes. A ausência dessa demonstração inviabiliza a ação, uma vez que o interesse de agir pressupõe a existência de um crédito tributário já constituído ou em fase de cobrança.

A “exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador” encontra-se no domínio das condições da ação consignatória prevista no art. 164, III, do CTN, de maneira que a efetiva cobrança, administrativa ou judicial, deve ser verificada da argumentação deduzida na petição inicial.

A mera existência de previsão legal abstrata do tributo e/ou o oferecimento de contestações pelas entidades fazendárias no curso de consignação em pagamento não são suficientes para atender ao requisito de que trata o mencionado dispositivo do CTN.

STJ. 1ª Turma. AREsp 2.397.496-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa ALFA, localizada no município de Caieiras (SP), presta serviços de apoio e infraestrutura administrativa. Em razão disso, todas as vezes que presta esses serviços, ela realiza o fato gerador e precisa pagar o ISS.

A ALFA celebrou contrato com a Petrobrás para prestar serviços em um escritório da companhia localizado no município de Cubatão (SP).

Os serviços que a ALFA irá prestar estão descritos no item 17.02 da Lista de Serviços da Lei Complementar Federal nº 116/2003, que prevê a tributação do ISS no local do estabelecimento prestador, conforme disposto no art. 3º da mesma lei:

Lei Complementar Federal nº 116/2003

Art. 3º O serviço considera-se prestado, e o imposto, devido, no local do estabelecimento prestador ou, na falta do estabelecimento, no local do domicílio do prestador, exceto nas hipóteses previstas nos incisos I a XXV, quando o imposto será devido no local:

(...)

17.02 – Datilografia, digitação, estenografia, expediente, secretaria em geral, resposta audível, redação, edição, interpretação, revisão, tradução, apoio e infraestrutura administrativa e congêneres.

Com base nesse dispositivo, a ALFA teria, em tese, que pagar o ISS ao município de Caieiras.

Ocorre que o Código Tributário Municipal de Cubatão (SP) prevê que, em tais situações, o ISS seria devido para ele (Fisco de Cubatão).

Perceba, portanto, que existe uma divergência entre as duas legislações.

Ação de consignação em pagamento (ação consignatória)

Diante desse cenário, a empresa ALFA ajuizou uma ação de consignação em pagamento pedindo autorização judicial para depositar em juízo, mensalmente, os valores devidos a título de ISS, até que seja definido qual município tem legitimidade para receber o tributo.

O objetivo da ação era evitar penalidades e assegurar o cumprimento da obrigação tributária de forma adequada e juridicamente segura.

A ação foi ajuizada com base no art. 164, III do CTN:

Art. 164. A importância de crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, nos casos:

(...)

III - de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador.

Na petição inicial, a empresa apenas mencionou que:

O município de Cubatão exige a retenção do ISS, com base no seu Código Tributário Municipal;

O município de Caieiras cobra o ISS com base no art. 3º da LC 116/2003.

Logo, existe dupla previsão legal que pode levar à dupla tributação.

Vale ressaltar, contudo, que a empresa não comprovou que qualquer dos Municípios iniciou a cobrança do tributo.

Essa ação de consignação terá êxito?

NÃO. A ação de consignação em pagamento no âmbito tributário está prevista no art. 164 do CTN. Apesar dessa previsão específica, a simplicidade da norma exige uma interpretação sistemática para esclarecer seu alcance.

De modo geral, conforme os arts. 539 e 546 do CPC/2015 e o art. 334 do CC/2002, a ação consignatória é o meio pelo qual o devedor busca o reconhecimento do pagamento de uma obrigação, resultando na extinção dessa obrigação. Em síntese, seu objetivo é a quitação.

No direito tributário, o contribuinte pode consignar o crédito tributário em juízo em situações específicas (art. 164, I, II e III, do CTN). Se a consignação for julgada procedente, considera-se que houve o pagamento do crédito tributário (§ 2º do art. 164 do CTN).

O art. 164, III, do CTN trata especificamente da consignação de tributo que é exigido por mais de um ente público com base no mesmo fato gerador. O que autoriza essa ação é a dúvida sobre quem é o legítimo titular do crédito tributário. Portanto, para propor esse tipo específico de ação, é necessário que haja concurso de exigências do tributo por mais de uma Fazenda Pública.

Esse requisito está relacionado ao interesse de agir. Para ajuizar a ação, é preciso demonstrar que existe necessidade e utilidade em obter uma decisão judicial para extinguir um crédito tributário que está sendo exigido por mais de um ente público através da consignação em pagamento.

No processo civil brasileiro, aplica-se a teoria da asserção para verificar as condições da ação. Segundo essa teoria, o juiz deve analisar os requisitos da ação com base apenas no que está escrito na petição inicial. Vejamos o entendimento do STJ sobre o tema:

Para verificar as condições da ação (legitimidade das partes e interesse processual), o julgador deve considerar apenas as afirmações feitas pelo autor na petição inicial.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.711.322/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 6/9/2018.

Portanto, na ação de consignação baseada no art. 164, III, do CTN, a petição inicial deve demonstrar claramente que o mesmo tributo está sendo exigido por mais de um ente público. Não basta mencionar apenas uma previsão legal abstrata de tributação por diferentes entes.

É importante destacar que o CTN fala em “exigência do tributo”, o que sugere a necessidade de um crédito tributário já constituído e em fase de cobrança, mesmo que administrativa. Entender de forma diferente permitiria uma situação inadequada: o contribuinte poderia consignar um valor que ainda não está definido.

No caso analisado, a empresa ajuizou a ação consignatória baseando-se apenas na possibilidade legal abstrata de tributação por mais de um ente público. Da leitura da petição inicial, não é possível verificar que existe efetivamente uma dupla cobrança do tributo.

Assim, é necessário que a exigência do mesmo tributo por diferentes entes públicos seja demonstrada já na petição inicial. A mera previsão legal abstrata ou o fato de os entes públicos apresentarem contestação não são suficientes para atender ao requisito do art. 164, III, do CTN.

No caso em questão, como não ficou demonstrado o concurso de exigências do tributo pelos diferentes entes públicos, a ação consignatória não deve ser admitida.

Em suma:

A exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador é condição da ação consignatória prevista no art. 164, III, do CTN, de maneira que a efetiva cobrança, administrativa ou judicial, deve ser verificada da análise da argumentação deduzida na petição inicial.

STJ. 1ª Turma. AREsp 2.397.496-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

ICMS

O diferencial de alíquotas do ICMS (DIFAL) não integra as bases de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS

ODS 10 E 16

O ICMS-DIFAL é mera sistemática de cálculo do ICMS, com idênticos aspectos material, espacial, temporal e pessoal, diferenciando-se apenas quanto ao aspecto quantitativo. Por isso, aplicam-se as teses fixadas nos Temas n. 69/STF e 1.125/STJ, reconhecendo-se que o DIFAL não compõe as bases de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS.
STJ. 1ª Turma. REsp 2.128.785-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

O VALOR PAGO A TÍTULO DE ICMS NÃO INTEGRA AS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS (TEMA 69/STF)

Os chamados PIS e COFINS são duas diferentes “contribuições de seguridade social”, instituídas pela União. Atualmente, o PIS é chamado de PIS/PASEP.

PIS/PASEP

O sentido histórico dessas duas siglas é o seguinte:

- PIS: Programa de Integração Social.
- PASEP: Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público.

O PIS e o PASEP foram criados separadamente, mas desde 1976 foram unificados e passaram a ser denominados de PIS/PASEP.

Segundo a Lei nº 10.637/2002, a contribuição para o PIS/Pasep incide sobre o **total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica**, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

COFINS

Significa Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social.

A COFINS (Contribuição para Financiamento da Seguridade Social) é uma espécie de tributo instituída pela Lei Complementar 70/91, nos termos do art. 195, I, “b”, da CF/88.

A COFINS incide sobre o **total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica**, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (art. 1º da Lei nº 10.833/2003).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa “XX” (vendedora de mercadorias) é contribuinte de PIS/COFINS.

Com as mercadorias vendidas em maio, o total das receitas auferidas pela empresa no mês foi R\$ 100 mil. O fisco cobrou o PIS/PASEP e COFINS com base nesse valor (alíquota x 100 mil = tributo devido).

A empresa não concordou e afirmou que dos R\$ 100 mil que ela recebeu, ficou apenas com R\$ 75 mil, considerando que R\$ 25 mil foram repassados ao Estado-membro a título de pagamento de ICMS.

Em suma, para a empresa, a quantia paga a título de ICMS não pode ser incluída na base de cálculo do PIS/PASEP e COFINS.

A tese da empresa é acolhida pela jurisprudência?

SIM. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS.

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

STF. Plenário. RE 574706/PR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 15/3/2017 (repercussão geral - Tema 69) (Info 857).

A inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições sociais leva ao inaceitável entendimento de que os sujeitos passivos desses tributos faturariam ICMS, o que não ocorre.

O ICMS apenas circula pela contabilidade da empresa, ou seja, tais valores entram no caixa (em razão do preço total pago pelo consumidor), mas não pertencem ao sujeito passivo, já que ele irá repassar ao Fisco. Em outras palavras, o montante de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte porque tais valores são destinados aos cofres públicos dos Estados-Membros ou do DF.

Dessa forma, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento (nem mesmo de receita), mas de simples ingresso de caixa. Por essa razão, não pode compor a base de cálculo da contribuição para o PIS ou a COFINS.

Essa é também a posição atual do STJ:

Em adequação ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.100.739-DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 27/02/2018 (Info 621).

O ICMS-ST TAMBÉM NÃO COMPÕE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS, DEVIDAS PELO CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA (TEMA 1125/STJ)

Substituição tributária progressiva

A substituição tributária progressiva, também chamada de substituição tributária “para frente” ou subsequente, é uma técnica de arrecadação de alguns impostos, em especial o ICMS.

Na substituição tributária progressiva, a lei prevê que o tributo deverá ser recolhido antes mesmo que ocorra o fato gerador. Desse modo, primeiro há um recolhimento do imposto e o fato gerador se dará em um momento posterior.

Diz-se, então, que o fato gerador é presumido porque haverá o pagamento do tributo sem ter certeza de que ele irá acontecer.

A substituição tributária progressiva é prevista na própria CF/88:

Art. 150 (...) § 7º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Veja o exemplo dado por Ricardo Alexandre:

“Suponha-se que “A” é uma refinaria de combustíveis que vende gasolina para diversos distribuidores (“B”), os quais, por sua vez, vendem o combustível para milhares de postos (“C”), que, por fim, fazem a venda aos consumidores finais.

Nessa situação, torna-se mais fácil e eficiente para o Estado cobrar de “A” todo o tributo incidente na cadeia produtiva, mesmo no que concerne aos fatos geradores a serem praticados em momento futuro.

Assim, “A” será sujeito passivo do tributo incidente sobre as seguintes operações:

- a) venda de combustível feita de “A” para “B”;
- b) venda de combustível de “B” para “C”;
- c) venda de combustível feita por “C” aos consumidores.

Com relação ao primeiro caso, “A” é **contribuinte**, pois é ele quem pratica o ato definido em lei como fato gerador do ICMS, tendo com ele relação pessoal e direta (promove a saída da

mercadoria do estabelecimento comercial). Com relação aos dois últimos casos, “A” é responsável, pois sua obrigação decorre de expressa determinação legal, apesar de não possuir relação pessoal e direta com a saída da mercadoria do estabelecimento comercial.” (ALEXANDRE, Ricardo. Direito tributário. 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 401).

Veja como fica a cadeia de vendas e a incidência do imposto:

- “A” vende para “B” (“A” paga o tributo como contribuinte e também já paga, como responsável tributário, o imposto relacionado com as vendas futuras).
- “B” vende para “C” (“B” não pagará mais o imposto, uma vez que este já foi pago por “A”, como substituto tributário).
- “C” vende para os consumidores (“C” não pagará o imposto, uma vez que este já foi pago por “A”, como substituto).

Assim, todo o tributo é pago de uma só vez por “A”, sendo calculado sobre o valor pelo qual se presume que a mercadoria será vendida ao consumidor.

Contribuinte substituto e contribuinte substituído

• Contribuinte substituto é aquele que faz a retenção do imposto na fonte (retenção do ICMS, por ex.) relativo às saídas subsequentes com a mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária e o recolhe aos cofres públicos.

• Contribuinte substituído é o que recebe a mercadoria com o ICMS retido na fonte pelo contribuinte substituto.

Ex: uma indústria, ao vender seus produtos para um supermercado, já faz a retenção do ICMS que o supermercado iria pagar quando vendesse as mercadorias para o consumidor final. A indústria desempenha o papel de contribuinte substituto e o supermercado de contribuinte substituído.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

A empresa Alfa Utilidades Ltda possui como atividade principal o comércio varejista de mercadorias, com predominância de produtos de materiais de construção e móveis em geral.

No desenvolvimento das suas atividades, a empresa comercializa mercadorias, dentre as quais sujeita-se ao recolhimento do ICMS na modalidade de substituição tributária, sendo, no caso, a substituída.

A operação ocorre da seguinte forma: a indústria, ao vender seus produtos para a Alfa, já faz a retenção do ICMS que a Alfa iria pagar quando vendesse as mercadorias para o consumidor final.

A indústria desempenha o papel de contribuinte substituto e a Alfa de contribuinte substituído.

A empresa alegou que, apesar de tais valores serem pagos (recolhidos) pelo contribuinte substituto (ex: indústria), na prática, eles são repassados para ela (contribuinte substituído), como custo de aquisição.

Destaca-se que a empresa realiza o pagamento de PIS e COFINS.

Desse modo, a empresa entende que a quantia paga a título de ICMS, pelo contribuinte substituto, repassada a ela como custo de aquisição, não se insere no conceito de receita bruta/faturamento, base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS.

Assim, a empresa impetrou mandado de segurança contra o Delegado da Receita Federal do Brasil objetivando ver reconhecido o direito de excluir das bases de cálculo do PIS e da COFINS o valor correspondente ao ICMS-ST pago antecipadamente por ocasião da aquisição de mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária.

A sentença denegou a segurança (julgou improcedente o pedido).

A Alfa interpôs apelação, mas o TRF manteve a sentença argumentando que o STF, ao julgar o RE 574.706 (Tema 69), não tratou sobre o regime de substituição progressiva do ICMS. Em outras palavras, para o TRF, o Tema 69 do STF não se aplicaria para os casos de substituição tributária progressiva.

A Alfa interpôs recurso especial.

Antes de verificarmos o que decidiu o STJ, devemos indagar: o STF já enfrentou esse tema? Para o STF, o entendimento firmado no Tema 69/STF também se aplica para o ICMS-ST?

O STF não enfrentou essa questão. Esse assunto foi levado ao Supremo, em 2020, por meio do RE 1.258.842/RS. No entanto, o STF não examinou o mérito porque afirmou que era matéria infraconstitucional e, portanto, não havia repercussão geral. Na ocasião, o STF firmou a seguinte tese:

É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa à inclusão do montante correspondente ao ICMS destacado nas notas fiscais ou recolhido antecipadamente pelo substituto em regime de substituição tributária progressiva na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

STF. Plenário. RE 1258842 RG, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 14/08/2020.

Desse modo, não existindo controvérsia constitucional, isso significa que a última palavra a respeito do assunto é do STJ.

Constitui, portanto, missão do STJ definir se o ICMS-ST deve ser excluído da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS.

O que decidiu o STJ? Os argumentos da empresa foram acolhidos? O entendimento firmado no Tema 69/STF também se aplica para o ICMS-ST?

SIM.

O regime de substituição tributária - que concentra, em regra, em um único contribuinte o dever de pagar pela integralidade do tributo devido pelos demais integrantes da cadeia produtiva - constitui mecanismo especial de arrecadação destinado a conferir, sobretudo, maior eficiência ao procedimento de fiscalização, não configurando incentivo ou benefício fiscal, tampouco implicando aumento ou diminuição da carga tributária.

O substituído é quem pratica o fato gerador do ICMS-ST, ao transmitir a titularidade da mercadoria, de forma onerosa, sendo que, por uma questão de praticidade contida na norma jurídica, a obrigação tributária recai sobre o substituto, que, na qualidade de responsável, antecipa o pagamento do tributo, adotando técnicas previamente estabelecidas na lei para presumir a base de cálculo.

Os contribuintes (substituídos ou não) ocupam posições jurídicas idênticas quanto à submissão à tributação pelo ICMS, sendo certo que a distinção entre eles encontra-se tão somente no mecanismo especial de recolhimento, de modo que é incabível qualquer entendimento que contemple majoração de carga tributária ao substituído tributário tão somente em razão dessa peculiaridade na forma de operacionalizar a cobrança do tributo.

A interpretação do disposto nos arts. 1º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 e 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, realizada especialmente à luz dos princípios da igualdade tributária, da capacidade contributiva e da livre concorrência e da tese fixada em repercussão geral (Tema 69 do STF), conduz ao entendimento de que devem ser excluídos os valores correspondentes ao ICMS-ST destacado da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS devidas pelo substituído no regime de substituição progressiva. Diante da circunstância de que a submissão ao regime de substituição depende de lei estadual, a indevida distinção entre ICMS regular e ICMS-ST na composição da base de cálculo das contribuições em tela concederia aos Estados e ao Distrito Federal a possibilidade de invadir a competência tributária da União, comprometendo o pacto federativo, ao tempo que representaria espécie de isenção heterônoma.

Assim, para fins do recurso repetitivo, firma-se a tese no sentido de que:

O ICMS-ST não compõe a base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS, devidas pelo contribuinte substituído no regime de substituição tributária progressiva.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.896.678-RS e 1.958.265-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 13/12/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1125) (Info 799).

O DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS DO ICMS (DIFAL) TAMBÉM NÃO INTEGRA AS BASES DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E DA COFINS

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa ALFA Telemática, sediada no Rio Grande do Sul, atua no setor de tecnologia e realiza vendas online de equipamentos de informática para todo o Brasil.

A empresa vendeu um equipamento de informática no valor de R\$ 100.000,00 para um consumidor final não contribuinte do ICMS localizado em São Paulo.

Nesta operação interestadual, incidiu o ICMS da seguinte forma:

- Alíquota interestadual (RS-SP): 12% = R\$ 12.000,00
- Alíquota interna SP: 18% = R\$ 18.000,00
- DIFAL (diferença): 6% = R\$ 6.000,00

Ao calcular o PIS e a COFINS sobre este faturamento, a Receita Federal exigia que a ALFA incluísse na base de cálculo não apenas o valor da mercadoria, mas também o valor do DIFAL (R\$ 6.000,00).

A empresa discordou deste entendimento e impetrou mandado de segurança argumentando que:

- O DIFAL é apenas uma parte do ICMS destinada ao estado de destino;
- O STF já decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS/COFINS (Tema 69);
- O valor do DIFAL não representa receita da empresa, sendo apenas um ingresso temporário que será repassado ao estado.

O STJ concordou com os argumentos da empresa?

SIM.

O que é o DIFAL do ICMS?

O Diferencial de Alíquotas do ICMS (DIFAL) está previsto no art. 155, caput, II, e § 2º, VII, da CF/88, com redação dada pela EC 87/2015:

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

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

[...]

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

VII - nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual.

O DIFAL representa a diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual do Estado remetente. Ele é aplicado em operações interestaduais realizadas por pessoa jurídica quando o Estado de destino tem uma alíquota interna maior do que a alíquota interestadual do Estado de origem.

O DIFAL é calculado pela diferença entre duas alíquotas:

- A alíquota interna do Estado destinatário;
- A alíquota interestadual do Estado remetente.

Esta diferença surge quando uma empresa realiza uma operação entre estados e o Estado de destino cobra uma alíquota maior que a do Estado de origem. Como cada estado pode definir suas próprias alíquotas, isso gera variações significativas nos valores a serem pagos.

O DIFAL e o E-commerce

O DIFAL ganhou especial importância com o crescimento do comércio eletrônico. Como as grandes empresas de e-commerce concentram-se nos principais centros urbanos, os outros estados acabavam prejudicados pela diferença nas alíquotas do ICMS. O aumento das vendas online e das entregas interestaduais criou uma competição desigual, afetando o desenvolvimento econômico dos estados com menor concentração de comércio eletrônico.

Finalidade do DIFAL

O ICMS-DIFAL tem por finalidade promover a igualdade tributária entre os Estados, mecanismo que se tornou necessário em razão da elevação das vendas em e-commerce. Logo, trata-se de uma aplicação de percentual de alíquota em compra ou venda interestadual, traduzindo-se em mera modalidade de cobrança do tributo.

Acerca do ICMS-DIFAL, veja o que diz Felipe Renault:

“O diferencial de alíquota do ICMS é uma sistemática de repartição das receitas tributárias advindas das operações e prestações interestaduais sujeitas à incidência do ICMS, diante da diferenciação regional de alíquotas. Ocorre que, a partir do aumento expressivo do comércio eletrônico de mercadorias (e-commerce), criou-se uma situação de desequilíbrio na distribuição de ICMS entre os Estados. Isso porque, a maioria das empresas comerciais varejistas encontravam-se localizadas nos Estados de São Paulo e Rio de Janeiro, Estados para os quais destinavam-se a integralidade da arrecadação do imposto, em que pese comercializarem para todo o país, em grave violação ao pacto federativo. Vislumbrou-se, assim, a necessidade de que também nas operações interestaduais que destinassem mercadorias aos consumidores finais, não contribuintes, uma parcela da arrecadação do imposto fosse assegurada ao Estado de destino da mercadoria.” (RENAULT, Felipe Kertesz; et al. O diferencial de alíquota do ICMS no comércio eletrônico de mercadorias destinadas a consumidor final, a Lei Complementar nº 190, de 2022 e o princípio da anterioridade anual. In: LEITE, Luiza; COSTA, José Guilherme (Org.). Prática Tributária nos Tribunais Superiores: Temas fiscais na jurisprudência do STF e STJ. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2024. p. 323-340).

Sendo assim, o DIFAL é recolhido ao estado de origem, tornando a arrecadação do ICMS mais equitativa entre as unidades federativas, evitando que as regiões com alíquotas maiores se sintam prejudicadas.

Natureza Jurídica do DIFAL

O valor arrecadado pelo DIFAL pertence ao Estado ou ao Distrito Federal. Esse montante não é considerado receita ou faturamento, mas apenas ingresso financeiro, razão pela qual não pode compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assim, o DIFAL não representa uma nova modalidade de tributo, mas uma forma de cobrança do próprio ICMS, diferenciando-se apenas pelo acréscimo de alíquota aplicado nas operações interestaduais.

Panorama jurisprudencial

No Tema 69, o STF firmou que:

O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.
STF. Plenário. RE 574.706/PR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 15/3/2017 (Tema 69).

Ainda, no Tema 517, o STF decidiu que o DIFAL não é novo tributo, mas apenas complementa o ICMS para equilibrar a repartição de receitas em operações interestaduais:

O diferencial de alíquota consiste no recolhimento, pelo Estado de destino, da diferença entre a alíquota interestadual e a interna, para equilibrar a partilha do ICMS. Trata-se de complemento do valor do ICMS devido na operação interestadual.

STF. Plenário. RE 970.821/RS, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 12/5/2021, DJe 19/8/2021.

No Tema 1.125, o STJ firmou que o ICMS, seja no regime próprio ou na substituição tributária progressiva, não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois não constitui receita, mas simples ingresso financeiro:

O ICMS-ST não compõe a base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS, devidas pelo contribuinte substituído no regime de substituição tributária progressiva.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.896.678-RS e 1.958.265-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 13/12/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1125) (Info 799).

Voltando ao caso concreto

No caso analisado, foi concedido o pedido da impetrante para afastar a inclusão do ICMS-DIFAL nas bases de cálculo do PIS e da COFINS. Isso porque o DIFAL não tem natureza de receita ou faturamento, mas apenas de ingresso financeiro, devendo ser excluído das bases dessas contribuições sociais.

Em suma:

O diferencial de alíquotas do ICMS (DIFAL) não integra as bases de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS.

STJ. 1ª Turma. REsp 2.128.785-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

ISS

O tabelamento de preços não elimina a natureza indireta do ISS, exigindo que o contribuinte prove a ausência de repasse econômico ou tenha autorização do contribuinte de fato para pedir a restituição

ODS 16

Os Correios gozam de imunidade tributária recíproca e, portanto, não podem ser cobrados pelo ISS em seus serviços. No entanto, por muitos anos, alguns municípios exigiram o pagamento desse tributo devido à ausência de consenso na jurisprudência sobre a imunidade dos Correios. Como resultado, a ECT foi obrigada a pagar o ISS em algumas ocasiões e, posteriormente, ingressou com ações de repetição de indébito para reaver os valores pagos indevidamente. Os municípios contestaram, argumentando que o ISS é um tributo indireto, cujo ônus econômico seria repassado ao consumidor final, exigindo que os Correios provassem que assumiram o encargo ou obtiveram autorização do contribuinte de fato para pedir a restituição.

O STJ acolheu os argumentos dos Municípios.

Para que os Correios tenham direito à repetição de indébito, é preciso demonstrar que o imposto não foi incorporado aos custos do preço tabelado ou que o tributo foi recolhido à custa da própria margem de lucro, sem repasse ao consumidor.

Não se pode presumir automaticamente a ausência de repasse do encargo econômico. Assim, cabe ao autor da ação de repetição de indébito comprovar que assumiu o impacto financeiro do tributo, atendendo às exigências do art. 166 do CTN, para evitar enriquecimento sem causa do contribuinte de direito.

Em suma: o fato de a atividade econômica ser remunerada por preço controlado pelo governo não é suficiente para afastar a natureza indireta do ISS, cabendo ao contribuinte demonstrar a condição estabelecida no art. 166 do CTN (ausência de repasse econômico da exação ou autorização do contribuinte de fato) para a postulação à repetição de indébito.

STJ. 1ª Turma. REsp 2.073.516-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Imunidade tributária

Imunidade tributária consiste na determinação feita pela Constituição Federal de que certas atividades, rendas, bens ou pessoas não poderão sofrer a incidência de tributos.

Trata-se de uma dispensa constitucional de tributo.

A imunidade é uma limitação ao poder de tributar, sendo sempre prevista na própria CF.

Imunidade tributária recíproca

A CF/88, em seu art. 150, VI, "a", prevê a chamada imunidade tributária recíproca. Isso significa que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não podem cobrar impostos sobre o patrimônio, a renda ou os serviços, uns dos outros. Vejamos a redação do dispositivo constitucional:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI — instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

Autarquias e fundações

As autarquias e fundações mantidas pelo Poder Público também gozam da imunidade tributária recíproca no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, **vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes**. Isso está previsto expressamente no § 2º do art. 150 da CF/88:

§ 2º — A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

Empresas públicas e sociedades de economia mista

Embora a CF/88 reconheça a imunidade recíproca apenas às pessoas políticas (Administração direta), autarquias e fundações, a jurisprudência estende o benefício também às empresas públicas e às sociedades de economia mista, **desde que prestadoras de serviço público**.

Assim, as empresas públicas e sociedades de economia mista que desempenham serviços públicos também desfrutam da referida imunidade.

Por outro lado, se a empresa pública ou sociedade de economia mista explorar atividade econômica, não irá gozar do benefício, porque a ela deve ser aplicado o mesmo regime jurídico da iniciativa privada (art. 173, § 1º, II, da CF/88).

Correios e Imunidade tributária recíproca

O exemplo mais comum de empresa pública que goza de imunidade recíproca é a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos — ECT. Isso porque os Correios são entendidos como uma empresa prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado e não como exploradora de atividade econômica, embora também ofereçam serviços dessa natureza.

Os Correios pagam ISS quando prestam serviços?

NÃO. Os Correios gozam de imunidade tributária recíproca, razão pela qual os Municípios não podem cobrar ISS sobre a prestação dos serviços postais.

Ocorre que, apesar de atualmente ser pacífico, durante muitos anos, houve dúvida se os Correios gozavam ou não de imunidade.

Em razão disso, durante anos, alguns Municípios cobraram o ISS porque ainda não se tinha uma certeza, na jurisprudência, acerca da imunidade dos Correios.

Ações de repetição de indébito

Se há pagamento indevido de um tributo, o sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo (art. 165 do CTN). A isso se dá o nome de repetição de indébito.

Repetição de indébito proposta pelos Correios contra os Municípios

Como vimos acima, durante anos os Municípios cobraram dos Correios o pagamento de ISS mesmo sendo isso indevido. Algumas vezes os Correios acabaram sendo obrigados a pagar.

Ocorre que, depois, a ECT começou a ingressar com ações de repetição de indébito pedindo a devolução das quantias pagas a título de ISS.

Os Municípios, contudo, contestaram as ações alegando que o ISS é um tributo indireto.

Abrindo um parêntese: tributos indiretos são aqueles que permitem a transferência do seu encargo econômico para uma pessoa diferente daquela definida em lei como sujeito passivo. Em outras palavras, o “contribuinte de direito” (pessoa escolhida pela lei como contribuinte) repassa os custos desse pagamento para o consumidor, que acaba sendo o “contribuinte de fato”. Exemplos de impostos indiretos: IPI, ICMS e IOF.

Vamos voltar à contestação.

Os Municípios alegaram que o ISS é um tributo indireto e, como tal, quem teria a legitimidade para pedir a restituição seria o consumidor final (e não os Correios), salvo se a ECT não tivesse transferido o encargo ou se tivesse uma autorização expressa do contribuinte de fato.

Assim, segundo a tese dos Municípios, os Correios somente poderiam ingressar com a restituição de indébito se provassem, no processo, que assumiram o encargo pelo tributo (não repassaram ao consumidor esse custo) ou se possuísssem uma autorização expressa dos consumidores.

A alegação dos Municípios estava calcada no art. 166 do CTN:

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Juiz rejeitou o argumentou

O juiz rejeitou os argumentos do Município alegando que os serviços dos Correios são tabelados (preço controlado pelo governo). Logo, presume-se que o valor do ISSQN não foi incluído como custo das operações o valor do ISSQN, presumindo-se também a ausência do repasse do encargo econômico ao consumidor final).

Inconformado, o Município recorreu e o caso chegou até o STJ.

O STJ acolheu a tese dos Municípios?

A 2ª Turma do STJ decidiu que sim.

No caso de serviços com preços tabelados por órgão da administração pública (como os Correios), existem duas situações possíveis em relação ao imposto pago indevidamente:

- 1) Quando o imposto que se pretende recuperar fazia parte dos custos que formaram o preço tabelado. Neste caso, o ônus financeiro foi repassado ao consumidor no preço final.
- 2) Quando o imposto não integrou os custos do preço tabelado. Nesta situação, o fornecedor (contribuinte de direito) arcou diretamente com o tributo, reduzindo sua margem de lucro. Aqui, não houve repasse do encargo ao consumidor.

Para verificar se o prestador de serviços precisa comprovar os requisitos do art. 166 do CTN na repetição de indébito de ISSQN sobre serviços com preços tabelados, é necessário analisar como esses preços foram compostos. Isso permite confirmar se o tributo foi ou não considerado como custo pela administração pública ao calcular o preço tabelado.

A jurisprudência mais recente do STJ não aceita a presunção automática de que o ISSQN não foi incluído como custo das operações apenas porque existe tabelamento de preços e imunidade tributária da ECT. Essa não seria a melhor interpretação. Isso porque:

- Mesmo com preço controlado pelo Estado, se houver possibilidade de transferência direta do ônus tributário ao consumidor (presumida pelo art. 166 do CTN), isso não muda a natureza do tributo nem altera o ônus da prova.
- A imunidade tributária, por si só, não garante o direito à repetição. Seguindo a orientação mais recente do STJ, é necessário que o contribuinte prove que assumiu o impacto econômico do tributo.
- Um ente imune pode ter sido apenas contribuinte de direito, repassando o custo da tributação indevida a terceiros.
- Não é justo devolver valores a um contribuinte de direito quando o ônus foi suportado pelo consumidor. O art. 166 do CTN visa justamente evitar esse enriquecimento indevido.

Considerando a distribuição dinâmica do ônus da prova (art. 373, § 3º, do CPC/2015), cabe ao autor do pedido de repetição de indébito provar que:

- O imposto não foi considerado na cesta de custos da operação;
- O tributo foi recolhido reduzindo a margem de lucro fixada pela Administração

Isso porque o autor tem acesso facilitado a essas provas, por ter participado da formação do preço tabelado. Se comprovar esses pontos, o tributo será considerado direto, dispensando os requisitos do art. 166 do CTN para a repetição de indébito.

Em suma:

O fato de a atividade econômica ser remunerada por preço controlado pelo governo não é suficiente para afastar a natureza indireta do ISS, cabendo ao contribuinte demonstrar a condição estabelecida no art. 166 do Código Tributário Nacional - CTN (ausência de repasse econômico da exação ou autorização do contribuinte de fato) para a postulação à repetição de indébito.

STJ. 1ª Turma. REsp 2.073.516-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 12/11/2024 (Info 834).

Existe decisão da 2ª Turma em sentido contrário:

A Empresa de Correios e Telégrafo pode pleitear a repetição do indébito relativo ao ISS sobre serviços postais, independentemente de provar ter assumido o encargo pelo tributo ou estar expressamente autorizada pelos tomadores dos serviços.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.642.250-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 16/3/2017 (Info 602).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

PROCESSO JUDICIAL PREVIDENCIÁRIO

Não se admite recurso especial para discutir a existência, a extensão ou a duração da incapacidade em processos de benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente)

Importante!!!

ODS 16

O STJ entende que:

- em um processo no qual o segurado postule um benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, auxílio-acidente)

- não é possível que nenhuma das partes discuta aspectos da incapacidade em um recurso especial.

Assim, o recurso especial não serve para analisar:

- a existência da incapacidade (se existe incapacidade, ou não);
- a extensão da incapacidade (se total ou parcial);
- a duração da incapacidade (se temporária ou permanente).

Tese fixada: é inadmissível recurso especial interposto para rediscutir as conclusões do acórdão recorrido quanto ao preenchimento, em caso concreto em que se controverte quanto a benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente), do requisito legal da incapacidade do segurado para o exercício de atividade laborativa, seja pela vertente de sua existência, de sua extensão (total ou parcial) e/ou de sua duração (temporária ou permanente).

STJ. 1ª Seção. REsp 2.082.395-SP e REsp 2.098.629-SP, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, julgados em 13/11/2024 (Recurso Repetitivo – Tema 1.246) (Info 834).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ingressou com ação contra o INSS pedindo a concessão de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez / aposentadoria por incapacidade permanente).

Ele alegou que estava incapacitado total e permanentemente para o trabalho em virtude de uma lesão no joelho.

Vale ressaltar que essa lesão teria ocorrido em razão de um acidente de trabalho.

Como se tratava de uma ação previdenciária acidentária, a demanda foi proposta na Justiça Estadual, na forma do art. 109, I, da CF/88:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(...)

Em primeira instância, o juiz julgou o pedido procedente.

O INSS interpôs apelação alegando que as provas constantes dos autos comprovariam que ele tinha capacidade para o trabalho.

O Tribunal de Justiça afirmou que, ao contrário do que afirmou o INSS, as provas existentes demonstram que a “incapacidade total para o exercício das atividades laborativas”. Logo, o TJ negou provimento ao recurso da autarquia previdenciária.

O INSS interpôs recurso especial afirmando que:

- o laudo médico-pericial atestou que a incapacidade é parcial (e não total);
- logo, João teria condições de trabalhar em outras atividades que não exigissem esforço no joelho;
- o TJ, ao negar provimento à apelação, teria violado o art. 42 da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Esse recurso especial será conhecido? O mérito do recurso especial será apreciado pelo STJ?

NÃO.

O STJ entende que:

- em um processo no qual o segurado postule um benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, auxílio-acidente)
- não é possível que nenhuma das partes discuta aspectos da incapacidade em um recurso especial.

O recurso especial não será admitido nestes casos.

O recurso especial não serve para analisar:

- a existência da incapacidade (se existe incapacidade, ou não);
- a extensão da incapacidade (se total ou parcial);
- a duração da incapacidade (se temporária ou permanente).

Por que o recurso especial não pode ser conhecido?

No recurso especial, o STJ não pode examinar ou reexaminar elementos fático-probatórios constantes dos autos. Existe até uma súmula que afirma isso:

Súmula 7-STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Vejamos alguns julgados do STJ aplicando esse entendimento:

Resp não pode discutir se existe a incapacidade

No presente caso, a Corte de origem asseverou que, com base na história clínica, no exame físico, no exame pericial e, ainda, no exame pericial complementar, o obreiro está apto à sua função habitual.

A adoção de entendimento diverso, conforme pretendido, implicaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, circunstância que redundaria na formação de novo juízo acerca dos fatos e provas, e não na valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova e à formação da convicção, o que impede o seguimento do recurso especial.

Sendo assim, incide no caso a Súmula 7 do STJ, segundo a qual “a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AREsp 2.328.678/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/10/2023.

Resp não pode discutir quando se iniciou a incapacidade (termo inicial do benefício):

A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem, quanto à data de início do benefício, demanda reexame de provas, o que é vedado em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

A controvérsia levantada pela parte agravante acerca do marco temporal para a fixação da verba honorária está intrinsecamente vinculada à questão da data de início da incapacidade, tornando prejudicada sua análise isolada.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 2.085.315/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 4/12/2023.

Resp não pode discutir se determinada doença gera incapacidade

O Tribunal de origem concluiu que, embora o segurado seja portador do vírus HIV, não ficou comprovada a incapacidade laborativa, inviabilizando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A modificação desse entendimento demandaria o reexame do contexto fático-probatório, vedado em Recurso Especial pela Súmula 7/STJ.

STJ. 1ª Turma. AgInt no AREsp 1.702.868/SP, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF5), julgado em 14/9/2021.

Resp não pode discutir se o segurado já estava incapaz quando se filiou à Previdência

Para reavaliar o entendimento do Tribunal de origem, que concluiu que a parte autora já apresentava incapacidade antes de sua refiliação ao RGPS, seria necessário o revolvimento de matéria fática. Isso é inviável em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

A jurisprudência do STJ firmou entendimento de que, quando um recurso especial fundamentado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal é inadmitido com base em súmula, isso prejudica a análise de divergência jurisprudencial no ponto em que o dissídio alegado trata do mesmo dispositivo legal ou tese jurídica.

STJ. 1ª Turma. AgInt no AREsp 2.170.584/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 18/9/2023.

Tese jurídica fixada:

É inadmissível recurso especial interposto para rediscutir as conclusões do acórdão recorrido quanto ao preenchimento, em caso concreto em que se controverte quanto a benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente), do requisito legal da incapacidade do segurado para o exercício de atividade laborativa, seja pela vertente de sua existência, de sua extensão (total ou parcial) e/ou de sua duração (temporária ou permanente).

STJ. 1ª Seção. REsp 2.082.395-SP e 2.098.629-SP, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, julgado em 13/11/2024 (Recurso Repetitivo – Tema 1246) (Info 834).

Uma tese como essa poderia ser discutida e fixada em recurso repetitivo?

SIM.

A lei não impõe restrições quanto ao objeto dos casos repetitivos. Assim, se a questão controvertida for de direito processual, nada impede que o STJ trate de requisito de admissibilidade de um recurso, mesmo que comum a todos os recursos envolvidos.

O art. 928, parágrafo único, do CPC expressamente autoriza o julgamento de recursos especiais repetitivos para resolver questões processuais:

Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em:

I - incidente de resolução de demandas repetitivas;

II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

Assim, não existe impedimento legal para que o STJ enfrente, em um recurso especial repetitivo, questões processuais sobre a admissibilidade do próprio recurso especial.

Embora o art. 1.036, § 6º, do CPC exija que os recursos selecionados como representativos de controvérsia sejam “admissíveis”, essa norma não deve ser interpretada literalmente para impedir o STJ de tratar da admissibilidade do recurso especial em regime de repetitivos:

Art. 1.036 (...)

§ 6º Somente podem ser selecionados recursos admissíveis que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.

O art. 256, § 1º e o art. 256-E, I, do Regimento Interno do STJ devem ser harmonizados com a regra geral do art. 928, parágrafo único, do CPC, que não limita o tipo de questão processual que pode ser submetida ao regime de repetitivos.

O legislador não estabeleceu qualquer regra excepcional no art. 928 do CPC para restringir a análise de questões processuais que envolvam a admissibilidade do recurso especial. Logo, a interpretação adequada é que a admissibilidade formal é requisito inicial, mas pode ser afastada se a questão processual a ser decidida for justamente a admissibilidade do recurso especial.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) A regra de transição prevista no art. 3º, caput, da EC n. 47/2005, a qual garantiu aposentadoria com proventos integrais a servidor que tenha ingressado no serviço público anteriormente a 16/12/1998, se aplica à prestação de serviço em fundação pública sob o regime celetista e por meio de contrato administrativo. ()
- 2) É juridicamente possível o pedido de reconhecimento de filiação socioafetiva entre avós e neto, tendo em vista não haver qualquer vedação legal expressa no ordenamento jurídico a esse respeito. ()
- 3) O registro precoce de título, feito irregularmente em razão da inobservância de prenotação anterior, poderá ser convalidado se ocorrer a hipótese prevista no art. 205 da LRP, qual seja, a caducidade da anotação provisória por omissão do interessado em atender às exigências legais. ()
- 4) Não compete ao juízo falimentar a execução de contribuições previdenciárias decorrentes de sentença proferida pela Justiça do Trabalho e devidas por sociedade falida. ()
- 5) As sociedades e empresários em recuperação judicial não são isentos do depósito garantidor do juízo na Justiça do Trabalho na fase executória. ()
- 6) A personalidade jurídica da sociedade empresária é distinta da personalidade jurídica de seus sócios e de seus representantes legais, portanto, a procuração outorgada pela pessoa jurídica aos seus patronos não perde a validade com o falecimento do sócio ou do representante legal que assinou o instrumento de mandato. ()
- 7) A impenhorabilidade de veículo automotor necessário ao exercício da profissão não se estende, de maneira reflexa, aos direitos aquisitivos derivados de contrato de alienação fiduciária em garantia que tem por objeto o referido bem. ()
- 8) A norma do art. 103, III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), que confere efeito erga omnes à sentença genérica proferida na fase de conhecimento, em ação coletiva, não se aplica às decisões proferidas no cumprimento individual de sentença. ()
- 9) Nos crimes contra a dignidade sexual, não configura bis in idem a aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, f, e da majorante específica do art. 226, II, ambos do Código Penal, salvo quando presente apenas a relação de autoridade do agente sobre a vítima, hipótese na qual deve ser aplicada tão somente a causa de aumento. ()
- 10) O mero porte de CRLV falsificada na condução de veículo automotor, sem a apresentação pelo condutor no momento da abordagem, tipifica o crime de uso de documento falso, previsto no art. 304 do Código Penal. ()
- 11) A ausência de formulação de quesito obrigatório no Tribunal do Júri acarreta nulidade absoluta do julgamento, a qual não se submete aos efeitos da preclusão, mesmo que não tenha sido suscitada na ata de julgamento. ()
- 12) Com as alterações promovidas pela Lei nº 13.964/2019, a reincidência somente atingirá delitos da mesma natureza, diferenciando-se entre delitos comuns (cometidos com ou sem violência) e hediondos ou equiparado (com ou sem resultado morte). ()
- 13) A exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador é condição da ação consignatória prevista no art. 164, III, do CTN, de maneira que a efetiva cobrança, administrativa ou judicial, não deve ser verificada da análise da argumentação deduzida na petição inicial. ()
- 14) O diferencial de alíquotas do ICMS (DIFAL) integra as bases de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS. ()
- 15) O tabelamento de preços não elimina a natureza indireta do ISS, exigindo que o contribuinte prove a ausência de repasse econômico ou tenha autorização do contribuinte de fato para pedir a restituição. ()
- 16) É inadmissível recurso especial interposto para rediscutir as conclusões do acórdão recorrido quanto ao preenchimento, em caso concreto em que se controverte quanto a benefício por incapacidade

(aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente), do requisito legal da incapacidade do segurado para o exercício de atividade laborativa, seja pela vertente de sua existência, de sua extensão (total ou parcial) e/ou de sua duração (temporária ou permanente). ()

Gabarito

1. E	2. C	3. C	4. E	5. C	6. C	7. E	8. C	9. C	10. E
11. C	12. C	13. E	14. E	15. C	16. C				