

Informativo comentado: Informativo 751-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

MINISTÉRIO PÚBLICO

- *Não configura violação ao princípio do promotor natural a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) quando precedida de solicitação do Promotor de Justiça a quem a investigação foi atribuída.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

- *Se o servidor público estadual está respondendo a PAD e pede a concessão de aposentadoria, a tramitação do requerimento ficará suspensa até a conclusão do PAD, mesmo que isso não esteja previsto na lei estadual; aplica-se, por analogia, o art. 172 da Lei 8.112/90.*

DIREITO CIVIL

RESPONSABILIDADE CIVIL (DPVAT)

- *É possível o pagamento de indenização do DPVAT em caso de acidente de trabalho envolvendo veículo automotor agrícola?*

CONTRATO DE SEGURO

- *Nos seguros de pessoas, é devida a indenização mesmo que o sinistro tenha ocorrido por conta de insanidade mental, alcoolismo ou uso de substâncias tóxicas.*

LOCAÇÃO DE IMÓVEIS URBANOS

- *A ação adequada para reaver o imóvel em casos de aquisição de imóvel locado é a ação de despejo, não servindo para esse propósito a ação de imissão de posse.*

CURATELA

- *Deve-se demonstrar o efetivo prejuízo para comprovar a nulidade processual pela falta de intimação para participar de audiência que reconduziu anterior curador.*

DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL

REGISTRO DE IMÓVEIS

- *O procedimento de dúvida suscitado por registrador imobiliário será julgado pela Justiça Federal caso envolva bens de autarquia pública federal.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

COMPETÊNCIA

- *O procedimento de dúvida suscitado por registrador imobiliário será julgado pela Justiça Federal caso envolva bens de autarquia pública federal.*

INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL

- *Quando a petição inicial puder ser emendada, é proibido ao juiz indeferi-la sem dar ao autor essa oportunidade.*

PROCEDIMENTOS

- *As preliminares da contestação que se confundem com o mérito da demanda devem com este ser examinadas, não havendo nulidade no despacho saneador que posterga essa análise.*

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- *Se a sentença condenar mais de uma pessoa ao pagamento de honorários advocatícios, deverá dizer expressamente a proporção que cabe a cada uma pagar; caso não faça essa divisão, deve-se entender que a responsabilidade é solidária.*
- *Juiz determinou honorários divididos igualmente entre autor e ré porque houve sucumbência recíproca; somente o autor recorreu pedindo o aumento do percentual; se o Tribunal concordar com o aumento, essa majoração só beneficiará o recorrente.*

RECURSO

- *É admissível o recurso cuja petição é impressa, assinada manualmente por causídico constituído nos autos e digitalizada, e o respectivo peticionamento eletrônico é feito por outro advogado sem procuração.*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

COLABORAÇÃO PREMIADA

- *É lícito ao advogado firmar acordo de colaboração premiada contra seu cliente?*

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA

- *É possível a fundamentação per relationem para decretar ou prorrogar a interceptação telefônica, desde que o magistrado faça considerações autônomas, ainda que sucintas, justificando a medida.*

NULIDADES

- *Não configura violação ao princípio do promotor natural a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) quando precedida de solicitação do Promotor de Justiça a quem a investigação foi atribuída.*

TRIBUNAL DO JÚRI

- *O entendimento de que, em processos de competência do júri, o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória não é causa de nulidade do processo não se aplica na hipótese em que isso não ocorre por deliberação do acusado.*

EXECUÇÃO PENAL

- *O que o juízo federal corregedor do presídio analisa para decidir se haverá ou não a inclusão do preso?*

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMPOSTO DE RENDA

- *Não incide imposto de renda sobre o preço recebido em virtude de cessão com deságio de precatório.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

MINISTÉRIO PÚBLICO

Não configura violação ao princípio do promotor natural a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) quando precedida de solicitação do Promotor de Justiça a quem a investigação foi atribuída

Importante!!!

ODS 16

A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a atuação do GAECO não viola o princípio do promotor natural.

A atuação de promotores auxiliares ou de grupos especializados não ofende o princípio do promotor natural, uma vez que, nessa hipótese, se amplia a capacidade de investigação, de modo a otimizar os procedimentos necessários à formação da opinião delicti do Parquet.

Vale ressaltar, contudo, que, para que não haja ofensa ao princípio do promotor natural, o promotor a quem foi distribuído livremente o feito deverá solicitar ou anuir com a participação ou ingresso do GAECO nas investigações.

Na hipótese em exame, não há que se falar em violação do princípio do promotor natural, uma vez que não houve designação casuística ou arbitrária do grupo especializado para sua atuação nos autos da investigação. O Promotor de Justiça a quem a investigação foi atribuída solicitou a atuação do GAECO.

STJ. 5ª Turma. AgRg no RHC 147.951/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A Promotoria de Defesa do Consumidor recebeu um estudo do CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica, autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça) afirmando que havia indícios de prática de cartel no Estado.

Diante disso, o Promotor de Justiça que atua na Promotoria de Defesa do Consumidor solicitou auxílio do GAECO (Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado) para realizar uma apuração.

A investigação conseguiu obter inúmeros elementos informativos que serviram para embasar denúncia criminal oferecida pelo Ministério Público contra os envolvidos.

Um dos denunciados impetrou habeas corpus alegando que a atuação do GAECO representou burla à livre distribuição e ao princípio do promotor natural. Logo, deveria ser reconhecida a nulidade da investigação e das provas obtidas.

O STJ concordou com os argumentos da defesa?

NÃO.

Princípio do promotor natural

De acordo com o postulado do promotor natural, a definição do membro do Ministério Público competente para officiar em determinado caso deve observar as regras previamente estabelecidas pela instituição para distribuição de atribuições no foro de atuação, proibindo-se a interferência hierárquica indevida da chefia do órgão por meio de eventuais designações especiais.

Nessa medida, a proteção efetiva e substancial ao princípio do promotor natural impede que o superior hierárquico designe o promotor competente, bem como imponha a orientação técnica a ser observada.

O princípio do promotor natural, embora não esteja expressamente previsto, é amplamente reconhecido pela jurisprudência. Sua observância tem por finalidade evitar a constituição da figura do acusador de

exceção, cuja atuação durante a persecução penal ocorre de forma arbitrária, injustificada e não prevista em regras abstratas anteriormente estabelecidas.

Nesse sentido:

“O postulado do Promotor Natural consagra uma garantia de ordem jurídica, destinada tanto a proteger o membro do Ministério Público, na medida em que lhe assegura o exercício pleno e independente do seu ofício, quanto a tutelar a própria coletividade, a quem se reconhece o direito de ver atuando, em quaisquer causas, apenas o Promotor cuja intervenção se justifique a partir de critérios abstratos e pré-determinados, estabelecidos em lei” (STF. 2ª Turma. HC 103038, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 27/10/2011).

Em concursos públicos, as alternativas também apontam no sentido da existência deste princípio. Confira:

- ☑ (Cartório TJRR 2013 CESPE) O fundamento constitucional do princípio do promotor natural assenta-se nas cláusulas da independência funcional e na inamovibilidade do s membros do MP. (CERTO)
- ☑ (Técnico do TST 2012 FCC) Ao discorrer sobre os princípios constitucionais que devem informar a atuação do Ministério Público, Pedro Lenza afirma que o acusado “tem o direito e a garantia constitucional de somente ser processado por um órgão independente do Estado, vedando-se, por consequência, a designação arbitrária, inclusive, de promotores ‘ad hoc’ ou por encomenda” (Direito Constitucional Esquemático, Saraiva, 2011, p. 766). Trata-se do princípio do promotor natural. (CERTO)
- ☑ (Procurador TCE/PB 2014 CESPE) Apesar do direito de não ser processado nem sentenciado senão pela autoridade competente, não se admite a figura do promotor natural, tendo em vista a unidade do MP. (ERRADO)
- ☑ (Promotor MPE SC 2016 banca própria) Dentre os princípios institucionais do Ministério Público encontram-se os da unidade e o da indivisibilidade. Esses princípios afastam, conforme posicionamento mais recente do Supremo Tribunal Federal, a incidência do denominado princípio do promotor natural. (ERRADO)

A atuação do GAECO não viola o princípio do promotor natural

A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a atuação do GAECO não viola o princípio do promotor natural. Nesse sentido:

A atuação de promotores auxiliares ou de grupos especializados não ofende o princípio do promotor natural, uma vez que, nessa hipótese, se amplia a capacidade de investigação, de modo a otimizar os procedimentos necessários à formação da *opinio delicti* do Parquet.

STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 1.425.424/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 6/8/2019.

Vale ressaltar, contudo, que, para que não haja ofensa ao princípio do promotor natural, o promotor a quem foi distribuído livremente o feito deverá solicitar ou anuir com a participação ou ingresso do GAECO nas investigações.

No caso concreto, não houve designação casuística; houve pedido do Promotor responsável

Na hipótese em exame, não há que se falar em violação do princípio do promotor natural, uma vez que não houve designação casuística ou arbitrária do grupo especializado para sua atuação nos autos da investigação. O Promotor de Justiça a quem a investigação foi atribuída solicitou a atuação do GAECO.

Em suma:

Não configura violação ao princípio do promotor natural a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) quando precedida de solicitação do promotor de justiça a quem a investigação foi atribuída.

STJ. 5ª Turma. AgRg no RHC 147.951/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

DOD PLUS

Jurisprudência em Teses (Ed. 167)

12) A atuação de promotores auxiliares ou de grupos especializados, como o Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO), na investigação de infrações penais, a exemplo do crime de lavagem de dinheiro, não ofende o princípio do promotor natural, não havendo que se falar em designação casuística.

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

Se o servidor público estadual está respondendo a PAD e pede a concessão de aposentadoria, a tramitação do requerimento ficará suspensa até a conclusão do PAD, mesmo que isso não esteja previsto na lei estadual; aplica-se, por analogia, o art. 172 da Lei 8.112/90

Importante!!!

ODS8E16

A lacuna na Lei Complementar Estadual nº 131/2010 do Estado do Paraná acerca da possibilidade de suspender o processo de aposentadoria enquanto tramita o processo administrativo disciplinar deve ser suprida com a aplicação subsidiária da Lei n. 8.112/1990. Trata-se de legítima integração da legislação estadual por meio da aplicação subsidiária da norma federal, consoante pacífica jurisprudência.

STJ. 2ª Turma. AgInt no RMS 58.568/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 19/10/2020.

A lacuna em Lei Complementar Estadual acerca da possibilidade de suspender processo de concessão de aposentadoria enquanto tramita processo administrativo disciplinar deve ser suprida com a aplicação subsidiária da Lei nº 8.112/90.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AgInt no RMS 61.130-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em julho de 2015, foi instaurado processo administrativo disciplinar contra João, Auditor de Tributos Estaduais no Estado do Paraná.

Logo em seguida, em agosto de 2015, João requereu sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A Administração Pública determinou que o processo de concessão da aposentadoria deveria ficar suspenso até que fosse concluído o processo administrativo disciplinar. Essa suspensão foi determinada com base no art. 172 da Lei nº 8.112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos federais):

Art. 172. O servidor que responder a processo disciplinar só poderá ser exonerado a pedido, ou aposentado voluntariamente, após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade, acaso aplicada.

Mandado de segurança

João impetrou mandado de segurança contra esse ato administrativo alegando que a sua carreira se sujeita ao regime jurídico da Lei Complementar Estadual nº 131/2010 e que esse diploma não prevê a possibilidade de suspensão do pedido de aposentadoria de Auditor Fiscal que responda a PAD.

O impetrante argumentou ainda que o Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado do Paraná (Lei nº 6.174/1970), que lhe é aplicável subsidiariamente, também não traz nenhuma previsão nesse sentido.

Logo, como a lei de carreira e a lei geral dos servidores públicos estaduais não preveem essa suspensão, ela seria ilegal por ofensa ao princípio da legalidade administrativa segundo a qual o administrador somente pode fazer aquilo que está autorizado expressamente na lei.

Afirmou, ainda, que a aplicação do art. 172 da Lei nº 8.112/90 seria indevida e caracterizaria analogia *in malam partem*.

O STJ concordou com os argumentos do impetrante?

NÃO.

O STJ afirma que é possível a aplicação da Lei nº 8.112/90, como regra geral, de forma subsidiária aos servidores públicos estaduais, quando os Estatutos de Servidores Públicos Civis Estaduais tiverem lacunas e essa aplicação não representar nenhum conflito com norma específica. Nesse sentido:

É possível aplicar, de forma analógica, a Lei Federal nº 8.112/90 em face da falta de regulamentação específica sobre determinada questão na legislação própria do ente federativo.

STJ. 2ª Turma. AgRg no REsp 1576667/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15/03/2016.

A partir dessa premissa jurisprudencial, o STJ já reconheceu a possibilidade de se determinar a suspensão do processo de concessão de aposentadoria de servidor público local durante o período em que esse responde processo administrativo disciplinar, tendo sido, inclusive um precedente também oriundo do Estado do Paraná:

A lacuna na Lei Complementar Estadual n. 131/2010 do Estado do Paraná acerca da possibilidade de suspender o processo de aposentadoria enquanto tramita o processo administrativo disciplinar deve ser suprida com a aplicação subsidiária da Lei n. 8.112/1990.

Trata-se de legítima integração da legislação estadual por meio da aplicação subsidiária da norma federal, consoante pacífica jurisprudência.

STJ. 2ª Turma. AgInt no RMS 58.568/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 19/10/2020.

Em suma:

A lacuna em Lei Complementar Estadual acerca da possibilidade de suspender processo de concessão de aposentadoria enquanto tramita processo administrativo disciplinar deve ser suprida com a aplicação subsidiária da Lei nº 8.112/90.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AgInt no RMS 61.130-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

DOD PLUS

E a aplicação analógica em benefício do servidor, é possível? Ex: para o pagamento de determinado adicional?

Neste caso, há algumas restrições adicionais:

(...) I - Na origem, trata-se de ação em que se pretende o pagamento de adicional de insalubridade. Na sentença, julgou-se procedente o pedido. No Tribunal a quo, a sentença mantida. Esta Corte deu provimento ao recurso especial para julgar improcedente o pedido.

(...)

IV - A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a analogia das legislações estadual e municipal com a Lei n. 8.112/1990 somente é possível se não houver regramento de cunho constitucional autoaplicável, bem como que importe em aumento de gastos públicos. Nesse sentido: RMS n. 46.438/MG, relator Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014.

V - Na hipótese, verifica-se que a aplicação analógica da Lei n. 8.112/1990 aos servidores estaduais geraria inegável aumento nos gastos públicos, uma vez que se trata do pagamento de adicional de insalubridade. Desse modo, é incabível a aplicação analógica da mencionada Lei Federal à presente hipótese. No mesmo sentido, a seguinte decisão monocrática, de minha relatoria: REsp n. 1.694.891-AP, de 24 de maio de 2018. (AgInt no REsp 1.839.014/AP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 30/11/2020)

(...) 1. Na hipótese dos autos, extrai-se do acórdão vergastado que o entendimento do Tribunal de origem não está em consonância com a orientação do STJ. Com efeito, a analogia das legislações estaduais e municipais com a Lei 8.112/90 somente é possível se houver omissão no tocante a direito de cunho constitucional autoaplicável, e se a situação não der azo ao aumento de gastos, não se enquadrando nessa hipótese o adicional de insalubridade. (...)

(REsp 1.826.962/AP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/2/2020)

DIREITO CIVIL

RESPONSABILIDADE CIVIL (DPVAT)

É possível o pagamento de indenização do DPVAT em caso de acidente de trabalho envolvendo veículo automotor agrícola?

Importante!!!

ODS 16

(I) O infortúnio qualificado como acidente de trabalho pode também ser caracterizado como sinistro coberto pelo seguro obrigatório (DPVAT), desde que estejam presentes seus elementos constituintes: acidente causado por veículo automotor terrestre, dano pessoal e relação de causalidade, e

(II) Os sinistros que envolvem veículos agrícolas passíveis de transitar pelas vias públicas terrestres estão cobertos pelo seguro obrigatório (DPVAT).

STJ. 2ª Seção. REsp 1.937.399-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 28/09/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1111) (Info 751).

Em que consiste o DPVAT?

O DPVAT é um seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas, transportadas ou não.

Em outras palavras, qualquer pessoa que sofrer danos pessoais causados por um veículo automotor, ou por sua carga, em vias terrestres, tem direito a receber a indenização do DPVAT. Isso abrange os motoristas, os passageiros, os pedestres ou, em caso de morte, os seus respectivos herdeiros.

Ex: dois carros batem e, em decorrência da batida, acertam também um pedestre que passava no local. No carro 1, havia apenas o motorista. No carro 2, havia o motorista e mais um passageiro. Os dois motoristas morreram. O passageiro do carro 2 e o pedestre ficaram inválidos. Os herdeiros dos motoristas receberão indenização de DPVAT no valor correspondente à morte. O passageiro do carro 2 e o pedestre receberão indenização de DPVAT por invalidez.

Para receber indenização, não importa quem foi o culpado. Ainda que o carro 2 tenha sido o culpado, os herdeiros dos motoristas, o passageiro e o pedestre sobreviventes receberão a indenização normalmente. O DPVAT não paga indenização por prejuízos decorrentes de danos patrimoniais, somente danos pessoais.

O lesado poderá receber o seguro DPVAT ainda que estivesse trabalhando no momento do acidente? Em outras palavras, o seguro DPVAT é pago mesmo em casos de acidente de trabalho envolvendo veículo automotor?

SIM. A jurisprudência do STJ entende que a caracterização do infortúnio como acidente de trabalho, por si só, não afasta a cobertura do seguro obrigatório (DPVAT):

O infortúnio qualificado como acidente de trabalho pode também ser caracterizado como sinistro coberto pelo seguro obrigatório (DPVAT), desde que estejam presentes seus elementos constituintes:

a) acidente causado por veículo automotor terrestre;

b) dano pessoal; e

c) relação de causalidade.

STJ. 2ª Seção. REsp 1.937.399-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 28/09/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1111) (Info 751).

É possível o pagamento de indenização do DPVAT em caso de acidente envolvendo veículo automotor que ocorra na área rural?

SIM. Para que haja o pagamento do DPVAT não se exige que o acidente ocorra em via pública. A exigência é de que o acidente envolva **veículo automotor que pode circular em via pública**. Ex: acidente envolvendo uma picape que trafegava no campo agrícola.

É possível o pagamento de indenização do DPVAT em caso de acidente envolvendo veículo automotor agrícola?

SIM. Em princípio, os sinistros que envolvem veículos agrícolas passíveis de transitar pelas vias terrestres estão cobertos pelo DPVAT. Ex: trator.

Os sinistros que envolvem veículos agrícolas passíveis de transitar pelas vias públicas terrestres estão cobertos pelo seguro obrigatório (DPVAT).

STJ. 2ª Seção. REsp 1.937.399-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 28/09/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1111) (Info 751).

Nesse sentido, confira o seguinte caso concreto apreciado pelo STJ:

Vanderlei realizava trabalho de corte de cana-de-açúcar com um trator agrícola pertencente a seu patrão. Em certo momento, com o trator parado e o motor ligado, quando ele foi afiar a “faca” acoplada na lateral direita do trator, seu braço direito foi atingido pela lâmina. Infelizmente, o trabalhador perdeu seu antebraço direito em razão do acidente, ficando caracterizada a sua invalidez permanente.

Diante disso, ele contatou a seguradora Lider dos Consórcios do Seguro DPVAT S/A para receber a indenização devida. O pedido foi negado sob o argumento de que: se tratava de veículo agrícola e a invalidez foi decorrente de acidente de trabalho, devendo o interessado buscar indenização do empregador.

Esses argumentos não foram aceitos pelo STJ.

O Seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT) possui a natureza de seguro obrigatório de responsabilidade civil, de cunho eminentemente social, criado pela Lei nº 6.194/1974 para indenizar os beneficiários ou as vítimas de acidentes, incluído o responsável pelo infortúnio, envolvendo veículo automotor terrestre (urbano, rodoviário e rural) ou a carga transportada, e que sofreram dano pessoal, independentemente de culpa ou da identificação do causador do dano.

A configuração de um fato como acidente de trabalho, a possibilitar eventual indenização previdenciária, não impede a sua caracterização como sinistro coberto pelo seguro obrigatório DPVAT, desde que também estejam presentes seus elementos constituintes: acidente causado por veículo automotor terrestre, dano pessoal e relação de causalidade.

Os veículos agrícolas capazes de transitar em vias públicas (asfaltadas ou de terra), seja em zona urbana ou rural, e aptos à utilização para a locomoção humana e o transporte de carga - como tratores e pequenas colheitadeiras - não podem ser excluídos, em tese, da cobertura do seguro obrigatório.

Vale ressaltar que somente aqueles veículos agrícolas capazes de transitar pelas vias públicas terrestres é que estarão cobertos pelo DPVAT, o que afasta a incidência da lei sobre colheitadeiras* de grande porte. De igual maneira, o acidente provocado por trem* - veículo sobre trilhos -, incluído o VLT, não é passível de enquadramento no seguro obrigatório.

Embora a regra no seguro DPVAT seja o sinistro ocorrer em via pública, com o veículo em circulação, há hipóteses em que o desastre pode se dar quando o bem estiver parado ou estacionado. O essencial é que o automotor tenha contribuído substancialmente para a geração do dano - mesmo que não esteja em trânsito - e não seja mera concausa passiva do acidente.

Dessa forma, se o veículo de via terrestre, em funcionamento, teve participação ativa no acidente, a provocar danos pessoais graves em usuário, não consistindo em mera concausa passiva, há hipótese de cobertura do seguro DPVAT.

DOD PLUS – JULGADOS CORRELATOS

Acidente envolvendo máquina colheitadeira

João estava trabalhando com uma máquina colheitadeira, no campo, quando sofreu um acidente e teve sua mão direita esmagada. É possível o pagamento de indenização do DPVAT em caso de acidente envolvendo máquina colheitadeira?

Depende. Apesar de a máquina “colheitadeira” ser também veículo automotor agrícola, não se pode sempre enquadrá-la como veículo automotor para fins de indenização pelo DPVAT:

- Se essa máquina colheitadeira era suscetível de trafegar por via pública: SIM, será devido o DPVAT.
- Se não houver possibilidade de que essa máquina ande em via pública: NÃO. Não será devido o DPVAT. STJ. 4ª Turma. REsp 1342178-MT, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/10/2014 (Info 550).

Essa diferenciação é necessária porque existem algumas máquinas colheitadeiras que não podem circular em via pública porque não preencheram os requisitos para fins de licenciamento (exs: faróis, lanternas, controle de ruído etc.). Dessa feita, caso a colheitadeira, em razão de suas características, jamais venha a preencher os requisitos normativos para fins de tráfego em via pública (só podendo ser transportada embarcada em caminhão), não há como reconhecer o direito ao seguro DPVAT em situações de acidente envolvendo essa máquina.

DPVAT não cobre acidentes causados por trem

O Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre (DPVAT) não cobre os danos de acidente ocasionado por trem.

STJ. 3ª Turma. REsp 1285647-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 12/4/2016 (Info 582).

É possível o pagamento de indenização DPVAT se o veículo estiver parado?

SIM.

Embora a regra no seguro DPVAT seja o sinistro ocorrer em via pública, com o veículo em circulação, há hipóteses, excepcionais, em que o desastre pode se dar com o veículo parado ou estacionado, a exemplo de explosões, incêndios e danos oriundos de falha mecânica ou elétrica a prejudicar o condutor ou terceiros.

O essencial é que o veículo seja o causador do dano - mesmo que não esteja em trânsito - e não mera concausa passiva do acidente, como sói acontecer em condutas imputáveis à própria vítima quando cai de um automóvel inerte, sendo este apenas parte do cenário do infortúnio.

Se o veículo de via terrestre, apesar de estar sob reparos, em funcionamento, teve participação ativa no acidente, a provocar danos pessoais graves em usuário, não consistindo em mera concausa passiva, há a hipótese de incidência do seguro DPVAT. No caso, o caminhão foi a razão determinante da invalidez permanente do autor, sendo evidente a relação de causalidade (nexo causal).

STJ. 3ª Turma. REsp 1.358.961/GO, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 15/9/2015.

Em suma:

- (I) O infortúnio qualificado como acidente de trabalho pode também ser caracterizado como sinistro coberto pelo seguro obrigatório (DPVAT), desde que estejam presentes seus elementos constituintes: acidente causado por veículo automotor terrestre, dano pessoal e relação de causalidade, e**
(II) Os sinistros que envolvem veículos agrícolas passíveis de transitar pelas vias públicas terrestres estão cobertos pelo seguro obrigatório (DPVAT).

STJ. 2ª Seção. REsp 1.937.399-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 28/09/2022 (Recurso Repetitivo – Tema 1111) (Info 751).

CONTRATO DE SEGURO

Nos seguros de pessoas, é devida a indenização mesmo que o sinistro tenha ocorrido por conta de insanidade mental, alcoolismo ou uso de substâncias tóxicas

Importante!!!

Vide Súmula 620 do STJ

Nos seguros de pessoas, é vedada a exclusão de cobertura na hipótese de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas.

STJ. 2ª Seção. REsp 1.999.624-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, julgado em 28/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João fez um seguro de vida, por meio do qual paga R\$ 50 por mês (prêmio) e, se vier a falecer na vigência do contrato, a seguradora terá que pagar R\$ 500 mil reais (indenização) ao seu filho (beneficiário).

Determinado dia, João, após sair de uma festa completamente embriagado, perdeu o controle sobre o carro e o colidiu contra um poste, falecendo no local.

A seguradora se negou a pagar o valor da apólice ao filho de João, sob o argumento de que houve agravamento intencional do risco (embriaguez ao volante). A seguradora afirmou que existe cláusula contratual prevendo a exclusão de cobertura nestes casos. Confira:

Cláusula 2.3.1 – Há perda do direito à indenização na hipótese de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas.

O filho de João questionou judicialmente a validade desta cláusula.

Esta cláusula presente no seguro de vida é válida?

NÃO.

É vedada a exclusão de cobertura do seguro de vida na hipótese de sinistro ou acidente decorrente de atos praticados pelo segurado em estado de embriaguez.

Tal cláusula é abusiva, com base nos arts. 3º, § 2º, e 51, IV, do CDC.

STJ. 2ª Seção. EREsp 973.725-SP, Rel. Min. Lázaro Guimarães (Desembargador Convocado Do TRF 5ª Região), julgado em 25/04/2018 (Info 625).

Esse entendimento é baseado na orientação da Superintendência de Seguros Privados na Carta Circular SUSEP/DETEC/GAB nº 08/2007:

1) Nos Seguros de Pessoas e Seguro de Danos, é VEDADA A EXCLUSÃO DE COBERTURA na hipótese de “sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas”;

2) Excepcionalmente, nos Seguros de Danos cujo bem segurado seja um VEÍCULO, é ADMITIDA A EXCLUSÃO DE COBERTURA para “danos ocorridos quando verificado que o VEÍCULO SEGURADO foi conduzido por pessoa embriagada ou drogada, desde que a seguradora comprove que o sinistro ocorreu devido ao estado de embriaguez do condutor”.

No mesmo sentido, logo em seguida, foi editado o seguinte enunciado:

Súmula 620-STJ: A embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida.

Aprovada em 12/12/2018, DJe 17/12/2018.

Cláusulas limitativas das avenças securitárias

Em tese, é possível que existam cláusulas no contrato de seguro que limitem ou restrinjam o pagamento da indenização. Ex: é válida a cláusula que exclua o pagamento da indenização caso a morte tenha ocorrido por conta de uma doença preexistente que foi omitida pelo segurado no momento da contratação.

Vale ressaltar, no entanto, que as cláusulas que limitam a cobertura securitária, para serem válidas, não podem contrariar:

- as disposições legais;
- a finalidade do contrato.

A jurisprudência do STJ entende que a cláusula presente no contrato de seguro de pessoas que exclua a cobertura em caso de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas é uma cláusula muito restritiva que acaba contrariando a própria finalidade do contrato.

Em 2022, o STJ confirmou o entendimento acima exposto, dizendo que ele vale, de forma geral, para os seguros de pessoas (e não apenas o seguro de vida).

Em suma:

Nos seguros de pessoas, é vedada a exclusão de cobertura na hipótese de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas.

STJ. 2ª Seção. REsp 1.999.624-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, julgado em 28/09/2022 (Info 751).

Situação diferente no caso de seguro de veículos

No caso de seguro de veículos, o STJ e a SUSEP entendem que é válida a cláusula contratual que preveja a exclusão da indenização caso os danos ao automóvel tenham sido causados pela embriaguez do segurado.

Compare:

No SEGURO DE VIDA (seguro de pessoas) é devida a indenização securitária mesmo que o acidente que vitimou o segurado tenha decorrido de seu estado de embriaguez?	No SEGURO DE AUTOMÓVEL (seguro de bens) celebrado por uma empresa com a seguradora, é devida a indenização securitária se o condutor do veículo estava embriagado?
SIM. É vedada a exclusão de cobertura do seguro de vida na hipótese de sinistro ou acidente decorrente de atos praticados pelo segurado em estado de embriaguez. STJ. 3ª Turma. REsp 1.665.701-RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 9/5/2017 (Info 604). STJ. 2ª Seção. EREsp 973.725-SP, Rel. Min. Lázaro Guimarães (Desembargador Convocado Do TRF 5ª Região), julgado em 25/04/2018 (Info 625).	• Em regra: NÃO. • Exceção: será devido o pagamento da indenização se o segurado conseguir provar que o acidente ocorreria mesmo que o condutor não estivesse embriagado. Não é devida a indenização securitária decorrente de contrato de seguro de automóvel quando o causador do sinistro (condutor do veículo segurado) estiver em estado de embriaguez, salvo se o segurado demonstrar que o infortúnio ocorreria independentemente dessa circunstância. STJ. 3ª Turma. REsp 1.485.717-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 22/11/2016 (Info 594).

LOCAÇÃO DE IMÓVEIS URBANOS

A ação adequada para reaver o imóvel em casos de aquisição de imóvel locado é a ação de despejo, não servindo para esse propósito a ação de imissão de posse

Importante!!!

ODS 16

Caso hipotético: João é proprietário de um imóvel que está alugado para a empresa Gama. João vende o imóvel para a empresa Alfa. Como a adquirente não mais deseja manter o contrato de locação, ela envia notificação fazendo a denúncia do contrato, tendo a locatária que desocupar o imóvel no prazo máximo de 90 dias. Caso não haja a desocupação, a ação cabível será a ação de despejo (e não a ação de imissão de posse).

Para a retomada da posse direta por adquirente de imóvel objeto de contrato de locação, o rito processual adequado é o da ação de despejo, sob pena de malferir o direito de terceiro que regularmente ocupa o bem.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.864.878-AM, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 30/08/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João era dono de um imóvel (galpão). Ele alugou esse imóvel para a empresa Gama Ltda.

Passado algum tempo, João vendeu esse imóvel para a empresa Alfa Empreendimentos Imobiliários.

A empresa Alfa enviou uma notificação extrajudicial para a Gama fazendo a denúncia da locação, por não ter interesse em manter o contrato nos termos estipulados originalmente. A Alfa disse: se quiser manter a locação, teremos que aumentar o aluguel. Se não quiser, deverá desocupar o imóvel em 90 dias.

A Gama não se manifestou sobre a nova proposta contratual para renovar a locação nem desocupou o imóvel.

Diante disso, a Alfa propôs ação de imissão de posse contra a empresa Gama Ltda.

A autora requereu a concessão da tutela antecipada para imitir-na na posse do imóvel, com a expedição de mandado de imissão de posse determinando a desocupação em prazo não superior a 48h. Ao final, requereu que a ação fosse julgada procedente para imitir, definitivamente, a autora na posse do imóvel, bem como a condenação da ré ao pagamento de perdas e danos, consistentes no pagamento dos aluguéis em atraso.

A ré contestou a demanda afirmando que não cabe ação de imissão de posse em casos de relação locatícia.

O STJ concordou com essa alegação da ré?

SIM. Vamos por partes.

O que acontece se determinado imóvel, que está alugado, for vendido para outra pessoa que não o locatário?

Regra: o adquirente poderá denunciar o contrato de locação, tendo o locatário que desocupar o imóvel no prazo máximo de 90 dias.

Obs: denunciar um contrato consiste na conduta de declarar a intenção de encerrar o pacto.

A alienação do imóvel permite ao adquirente denunciar o contrato de locação, tendo em vista a incidência do princípio da relatividade dos efeitos contratuais, um dos princípios fundamentais da teoria geral dos contratos, segundo o qual as estipulações contratuais só produzem efeitos entre as partes contratantes, não atingindo terceiros estranhos ao negócio jurídico, salvo se presente expressa cláusula de vigência devidamente averbada.

Exceção: o contrato não poderá ser denunciado e a locação continuará em vigor se estiverem presentes os seguintes requisitos cumulativos:

- a) o contrato de locação for por tempo determinado;
- b) o contrato de locação contiver cláusula de vigência em caso de alienação (conhecida doutrinariamente como “cláusula de vigência” ou “cláusula de respeito”);
- c) o contrato de locação estiver averbado junto à matrícula do imóvel.

Nesse caso, o adquirente, ao comprar o imóvel, já estava ciente da existência da locação e, portanto, terá que respeitar o contrato, que irá vigorar até que termine o seu prazo.

É isso que está previsto expressamente na Lei nº 8.245/91 (lei que rege as locações dos imóveis urbanos):

Art. 8º Se o imóvel for alienado durante a locação, o adquirente poderá denunciar o contrato, com o prazo de noventa dias para a desocupação, salvo se a locação for por tempo determinado e o contrato contiver cláusula de vigência em caso de alienação e estiver averbado junto à matrícula do imóvel.

Exceção ao princípio da relatividade dos contratos

De acordo com o princípio da relatividade dos contratos, o ajuste somente gera efeitos entre as partes (*res inter alios acta*), não obrigando terceiros.

Assim, um contrato de locação, em regra, somente obriga o locador, o locatário e eventual fiador que tenha figurado no pacto.

Os direitos e as obrigações nascidos de um contrato não atingem terceiros, cuja manifestação de vontade não teve participação na formação desse negócio jurídico.

A parte final do art. 8º, portanto, é uma hipótese de exceção ao princípio da relatividade dos contratos.

Ação adequada para retomar a posse do imóvel

O problema, no caso concreto, foi a escolha da ação proposta.

Por força de expressa disposição do art. 5º da Lei nº 8.245/91, a ação adequada para retomar a posse do imóvel em casos de aquisição de imóvel locado é a ação de despejo:

Art. 5º Seja qual for o fundamento do término da locação, a ação do locador para reaver o imóvel é a de despejo.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica se a locação termina em decorrência de desapropriação, com a imissão do expropriante na posse do imóvel.

Segundo a doutrina, a alienação do imóvel durante a relação locatícia não rompe a locação, que continuará tendo existência e validade, tanto que o adquirente que assume a posição do antigo proprietário tem o direito de denunciar o contrato se assim desejar ou de permanecer inerte e sub-rogar-se nos direitos e deveres do locador dando continuidade à relação locatícia.

Logo, o adquirente tem direito de denunciar o contrato de locação na forma do art. 8º, mas só poderá reaver a posse direta do imóvel mediante o ajuizamento da ação de despejo, nos termos do art. 5º.

Em suma:

Para a retomada da posse direta por adquirente de imóvel objeto de contrato de locação, o rito processual adequado é o da ação de despejo, sob pena de malferir o direito de terceiro que regularmente ocupa o bem.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.864.878-AM, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 30/08/2022 (Info 751).

CURATELA

Deve-se demonstrar o efetivo prejuízo para comprovar a nulidade processual pela falta de intimação para participar de audiência que reconduziu anterior curador

ODS16

Ante o consagrado princípio "*pas de nullité sans grief*", deve-se demonstrar o efetivo prejuízo para comprovar a nulidade processual pela falta de intimação para participar de audiência que reconduziu anterior curador.

Caso adaptado: Carmem, curadora provisória, foi destituída do encargo. Ela recorreu contra essa decisão, mas o recurso foi desprovido. Houve, então, uma audiência na qual se escolheu como curador provisório um indivíduo que já havia sido curador anteriormente. Carmem não foi intimada para essa audiência. O STJ entendeu que, mesmo assim, não houve nulidade. Isso porque: i) a recorrente não era parte no feito; ii) a decisão por sua destituição do cargo foi mantida em outro julgamento; e iii) não houve prejuízo, porque ela foi autorizada a adotar as medidas correspondentes aos poderes que lhe foram outorgados por meio do documento lavrado pela interditanda.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.657.034-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20/09/2022 (Info 751).

Curatela

Em regra, se a pessoa for maior de 18 anos, ela é plenamente capaz e está habilitada à prática de todos os atos da vida civil (art. 5º do CC).

No entanto, existem determinadas pessoas que, mesmo sendo maiores, não podem exercer alguns atos patrimoniais da vida civil sozinhas, necessitando da assistência de terceiros.

Para resguardar os direitos de tais pessoas, o Direito Civil previu uma proteção jurídica chamada de "curatela".

Mas o que vem a ser a curatela?

A curatela é um encargo (múnus) imposto a um indivíduo (chamado de "curador"), por meio do qual ele assume o compromisso judicial de cuidar de uma pessoa ("curatelado") que, apesar de ser maior de idade, necessita de auxílio para a prática de determinados atos.

Nas palavras do Min. Luis Felipe Salomão, "a curatela é o encargo imposto a alguém para reger e proteger a pessoa que, por causa transitória ou permanente, não possa exprimir a sua vontade, administrando os seus bens."

Por conta disso, o curatelado só poderá praticar certos atos patrimoniais se for assistido pelo curador.

Tutela x Curatela

Tutela	Curatela
Instrumento jurídico para proteger a criança ou adolescente que não goza da proteção do poder familiar em virtude da morte, ausência ou destituição de seus pais. A tutela é uma espécie de colocação da criança ou adolescente em família substituta.	Instrumento jurídico voltado para a proteção de uma pessoa que, apesar de ser maior de 18 anos, necessita da assistência de outra para a prática de determinados atos de cunho patrimonial como uma forma de lhe proteger.

Hipóteses em que ocorre a curatela

O art. 1.767 do CC traz o rol de pessoas que estão sujeitas à curatela:

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:

- I — aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;
- II — (Revogado);

- III — os ébrios habituais e os viciados em tóxico;
- IV — (Revogado);
- V — os pródigos.

Como é instituída a curatela?

Para que a curatela seja instituída, é necessária a instauração de um processo judicial, de jurisdição voluntária, regulado pelos arts. 747 a 758 do CPC 2015.

Esse processo é iniciado por meio de uma **ação de interdição (ou ação de curatela)**.

Obs: alguns autores afirmam que, depois do Estatuto da Pessoa com Deficiência, não se deve mais utilizar a expressão “ação de interdição” porque esta terminologia “interdição” possui uma carga de preconceito e dá a ideia de que a pessoa fica inteiramente sem autonomia para tomar suas decisões, o que não é verdade, já que a curatela afeta tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial (art. 85 do Estatuto). No entanto, é possível que você ainda encontre a expressão “ação de interdição” em julgados e nas provas porque esta expressão continua sendo empregada pelo CPC.

Legitimados

O rol dos legitimados para propor ação de interdição está descrito no CPC. Confira:

Art. 747. A interdição pode ser promovida:

- I — pelo cônjuge ou companheiro;
- II — pelos parentes ou tutores;
- III — pelo representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando;
- IV — pelo Ministério Público.

Parágrafo único. A legitimidade deverá ser comprovada por documentação que acompanhe a petição inicial.

Obs.: o rol de legitimados para a ação de interdição é TAXATIVO.

Quem poderá/deverá ser nomeado como curador?

O art. 1.775 do Código Civil define uma ordem preferencial e subsidiária de nomeação do curador:

- 1º) o cônjuge ou companheiro, não separado judicialmente ou de fato, é, de direito, curador do outro, quando interdito;
- 2º) na falta do cônjuge ou companheiro, é curador legítimo o pai ou a mãe;
- 3º) na falta destes, o descendente que se demonstrar mais apto, sendo que os mais próximos precedem aos mais remotos;
- 4º) na falta das pessoas mencionadas neste artigo, compete ao juiz a escolha do curador dativo.

Perceba que o cônjuge, o companheiro ou o parceiro homoafetivo tem predileção para exercer o encargo de curador, sendo chamado de “curador obrigatório”.

Essa nomenclatura (curador obrigatório), apesar de ser encontrada em alguns livros e provas, é atualmente bastante criticada. Isso porque essa ordem do art. 1.775 não é absoluta e, havendo conflito de interesses entre o interditando e aquele que a lei estabelece como possível curador, não deve ser obedecida a ordem legal. Assim, por exemplo, se a mulher está litigando com o marido em ação de divórcio, ela não deve ser nomeada curadora.

Em verdade, diante da atual perspectiva, a escolha do curador deve sempre ter como norte o melhor interesse do curatelado, haja vista que se está diante de instituto assistencial e protetivo. Logo, “o magistrado, em razão da nova ordem de humanização da curatela, poderá flexibilizar a escolha em detrimento desse interesse prevalente” (Min. Luis Felipe Salomão).

Essa ideia é realçada pelo CPC/2015:

Art. 755 (...)

§ 1º A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado.

Obs: na nomeação de curador para a pessoa com deficiência, o juiz poderá estabelecer curatela compartilhada a mais de uma pessoa (art. 1.775-A do CC).

Feitos essa revisão, imagine a seguinte situação hipotética:

Ângela, empresária, dona de um patrimônio muito grande, sofreu um AVC e entrou em coma, ficando incomunicável.

Vale ressaltar que Ângela não tem filhos nem é casada.

Iniciou-se processo de curatela em favor de Ângela.

O juiz nomeou dois curadores provisórios em favor de Ângela:

- Carmem, sua funcionária e uma das melhores amigas (que antes mesmo da curatela, já tinha uma procuração outorgada por Ângela com diversos poderes);
- Tiago, outro funcionário de confiança de Ângela.

Carmem cuidava de determinados assuntos relacionados com Ângela e Tiago de temas envolvendo as empresas da curatelada.

Passados alguns meses, o juiz destituiu Carmem e Tiago das funções de curador por suposto conflito de interesses e nomeou como novo curador um advogado de sua confiança, especializado em curatelas, mas que não tinha qualquer relação com a curatelada (Dr. Gustavo).

Passado mais algum tempo, o juiz realizou uma audiência tendo intimado Dr. Gustavo e Tiago. Carmem não foi intimada a comparecer. Nesta audiência, o magistrado decidiu reconduzir Tiago à curatela provisória em conjunto com Dr. Gustavo. Nesta audiência também foi decidido que Carmem poderia cumprir as determinações que estavam na procuração deixada por Ângela, mas sem ser a curadora.

Carmem interpôs agravo de instrumento contra essa decisão alegando a nulidade da audiência já que não foi intimada para participar.

O TJ/SP negou provimento ao agravo de instrumento.

Carmem interpôs recurso especial insistindo nos argumentos.

O STJ deu provimento ao recurso?

NÃO.

O STJ entendeu que não houve nulidade pela ausência de intimação para participar da audiência. Isso porque:

I) a recorrente não era parte no feito;

II) a decisão por sua destituição do cargo foi mantida em outro julgamento; e

III) não houve prejuízo, porque ela foi autorizada a adotar as medidas correspondentes aos poderes que lhe foram outorgados por meio do documento lavrado pela interditanda. Assim, não houve prejuízos à recorrente já que foi resguardada a prática de todos os atos necessários ao mister que fora incumbida, não havendo falar, portanto, nulidade.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que a declaração de nulidade do ato processual pressupõe a demonstração do efetivo prejuízo, ante o consagrado princípio “pas de nullité sans grief”.

Em suma:

Ante o consagrado princípio “pas de nullité sans grief”, deve-se demonstrar o efetivo prejuízo para comprovar a nulidade processual pela falta de intimação para participar de audiência que reconduziu anterior curador.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.657.034-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20/09/2022 (Info 751).

**DIREITO NOTARIAL
E REGISTRAL**

REGISTRO DE IMÓVEIS

O procedimento de dúvida suscitado por registrador imobiliário será julgado pela Justiça Federal caso envolva bens de autarquia pública federal

Importante!!!

ODS 16

Caso concreto: a Universidade Federal do Ceará (autarquia pública federal) protocolizou no cartório do Registro de Imóveis pedido de unificação de dois imóveis com abertura de uma matrícula para o terreno unificado. O Titular do Registro Imobiliário expediu nota devolutiva fazendo certas exigências. A UFC não concordou e pediu que o Oficial suscitasse dúvida. Essa dúvida será julgada por um juiz federal.

O processamento e julgamento de procedimento administrativo de dúvida suscitado por oficial de registro imobiliário relativamente a imóveis de autarquia pública federal compete ao Juízo federal.

STJ. 1ª Seção. CC 180.351-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/09/2022 (Info 751).

Veja comentários em Direito Processual Civil.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

COMPETÊNCIA

O procedimento de dúvida suscitado por registrador imobiliário será julgado pela Justiça Federal caso envolva bens de autarquia pública federal

Importante!!!

ODS 16

Caso concreto: a Universidade Federal do Ceará (autarquia pública federal) protocolizou no cartório do Registro de Imóveis pedido de unificação de dois imóveis com abertura de uma matrícula para o terreno unificado. O Titular do Registro Imobiliário expediu nota devolutiva fazendo certas exigências. A UFC não concordou e pediu que o Oficial suscitasse dúvida. Essa dúvida será julgada por um juiz federal.

O processamento e julgamento de procedimento administrativo de dúvida suscitado por oficial de registro imobiliário relativamente a imóveis de autarquia pública federal compete ao Juízo federal.

STJ. 1ª Seção. CC 180.351-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/09/2022 (Info 751).

A situação concreta, com adaptações, foi a seguinte:

A Universidade Federal do Ceará – que tem natureza jurídica de autarquia pública federal – protocolizou na serventia (“cartório”) do Registro Imobiliário de Fortaleza (CE) pedido de unificação de dois imóveis com abertura de uma matrícula para o terreno unificado.

O Titular do Registro Imobiliário entendeu que a Universidade precisava realizar algumas providências antes de ser possível atender o requerimento. Diante disso, expediu uma “nota devolutiva” na qual expôs os motivos pelos quais não seria possível efetuar a unificação pretendida naquele momento.

A autarquia federal não concordou com as exigências feitas pelo Oficial do Registro afirmando que elas não estariam previstas na legislação.

O que fazer diante desta situação de impasse?

A apresentante do título (no caso, a UFC – autarquia federal) deverá requerer ao Oficial do Registro que ele suscite “dúvida” e encaminhe a questão para que o Juiz decida se a exigência é devida ou não.

Inicia-se, aqui, o chamado procedimento de dúvida.

O que é o procedimento de dúvida?

A dúvida é um procedimento administrativo iniciado pelo titular da serventia extrajudicial, a requerimento do apresentante, nas situações em que houver divergência sobre alguma exigência que seja feita pelo Oficial e com a qual o apresentante não concorde. Neste caso, esta discordância deverá ser encaminhada ao juiz competente (em regra, o Juiz da Vara de Registros Públicos) para que este decida sobre a legalidade da exigência que foi feita pelo titular como condição para o registro.

Vale ressaltar que as exigências do Oficial devem ser feitas por escrito. A isso chamamos de “nota de devolução” (ou “nota devolutiva”).

Quem suscita a dúvida?

O Oficial (Registrador). É ele quem suscita a dúvida (a requerimento do interessado).

Denominação

O termo “dúvida” é utilizado pela legislação. No entanto, vale ressaltar que dúvida, aqui, não está empregada no sentido de ignorância. Em outras palavras, o Oficial não suscita a dúvida porque ele não sabe o que fazer, ou seja, por estar em dúvida. Não é isso. Ele sabe o que fazer, exige determinado documento do apresentante, mas este não concorda. Daí se inicia o procedimento. Assim, a palavra “dúvida” é utilizada no sentido de “objeção, discordância, impugnação”.

Procedimento

Encontra-se previsto no art. 198 da Lei nº 6.015/73:

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: (Redação dada pela Lei nº 14.382, de 2022)

I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 14.382, de 2022)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 14.382, de 2022)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 14.382, de 2022)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 14.382, de 2022)

V - o interessado possa satisfazê-la; ou (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

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. (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

§ 1º O procedimento da dúvida observará o seguinte: (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

I - no Protocolo, o oficial anotarà, à margem da prenotação, a ocorrência da dúvida; (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

II - após certificar a prenotação e a suscitação da dúvida no título, o oficial rubricará todas as suas folhas; (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

III - em seguida, o oficial dará ciência dos termos da dúvida ao apresentante, fornecendo-lhe cópia da suscitação e notificando-o para impugná-la perante o juízo competente, no prazo de 15 (quinze) dias; e (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

IV - certificado o cumprimento do disposto no inciso III deste parágrafo, serão remetidos eletronicamente ao juízo competente as razões da dúvida e o título. (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

§ 2º A inobservância do disposto neste artigo ensejará a aplicação das penas previstas no art. 32 da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, nos termos estabelecidos pela Corregedoria Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça. (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

Caso o interessado não impugne a dúvida no prazo de 15 dias: não há problema

Art. 199. Se o interessado não impugnar a dúvida no prazo referido no item III do artigo anterior, será ela, ainda assim, julgada por sentença.

Oitiva do MP (prazo: 10 dias)

Art. 200. Impugnada a dúvida com os documentos que o interessado apresentar, será ouvido o Ministério Público, no prazo de dez dias.

Diligências

Art. 201. Se não forem requeridas diligências, o juiz proferirá decisão no prazo de quinze dias, com base nos elementos constantes dos autos.

Produção de provas

Não é possível a dilação probatória, pois se trata de procedimento especial e sumário (posição da maioria da doutrina).

Assim, o exame de questões mais complexas, que envolvam produção de provas deverá ser resolvida pela jurisdicional adequada.

Sentença

A dúvida é decidida por sentença, que deverá ser prolatada no prazo de 15 dias.

Apesar de o art. 202 da LRP utilizar o nome “sentença”, a doutrina e a jurisprudência entendem que não se trata de uma sentença igual àquela prevista no art. 203, § 1º, do CPC/2015:

Art. 203 (...)

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

A sentença do procedimento de dúvida (art. 202 da LRP) é um ato decisório administrativo, que não se reveste das mesmas características da sentença judicial, não resultando de quaisquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487 do CPC/2015.

Juízo competente

O juízo competente é previsto na Lei de Organização Judiciária.

Em geral, é o Juiz da Vara de Registros Públicos.

A doutrina aponta uma situação excepcional em que o procedimento de dúvida será decidido por um Juiz Federal. Trata-se da hipótese prevista na Lei nº 5.972/73, que regula o procedimento para o registro da propriedade de bens imóveis discriminados administrativamente ou possuídos pela União. Obs: veja abaixo o que decidiu o STJ.

Resultado da sentença (art. 203):

Transitada em julgado a decisão da dúvida, proceder-se-á do seguinte modo:

I - se for julgada PROCEDENTE (o Oficial tinha razão): não é efetuado o registro.

Os documentos são devolvidos à parte, independentemente de traslado, dando-se ciência da decisão ao Oficial, para que a consigne no Protocolo e cancele a prenotação.

II - se for julgada IMPROCEDENTE (o Oficial não tinha razão): é efetuado o registro.

O interessado apresentará, de novo, os seus documentos, com o respectivo mandado, ou certidão da sentença, que ficarão arquivados, para que, desde logo, se proceda ao registro, declarando o oficial o fato na coluna de anotações do Protocolo.

Recurso cabível contra a sentença: APELAÇÃO.

Aqui também é importante esclarecer que esta “apelação” prevista no procedimento de dúvida não é igual à apelação do art. 1.009 do CPC/2015.

A apelação do procedimento de dúvida (art. 202 da LRP) tem natureza administrativa e a apelação do CPC é recurso judicial.

Vamos voltar ao nosso caso concreto

O Registrador suscitou a dúvida e encaminhou o procedimento ao Juízo da Vara de Registros Públicos de Fortaleza (CE). Quando viu que havia interesse de autarquia federal, o magistrado declinou da competência para a Justiça Federal.

Distribuída a dúvida na Justiça Federal, o magistrado federal também se considerou incompetente e suscitou conflito negativo de competência, a ser dirimido pelo STJ (art. 105, I, “d”, da CF/88).

O que decidiu o STJ? Quem é competente para julgar esse procedimento administrativo de dúvida: o Juízo Estadual ou o Juízo Federal?

O Juízo federal.

O fundamento para isso está na interpretação ampliada do art. 3º da Lei nº 5.972/73, que regula o procedimento para o registro de bens imóveis da União. Confira:

Art. 3º Nos quinze dias seguintes à data do protocolo do requerimento da União, o Oficial do Registro verificará se o imóvel descrito se acha lançado em nome de outrem. Inexistindo registro anterior, o oficial procederá imediatamente à transcrição do decreto de que trata o artigo 2º, que servirá de título aquisitivo da propriedade do imóvel pela União. Estando o imóvel lançado em nome de outrem, o Oficial do Registro, dentro dos cinco dias seguintes ao vencimento daquele prazo, remeterá o requerimento da União, com a declaração de dúvida, ao Juiz Federal competente para decidi-la.

O STJ amplia a interpretação desse art. 3º em dois pontos:

- apesar de o dispositivo falar apenas em “União”, ele deve ser interpretado para que abranja também as demais pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração Pública Federal;
- o dispositivo disciplina a suscitação de dúvida baseada na existência de registro anterior em nome de terceiro. Mesmo não sendo o caso concreto, o STJ afirma que se deve aplicar o mesmo raciocínio porque o objetivo da norma é o de proteger o interesse federal que possa vir a ser atingido em razão da irregularidade no seu patrimônio imobiliário.

Em suma:

O processamento e julgamento de procedimento administrativo de dúvida suscitado por oficial de registro imobiliário relativamente a imóveis de autarquia pública federal compete ao Juízo federal.

STJ. 1ª Seção. CC 180.351-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/09/2022 (Info 751).

Em igual medida:

(...) 1. Tratando-se de pedido de abertura de matrícula, no Registro de Imóveis, de bem em nome da União, sobressalta o interesse desta, tanto mais que a eficácia atributiva de propriedade do registro implica em a decisão influir no domínio federal.

2. À luz do sistema constitucional de prerrogativas da União, a decisão de qualquer procedimento judicial que possa infirmar o seu domínio deve tramitar na Justiça Federal, consoante a ratio essendi da Súmula 150 do STJ. (...)

STJ. 1ª Seção. CC 32.584/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, relator para acórdão Min. Luiz Fux, julgado em 11/12/2002.

INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL

**Quando a petição inicial puder ser emendada, é proibido
ao juiz indeferi-la sem dar ao autor essa oportunidade**

ODS 16

O indeferimento da petição inicial, quer por força do não-preenchimento dos requisitos exigidos nos arts. 319 e 320 do CPC/2015, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor, nos termos do art. 321 do CPC/2015.

STJ. 2ª Seção. REsp 2.013.351-PA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 14/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

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

O juiz indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 321, do CPC, sob o fundamento de que a autora não teria juntado documentos indispensáveis à apreciação da lide (art. 320):

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

A autora interpôs apelação alegando que o juiz deveria, antes do indeferimento, ter dado oportunidade para que ela emendasse a petição inicial, juntando os referidos documentos.

Assiste razão à autora?

SIM.

O indeferimento da petição inicial, quer por força do não-preenchimento dos requisitos exigidos nos arts. 319 e 320 do CPC/2015, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor, nos termos do art. 321 do CPC/2015.

STJ. 2ª Seção. REsp 2.013.351-PA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 14/09/2022 (Info 751).

Dissertando sobre o tema da emenda à inicial, Luiz Guilherme Marinoni assevera que:

“Quando a petição inicial pode ser emendada, é proibido ao juiz indeferi-la sem dar ao autor o direito de emendá-la. Há direito da parte à emenda da inicial. (...) Não intimação para correção e nulidade da decisão. Presentes as circunstâncias do art. 321 do CPC, é dever do órgão jurisdicional (...) a intimação do autor para corrigir o defeito”. (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Sérgio Cruz. *Código de Processo Civil Comentado*. 7ª ed., São Paulo: RT, 2021, p. 449).

Veja como o tema já foi cobrado em prova:

☒ (Fundep/PGM/Contagem/Procurador/2019) O indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação, em regra prescinde de intimação prévia do reclamante para suprir a irregularidade.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Se a sentença condenar mais de uma pessoa ao pagamento de honorários advocatícios, deverá dizer expressamente a proporção que cabe a cada uma pagar; caso não faça essa divisão, deve-se entender que a responsabilidade é solidária

Importante!!!

ODS 16

O art. 87, § 1º, do CPC estabelece que a sentença deverá distribuir expressamente a responsabilidade proporcional pelo pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios entre os vencidos na demanda.

Não havendo, contudo, essa distribuição proporcional, os vencidos responderão de forma solidária pelas respectivas verbas sucumbenciais (§ 2º do art. 87 do CPC/2015). A solidariedade, portanto, passa a ter previsão em lei, com a nova redação trazida pelo diploma processual vigente.

Na hipótese, a sentença não distribuiu entre os litisconsortes, de forma expressa, a responsabilidade proporcional pelo pagamento das verbas de sucumbência, impondo-se, assim, reconhecer a solidariedade entre os vencidos.

Reconhecida a solidariedade na condenação da verba honorária sucumbencial, aplica-se a norma do art. 275 do Código Civil, que permite ao credor exigir de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum, mesmo que algum dos vencidos goze da gratuidade judiciária e o outro não.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.005.691-RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João, Pedro e Tiago ajuizaram ação de indenização contra a empresa Alfa.

João e Pedro pediram e tiveram deferido o benefício da gratuidade da justiça (art. 98 do CPC).

Após a instrução, o juiz julgou os pedidos improcedentes.

Como consequência da sucumbência, constou o magistrado também condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios. Ficou exatamente assim na sentença:

“Condeno, ainda, A PARTE AUTORA ao pagamento de honorários advocatícios ao procurador da empresa Alfa, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa. Fica suspensa a exigibilidade quanto aos coautores João e Pedro, por litigarem com AJG (assistência judiciária gratuita).” Obs: como o valor atualizado da causa era R\$ 600 mil, o valor dos honorários correspondia a R\$ 60 mil.

Houve o trânsito em julgado.

Cumprimento de sentença

A empresa Alfa iniciou o cumprimento de sentença cobrando o valor dos honorários advocatícios (R\$ 60 mil).

A exequente pleiteou que o pagamento integral da quantia fosse feita por Tiago, considerando que, em relação aos demais autores, foi deferido o benefício da gratuidade de justiça.

Tiago ingressou com impugnação ao cumprimento de sentença alegando que, como foram três condenados, o valor dos honorários deveria ser dividido igualmente entre eles. Logo, Tiago teria que pagar apenas R\$ 20 mil. A empresa deveria cobrar o restante do valor de João e Pedro.

Os argumentos de Tiago foram aceitos pelo juiz e pelo TJ.

Inconformada, a empresa interpôs recurso especial ao STJ argumentando que o título executivo judicial (sentença) não distribuiu proporcionalmente, de forma expressa, a responsabilidade entre os litisconsortes. Logo, diante disso, deve-se entender que os três foram condenados de forma solidária, sendo possível, assim, a cobrança de qualquer um deles da dívida toda.

O STJ concordou com os argumentos da empresa exequente? Foi dado provimento ao recurso?

SIM.

O CPC/2015 inovou o tema em relação ao CPC/1973 e disse que se a sentença condenar mais de uma pessoa ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, deverá dizer expressamente a proporção que cabe a cada uma pagar (§ 1º do art. 87). Caso não faça essa divisão, deve-se entender que a responsabilidade é solidária (§ 2º). Confira:

Art. 87. Concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem proporcionalmente pelas despesas e pelos honorários.

§ 1º A sentença deverá distribuir entre os litisconsortes, de forma expressa, a responsabilidade proporcional pelo pagamento das verbas previstas no caput .

§ 2º Se a distribuição de que trata o § 1º não for feita, os vencidos responderão solidariamente pelas despesas e pelos honorários.

No caso concreto, conforme vimos acima, não houve distribuição proporcional expressa das verbas de sucumbência pelo juízo sentenciante. Logo, impõe-se reconhecer a solidariedade pelas referidas despesas entre os vencidos, nos termos do que determina o § 2º do art. 87 do CPC/2015.

Reconhecida a solidariedade na condenação da verba honorária sucumbencial, aplica-se a norma do art. 275 do Código Civil, segundo a qual:

Art. 275. O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto.

Em outras palavras, o vencedor da demanda poderá escolher contra quem executará os honorários de sucumbência, tanto pelo valor total ou parcial da dívida, em razão da solidariedade reconhecida.

Ademais, nos termos do art. 283 do Código Civil:

Art. 283. O devedor que satisfaz a dívida por inteiro tem direito a exigir de cada um dos co-devedores a sua quota, dividindo-se igualmente por todos a do insolvente, se o houver, presumindo-se iguais, no débito, as partes de todos os co-devedores.

Dessa forma, o fato de os outros dois autores/executados litigarem com o benefício da gratuidade de justiça não tem o condão de afastar norma expressa do Código de Processo Civil de 2015 - art. 87, § 2º -, sob o argumento de que violaria os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Em suma:

Reconhecida a solidariedade na condenação da verba honorária sucumbencial, aplica-se a norma do art. 275 do Código Civil, que permite ao credor exigir de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum, mesmo que algum dos vencidos goze da gratuidade judiciária e o outro não.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.005.691-RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Juiz determinou honorários divididos igualmente entre autor e ré porque houve sucumbência recíproca; somente o autor recorreu pedindo o aumento do percentual; se o Tribunal concordar com o aumento, essa majoração só beneficiará o recorrente

ODS 8 E 16

Os honorários fixados na sucumbência recíproca são independentes entre si, isto é, trata-se de obrigações de natureza cindível na qual o recurso de uma parte, ou de seu advogado, não pode prejudicar o recorrente, sob pena de se majorar indevidamente a verba honorária já fixada em favor do patrono da parte contrária, não recorrente, resultando em *reformatio in pejus*.

Caso adaptado: em 1ª instância, o juiz reconheceu que houve sucumbência recíproca e condenou o autor e a ré a pagarem, divididos pela metade, honorários advocatícios fixados por equidade (art. 85, § 8º). Somente o autor recorreu. Alegou que o juiz deveria ter condenado ao pagamento de honorários fixado em 10% sobre o valor da causa (art. 85, § 2º). O TJ concordou e disse que autor e ré deveriam pagar advocatícios sobre o valor da causa, divididos igualmente pela metade em razão da sucumbência recíproca. STJ não concordou com o TJ. Isso porque nesse caso haveria *reformatio in pejus*, piorando a situação do recorrente.

STJ. 4ª Turma. AgInt no REsp 1.944.858-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Acd. Min. Raul Araújo, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Apartamento dado em garantia ao banco pela incorporadora

Quando uma construtora/incorporadora lança um empreendimento imobiliário na planta, é comum que obtenha recursos emprestados junto ao banco para conseguir pagar as despesas necessárias com a construção.

Em geral, os bancos exigem, como garantia, que as unidades habitacionais que estão sendo construídas lhes sejam dadas em hipoteca. Em outros casos, em vez de hipoteca, as instituições financeiras exigem que as unidades habitacionais fiquem em nome do banco, com base em um contrato de alienação fiduciária.

Ex: a construtora irá construir um edifício com 200 apartamentos. Vários desses apartamentos serão dados em garantia ao banco (hipoteca ou alienação fiduciária). Quando o cliente que comprou o apartamento fizer o pagamento integral das parcelas, o dever da construtora é informar isso ao banco, pagando uma parte do empréstimo. Em contrapartida, o banco levanta a hipoteca ou, se for o caso de alienação fiduciária, retira o bem de seu nome.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

João adquiriu um apartamento da incorporadora imobiliária Alfa (unidade 1502).

Enquanto João não terminava de pagar as prestações, havia uma hipoteca incidente sobre o imóvel em favor do banco.

João terminou de pagar. No entanto, mesmo assim, a incorporadora não deu baixa na hipoteca.

Diante disso, João ajuizou ação de obrigação de fazer contra incorporadora pedindo para que seja feita a baixa da hipoteca e que a ré seja condenada a pagar indenização pelos prejuízos sofridos.

Assim que recebeu a citação, a incorporadora deu baixa na hipoteca.

O juiz extinguiu o processo sem resolução do mérito quanto à baixa da hipoteca e negou o pedido de indenização por danos morais.

O magistrado condenou a incorporadora ao pagamento de honorários advocatícios por equidade, na forma do § 8º do art. 85 do CPC:

Art. 85 (...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Como o juiz entendeu que houve sucumbência recíproca, ele condenou a empresa Alfa ao pagamento de metade das custas processuais e honorários advocatícios. A outra metade seria paga pelo autor.

Apelação

O autor recorreu insistindo na condenação em danos morais.

Além disso, pediu, no recurso, que os honorários fossem arbitrados de acordo com o art. 85, § 2º, do CPC, e não por equidade:

Art. 85 (...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Afirmou também que, pelo princípio da causalidade, a ré deveria arcar com a integralidade dos ônus sucumbenciais, nos termos do art. 85, § 10 do CPC:

Art. 85 (...)

§ 10. Nos casos de perda do objeto, os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo.

O TJ deu parcial provimento à apelação:

- manteve a negativa do direito à indenização;
- concordou com o recorrente quanto aos honorários advocatícios, uma vez que o art. 85, § 2º, do CPC prevê uma ordem de prioridade, e no caso, apesar de não ter havido condenação, o magistrado deveria ter fixado os honorários com base em percentual incidente sobre o valor da causa.

Desse modo, o TJ disse o seguinte:

“Dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença no que tange aos honorários advocatícios, fixando-os em 10% sobre o valor da causa (art. 85, § 2º, do CPC). Como houve sucumbência recíproca, 50% dos honorários deverão ser pagos pelo autor em favor do advogado da ré e os outros 50% pela ré em favor do advogado do autor.”

O autor interpôs recurso especial alegando que a decisão do TJ implicou em piora de sua situação. Houve *reformatio in pejus*.

O STJ concordou com o argumento do autor?

SIM.

No caso concreto, somente o autor recorreu contra a sentença requerendo o reconhecimento da sucumbência exclusiva da parte adversa e a alteração dos critérios de fixação dos honorários alegando que, em vez de serem arbitrados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º, do CPC/2015), deveriam ser fixados em observância aos critérios do § 2º do mesmo dispositivo, que veicula a regra geral, de aplicação obrigatória.

O TJ deu parcial provimento ao apelo, mantendo a sucumbência recíproca, mas alterando os critérios de fixação dos honorários. Com isso, o autor, ao mesmo tempo em que teve um ganho (os honorários que o seu advogado faria jus foram aumentados) também teve uma piora (isso porque os honorários que ele terá que pagar ao advogado da ré também foram aumentados, mesmo ela não tendo recorrido).

Tendo em vista que a relação jurídica se estabelece entre a parte e o advogado da parte contrária, não se pode confundir o direito da parte com o direito do advogado, de modo que, na hipótese de sucumbência recíproca, as obrigações devem ser analisadas de forma individual, quanto ao eventual recurso interposto contra a decisão fixadora da sucumbência.

Dessa forma, ao pleitear a alteração dos critérios de fixação dos honorários de sucumbência, o autora apelante não pode ter sua situação piorada, nem mesmo sob o fundamento de que se trata de matéria de ordem pública, que pode ser analisada de ofício pelo julgador. Assim, não tendo havido recurso da ré, somente a parte relativa aos honorários arbitrados em favor do patrono do recorrente (autor) podem ser modificados no caso de provimento do recurso, para beneficiar exclusivamente o recorrente e seu advogado. Isso porque, embora a sucumbência recíproca importe reciprocidade de condenação entre as partes, os honorários fixados em favor de cada patrono devem ser considerados de forma independente e autônoma.

Em suma:

Os honorários fixados na sucumbência recíproca são independentes entre si, isto é, trata-se de obrigações de natureza cindível na qual o recurso de uma parte, ou de seu advogado, não pode prejudicar o recorrente, sob pena de se majorar indevidamente a verba honorária já fixada em favor do patrono da parte contrária, não recorrente, resultando em *reformatio in pejus*.

STJ. 4ª Turma. AgInt no REsp 1.944.858-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. Ac. Min. Raul Araújo, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

PROCEDIMENTOS

As preliminares da contestação que se confundem com o mérito da demanda devem com este ser examinadas, não havendo nulidade no despacho saneador que posterga essa análise

ODS 16

Não há nulidade no despacho saneador que se limita a postergar o exame das matérias preliminares, quando essas se confundem com a pretensão meritória e há necessidade de prévia instrução probatória.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.945.660-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa Alfa ajuizou ação de cobrança contra o Estado de São Paulo, tendo o pedido sido julgado procedente. Houve trânsito em julgado.

O Estado de São Paulo ajuizou, no Tribunal de Justiça de São Paulo, ação rescisória requerendo a desconstituição do acórdão.

A empresa apresentou contestação arguindo, como preliminares, a incompetência absoluta, a ilegitimidade, a decadência e a impossibilidade jurídica do pedido.

No mérito, alegou-se ausência de violação à norma jurídica.

Em despacho saneador, o Desembargador Relator da ação rescisória afastou as preliminares de incompetência e ilegitimidade e postergou o exame das alegações de decadência e impossibilidade jurídica do pedido para o julgamento do mérito da ação. Além disso, o Desembargador determinou a realização de perícia nos autos para apurar os fatos alegados pelo autor.

A empresa não concordou com o despacho saneador e interpôs agravo interno, que, no entanto, não foi provido pelo TJ/SP.

Ainda inconformada, a empresa interpôs recurso especial, alegando que despacho saneador foi nulo porque não decidiu o exame das preliminares.

O STJ deu provimento ao recurso? Houve nulidade?

NÃO.

No caso concreto, as preliminares invocadas estão substancialmente vinculadas à tese de mérito.

As preliminares arguidas são, portanto, meras consequências do eventual acolhimento da tese principal trazida, a qual constitui o próprio âmago da demanda e, como tal, deve ser analisada em momento próprio, por ocasião do julgamento final da rescisória.

Desse modo, essa postergação foi correta e encontra respaldo na jurisprudência do STJ, no sentido de que, se a preliminar se confunde com o mérito, pode o julgador examiná-la com a questão de fundo.

Ademais, o STJ já assentou que a (im)possibilidade jurídica do pedido, enquanto condição da ação, foi abolida no regime do CPC de 2015, de modo que agora é sempre resolvida no julgamento de mérito.

Nesse sentido:

No regime do CPC de 2015, em que as condições da ação não mais configuram categoria processual autônoma, diversa dos pressupostos processuais e do mérito, a possibilidade jurídica do pedido deixou de ser questão relativa à admissibilidade e passou a ser mérito.

STJ. 1ª Seção. AR 3.667/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 23/5/2016.

Em suma:

Não há nulidade no despacho saneador que se limita a postergar o exame das matérias preliminares, quando essas se confundem com a pretensão meritória e há necessidade de prévia instrução probatória.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.945.660-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

RECURSO

É admissível o recurso cuja petição é impressa, assinada manualmente por causídico constituído nos autos e digitalizada, e o respectivo peticionamento eletrônico é feito por outro advogado sem procuração

ODS 16

Caso adaptado: Dr. Pedro, advogado de 82 anos e enfrentando um grave problema de saúde, elaborou o recurso especial de seu cliente no computador, imprimiu e assinou. Ocorre que Dr. Pedro não conseguiu fazer o peticionamento eletrônico. Diante disso, ele procurou um colega advogado (Dr. Lucas) que, utilizando seu token e senha, fez o peticionamento eletrônico. No sistema do STJ, ficou constando o nome de Dr. Lucas como sendo o advogado subscritor do recurso especial. Isso porque, como dito, a senha utilizada foi a dele. O problema é que Dr. Lucas não tinha procuração nos autos. Diante disso, o Ministro não conheceu do recurso especial aplicando a Súmula 115 do STJ (Súmula 115-STJ: Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos).

Ao julgar agravo interno contra essa decisão, a 4ª Turma do STJ decidiu conhecer do recurso. Esse tipo de documento digitalizado inserido nos autos eletrônicos por advogado sem procuração nos autos deve ser admitido porque, segundo o art. 425, I, do CPC, ele, em princípio, “faz a mesma prova que o original”, “ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração”.

STJ. 4ª Turma. AREsp 1.917.838-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23/08/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Alfa Ltda ajuizou ação contra João.

O pedido foi julgado improcedente, sentença mantida pelo TJ.

Ainda inconformada, a empresa interpôs recurso especial ao STJ.

Vale ressaltar que, desde a petição inicial, a Alfa havia outorgado procuração apenas em favor de Dr. Pedro (advogado).

Dr. Pedro elaborou o recurso especial no computador, imprimiu e assinou.

Ocorre que Dr. Pedro, com 82 anos, e enfrentando um tratamento para câncer, não conseguiu fazer o peticionamento eletrônico.

Diante disso, ele procurou um colega advogado (Dr. Lucas) que, utilizando seu token e senha, fez o peticionamento eletrônico juntando aos autos o recurso especial digitalizado e que estava fisicamente assinado pelo Dr. Pedro.

No sistema do STJ, ficou constando o nome de Dr. Lucas como sendo o advogado subscritor do recurso especial. Isso porque, como dito, a senha utilizada foi a dele.

O problema é que Dr. Lucas não tinha procuração nos autos outorgada pela empresa Alfa.

Diante disso, o Ministro não conheceu do recurso especial aplicando a Súmula 115 do STJ:

Súmula 115-STJ: Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos.

Contra essa decisão do monocrática, foi interposto agravo interno para a 4ª Turma do STJ explicando que houve toda a situação acima narrada.

O STJ concordou com as justificativas apresentadas? É admissível o recurso cuja petição foi impressa, assinada manualmente por causídico constituído nos autos e digitalizada, mas o respectivo peticionamento eletrônico foi feito por outro advogado, este sem procuração?

SIM.

Conforme explicado acima, a petição do recurso especial foi impressa e assinada manualmente por Dr. Pedro e, após procedimento de digitalização, foi protocolada eletronicamente pelo advogado Dr. Lucas, que não possuía procuração nos autos.

O prévio credenciamento - mediante certificado digital ou cadastramento de login (usuário e senha) - permite ao advogado, no primeiro momento, o acesso ao sistema de processo judicial eletrônico e, no segundo momento, o peticionamento eletrônico.

O sistema lançará na respectiva petição a assinatura eletrônica do usuário que acessou o sistema, que pode ser digital (com certificado digital, nos termos do art. 1º, § 2º, III, “a”, da Lei nº 11.419/2006) ou eletrônica (alínea “b”, com o login de acesso - usuário e senha), a depender da plataforma de processo judicial eletrônico.

Justamente por isso, em nosso exemplo, constou o nome de Dr. Lucas como sendo o advogado.

O documento digitalizado, contudo, se trata da reprodução de documento físico assinado manualmente por causídico constituído nos autos, tendo sido protocolado no sistema de peticionamento eletrônico por advogado sem procuração nos autos.

Esse tipo de documento digitalizado inserido nos autos eletrônicos por advogado sem procuração nos autos deve ser admitido porque, segundo o art. 425, I, do CPC, ele, em princípio, “faz a mesma prova que o original”, “ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração”:

Art. 425. Fazem a mesma prova que os originais:
(...)

VI - as reproduções digitalizadas de qualquer documento público ou particular, quando juntadas aos autos pelos órgãos da justiça e seus auxiliares, pelo Ministério Público e seus auxiliares, pela Defensoria Pública e seus auxiliares, pelas procuradorias, pelas repartições públicas em geral e por advogados, ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração.

Destaque-se que, em tais casos, o advogado peticionante – que tem a guarda do documento original – possui a responsabilidade de preservá-lo “até o final do prazo para propositura de ação rescisória”, conforme o § 1º do art. 425, do CPC:

Art. 425 (...)

§ 1º Os originais dos documentos digitalizados mencionados no inciso VI deverão ser preservados pelo seu detentor até o final do prazo para propositura de ação rescisória.

Nesse contexto, revela-se admissível o protocolo de petição em sistema de peticionamento de processo judicial eletrônico por advogado sem procuração nos autos, desde que se trate de documento:

- i) nato-digital/digitalizado assinado eletronicamente com certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da MP 2.200-2/2001, por patrono com procuração nos autos, desde que a plataforma de processo eletrônico judicial seja capaz de validar a assinatura digital do documento; ou
- ii) digitalizado que reproduza petição impressa e assinada manualmente também por causídico devidamente constituído no feito.

Na primeira hipótese, a identificação inequívoca do signatário é garantida pelo uso de certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da MP 2.200-2/2001 e a plataforma de processo eletrônico judicial é capaz de validar a assinatura digital do documento.

No segundo caso, a identificação inequívoca é feita pela assinatura de punho lançada no documento original, o qual poderá ser consultado se houver “alegação motivada e fundamentada de adulteração”.

Em suma:

É admissível o recurso cuja petição é impressa, assinada manualmente por causídico constituído nos autos e digitalizada, e o respectivo peticionamento eletrônico é feito por outro advogado sem procuração.

STJ. 4ª Turma. AREsp 1.917.838-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23/08/2022 (Info 751).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

COLABORAÇÃO PREMIADA

É lícito ao advogado firmar acordo de colaboração premiada contra seu cliente?

Importante!!!

ODS 16

Não é lícito que o advogado, sem justa causa, ofereça *delatio criminis* contra seu cliente com base em fatos de que teve conhecimento no exercício do mandato.

No caso concreto, o advogado espontaneamente apresentou notícia criminis ao Ministério Público, informando ter provas, mas condicionando sua apresentação a exclusão de eventual denúncia e isenção das demais consequências não criminais.

O advogado não estava sendo investigado ou acusado de prática delitiva, nem estava se defendendo de acusação por seu cliente da prática delitiva.

O dever de sigilo profissional imposto ao advogado e as prerrogativas profissionais a ele asseguradas não têm em vista assegurar privilégios pessoais, mas sim os direitos dos cidadãos e o sistema democrático.

É ilícita a conduta do advogado que, sem justa causa, independentemente de provocação e na vigência de mandato, grava clandestinamente suas comunicações com seus clientes com objetivo de delatá-los, entregando às autoridades investigativas documentos de que dispõe

em razão da profissão, em violação ao dever de sigilo profissional imposto no art. 34, VII, da Lei nº 8.906/94.

O Poder Judiciário não deve reconhecer a validade de atos negociais firmados em desrespeito à lei e em ofensa ao princípio da boa-fé objetiva.

Desse modo, são ilícitas as provas obtidas em acordo de delação premiada firmado com advogado que, sem justa causa, entrega às autoridades investigativas documentos e gravações obtidas em virtude de mandato que lhe fora outorgado, violando o dever de sigilo profissional. STJ. 5ª Turma. RHC 164.616-GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Antônio, advogado, procurou o Ministério Público e avisou que tinha informações e provas a respeito de uma organização criminosa que praticou inúmeros delitos. Afirmou, contudo, que somente entregaria esses elementos se fosse feito um acordo de colaboração premiada e se ele obtivesse isenção penal total pelos fatos praticados.

O acordo foi celebrado e Antônio prestou as seguintes declarações:

- a empresa Alfa Ltda entrou em recuperação judicial;
- ele foi, então, contratado para ser o advogado da empresa no processo;
- em conjunto com outras diversas pessoas, ele praticou diversos crimes falimentares e de lavagem de dinheiro;
- o objetivo seria desviar todo o dinheiro da empresa sem pagar os credores.

Além de prestar essas declarações, Antônio entregou ao Ministério Público documentos e gravações que ele havia obtido em razão de sua atuação como advogado neste processo.

Com base no termo de colaboração premiada e nos elementos entregues por Antônio, o Ministério Público instaurou um Procedimento Investigatório Criminal (PIC).

Ao final deste PIC, o Ministério Público ofereceu denúncia contra todos os envolvidos.

Um dos denunciados impetrou habeas corpus alegando a nulidade da colaboração premiada com o trancamento da ação penal. Afirmou que:

“Dr. Antônio, na condição de advogado contratado da empresa delatou pessoas que lhe confiaram informações. Na vigência de seu contrato de mandato, aproveitando-se da relação de confiança com seus clientes, de forma ardilosa e sorrateira, gravou clandestinamente seus clientes em reuniões jurídicas autenticadas pelo sigilo profissional”.

Assim, defendeu a ilicitude das provas pela violação do dever de sigilo profissional.

O STJ concordou com os argumentos da defesa? As provas obtidas são ilícitas?

SIM.

Nos termos da Lei nº 12.850/2013, o acordo de colaboração premiada é um meio de obtenção de provas, no qual o poder estatal compromete-se a conceder benefícios ao investigado/acusado sob condição de cooperar com a persecução penal, em especial, na colheita de provas contra os outros investigados/acusados.

Embora o acordo de colaboração premiada tenha representado uma inovação no sistema de Justiça criminal, ele precisa, obviamente, respeitar as normas constitucionais e legais. Nesse sentido, o STF decidiu que é possível a anulação e declaração de ineficácia probatória de acordos de colaboração premiada firmados em desrespeito às normas legais e constitucionais (STF. 2ª Turma. HC 142.205/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 1/10/2020).

O dever de sigilo profissional imposto ao advogado e as prerrogativas profissionais a ele asseguradas não têm em vista assegurar privilégios pessoais, mas sim os direitos dos cidadãos. Nessa direção, José Afonso da Silva afirma que a inviolabilidade da atividade do advogado, “na verdade, é uma proteção ao cliente

que confia a ele documentos e confissões da esfera íntima, de natureza conflitiva e não raro objeto de reivindicação (...)” (Curso de Direito Constitucional Positivo. 5ª ed. São Paulo: RT, 1989, p. 504).

Em paradigmático voto, no julgamento do RMS 67.105/SP, o Ministro Luis Felipe Salomão, citando Walter Ceneviva, lembra que “a advocacia, enquanto função essencial da Justiça, por definição constitucional, não sobrevive se não for a certeza de que o sigilo profissional representa a base sobre a qual se sustenta seu exercício”.

Logicamente, não há empecilho ao deferimento de medidas restritivas contra advogado investigado ou acusado da prática de crimes. Também não há ilicitude na conduta do advogado que apresenta em juízo documentos e provas de que dispõe em razão do exercício profissional para se defender de imputação de prática de crime feita por um cliente, em razão do princípio da ampla defesa e contraditório.

O que é inadmissível é a conduta do advogado que, *sponte propria*, independentemente de provocação e na vigência de mandato de procuração que lhe foi outorgado, grava clandestinamente suas comunicações com seus clientes com objetivo delatados, e entrega às autoridades investigativas documentos de que dispõe em razão da profissão, violando o dever de sigilo profissional (art. 34, VII, da Lei nº 8.906/94).

Aliás, no julgamento da Rcl 37.235/RO, o Ministro Gilmar Mendes, na Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, enfatizou que o sigilo profissional do advogado é “premissa fundamental para exercício efetivo do direito de defesa e para a relação de confiança entre defensor técnico e cliente” (DJe de 27/5/2020).

Não é por outra razão que a Lei nº 14.365/2022, que alterou a Lei nº 8.904/94, passou a dispor no § 6º-I do art. 7º:

Art. 7º (...)

§ 6º-I. É vedado ao advogado efetuar colaboração premiada contra quem seja ou tenha sido seu cliente, e a inobservância disso importará em processo disciplinar, que poderá culminar com a aplicação do disposto no inciso III do caput do art. 35 desta Lei, sem prejuízo das penas previstas no art. 154 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).

Embora esse dispositivo não estivesse em vigência na data dos fatos, sua dicção reforça a interpretação quanto à ilicitude da colaboração premiada contra quem era seu cliente.

Não havia justa causa para se afastar o dever de sigilo profissional

Na espécie, não se evidencia justa causa a excepcionar o dever de sigilo profissional. Conforme já mencionado, o advogado não estava sendo investigado ou acusado de prática delitiva, pois - como já mencionado - as investigações somente se iniciaram com a sua *delatio criminis* e provas entregues espontaneamente ao Ministério Público.

Também não se trata de hipótese de advogado acusado pelo próprio cliente da prática delitiva, que, necessitando defender-se, apresenta provas de sua inocência.

Vê-se, portanto, a inequívoca ausência de causa justificadora para violação do dever de sigilo profissional do advogado, imposto no art. 34, VII, da Lei nº 8.904/94:

Art. 34. Constitui infração disciplinar:

(...)

VII - violar, sem justa causa, sigilo profissional;

É inadmissível que o Poder Judiciário dê guarida a atos negociais firmados em desrespeito à lei e em ofensa ao princípio da boa-fé objetiva.

A conduta do advogado que em má-fé delata seu cliente, sem justa causa, ocasiona a desconfiança sistêmica na própria instituição, cuja indispensabilidade para administração da justiça é reconhecida no art. 133 da Constituição Federal.

Diante disso, inafastável a conclusão quanto à ilegalidade da conduta do advogado que trai a confiança nele depositada, utilizando-se de posição privilegiada, para delatar seus clientes e firmar acordo com o Ministério Público.

Em suma:

São ilícitas as provas obtidas em acordo de delação premiada firmado com advogado que, sem justa causa, entrega às autoridades investigativas documentos e gravações obtidas em virtude de mandato que lhe fora outorgado, violando o dever de sigilo profissional.

STJ. 5ª Turma. RHC 164.616-GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA

É possível a fundamentação *per relationem* para decretar ou prorrogar a interceptação telefônica, desde que o magistrado faça considerações autônomas, ainda que sucintas, justificando a medida

Importante!!!

Assunto já apreciado no Info 723-STJ

ODS 16

Em decisões que autorizem a interceptação das comunicações telefônicas de investigados, é inválida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem* (por referência) sem tecer nenhuma consideração autônoma, ainda que sucintamente, justificando a indispensabilidade da autorização de inclusão ou de prorrogação de terminais em diligência de interceptação telefônica.

STJ. 6ª Turma. RHC 119.342-SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

O Ministério Público requereu a interceptação telefônica de diversas pessoas investigadas por crimes contra a administração pública.

O pedido foi deferido pelo Juízo de primeiro grau em decisão assim motivada:

“Em face dos fatos expostos na representação, bem como o caráter imprescindível da medida para a investigação criminal e de conformidade com as disposições previstas na Lei nº 9.296/96, defiro os pedidos formulados pelo Ministério Público, determinando a quebra do sigilo e a interceptação telefônica das linhas elencadas a fls. 9/10.”

Passados alguns dias, o Ministério Público pediu a interceptação de novos investigados e a prorrogação das interceptações anteriores. O Juiz deferiu os pedidos com a seguinte decisão:

“Representa o Ministério Público pela prorrogação de interceptações telefônicas e novas interceptações.

A representação vem acompanhada de relatórios do Ministério Público e da Polícia Federal – ambos investigaram os fatos deste procedimento –.

Assim, considerando o teor de referido expediente e das conversas telefônicas transcritas, mantidas pelas pessoas investigadas, entendo ser de rigor o deferimento das novas medidas, o que faço, com fundamento nos dispositivos da Lei nº 9.296/96, e determino sejam expedidos ofícios às operadoras.”

As decisões que deferiram as demais prorrogações também seguiram com essa mesma linha de fundamentação:

“De conformidade com as disposições previstas na Lei nº 9.296/96, ante a nova representação do Ministério Público, e considerando os novos elementos trazidos para o presente expediente, que indicam a necessidade do prosseguimento das investigações em curso, então defiro as medidas

requeridas e determino as novas interceptações telefônicas, assim como a prorrogação das que estão em andamento, por mais 15 dias.”

A operação foi deflagrada e os suspeitos denunciados.

Um dos acusados impetrou habeas corpus, sustentando, em suma, a nulidade da decisão que autorizou a interceptação das comunicações telefônicas do réu, bem como dos atos que deferiram a prorrogação das diligências, por não apresentarem fundamentos idôneos.

Segundo argumentou a defesa, “o d. Magistrado de primeiro grau como se somente dispusesse de um carimbo, deferiu todos eles sem a mínima individualização das motivações ensejadoras da continuidade da medida para cada alvo e da forma mais desfundamentada, lacônica e ilegal possível permitiu a relativização de direitos fundamentais do paciente e de várias pessoas”.

O STJ concordou com o pedido da defesa? As decisões de interceptação foram anuladas com a consequentemente anulação das provas obtidas?

SIM.

O STJ declarou a ilicitude das provas obtidas por meio das interceptações telefônicas, bem como de todas as que delas decorreram, com determinação de desentranhamento dos autos.

Vamos entender alguns pontos interessantes do tema.

A interceptação de comunicações telefônicas depende de decisão judicial fundamentada

O art. 5º da Lei nº 9.296/96 (Lei de Interceptação Telefônica) preconiza:

Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de 15 dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova.

Vale ressaltar que a interceptação pode ser prorrogada sucessivas vezes, desde que fundamentada a decisão.

Desse modo, tanto o deferimento como a prorrogação precisam ser fundamentadas.

O que é fundamentação per relationem?

Trata-se de uma forma de motivação por meio da qual se faz remissão ou referência às alegações de uma das partes, a precedente ou a decisão anterior nos autos do mesmo processo. É chamada pela doutrina e jurisprudência de motivação ou fundamentação *per relationem* ou aliunde. Também é denominada de motivação referenciada, por referência ou por remissão.

A decisão que se utiliza de fundamentação per relationem é válida?

SIM. O entendimento jurisprudencial pacificado é no sentido de que a utilização da fundamentação *per relationem*, seja para fim de reafirmar a fundamentação de decisões anteriores, seja para incorporar à nova decisão os termos de manifestação ministerial anterior, não implica vício de fundamentação (STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp n. 1.7906.66/SP, Min. Felix Fischer, DJe 6/5/2021).

A fundamentação per relationem pode ser utilizada mesmo em decisões que decretam a interceptação telefônica?

SIM. Admite-se o uso da motivação *per relationem* para justificar a quebra do sigilo das comunicações telefônicas (STJ. 5ª Turma. AgRg no RHC n. 136.245/MG, Min. João Otávio de Noronha, DJe 20/9/2021).

No entanto, tem-se exigido, na jurisprudência da 6ª Turma do STJ, que o juiz, ao reportar-se a fundamentação e a argumentos alheios, ao menos os reproduza e os ratifique, eventualmente, com acréscimo de seus próprios motivos.

No caso concreto esses cuidados não foram tomados

No caso, as decisões que autorizaram a prorrogação da medida não foram concretamente motivadas, haja vista que o Magistrado se restringiu a consignar o deferimento da representação ministerial, sem apresentar nenhum fundamento concreto que lastreasse a conclusão pela necessidade da diligência e a impossibilidade de obtenção dos elementos por outro meio.

Não há, sequer, menção ao nome dos investigados no ato que inicialmente deferiu a interceptação.

Também as decisões que autorizaram a prorrogação da medida não foram concretamente motivadas, haja vista que, mais uma vez, o Juiz de primeiro grau se limitou a autorizar a inclusão de outros terminais a prorrogação das diligências já em vigor e a exclusão de outras linhas telefônicas, nos moldes requeridos pelo Parquet, sem registrar, sequer, os nomes dos representados adicionados e daqueles em relação aos quais haveria continuidade das diligências, nem sequer dizer a razão pela qual autorizava as medidas.

Por conseguinte, os atos decisórios não apresentaram motivos suficientes para justificar as medidas deferidas, pois seu nível de abstração permitiria a realização de diligências semelhantes em qualquer outro pleito formulado (mesmo que não guardasse nenhuma relação com os fatos apurados na medida cautelar apreciada).

A rigor, as decisões que servirem para deferir medidas semelhantes em qualquer procedimento investigatório são insuficientes, portanto, para suprir os requisitos constitucionais e legais de fundamentação da cautela.

Em suma:

Em decisões que autorizem a interceptação das comunicações telefônicas de investigados, é inválida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem* (por referência) sem tecer nenhuma consideração autônoma, ainda que sucintamente, justificando a indispensabilidade da autorização de inclusão ou de prorrogação de terminais em diligência de interceptação telefônica.

STJ. 6ª Turma. RHC 119.342-SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 20/09/2022 (Info 751).

As interceptações podem ter revelado elementos informativos que levaram a novas “provas”. Ex: um dos investigados pode ter mencionado um endereço e este endereço foi alvo, posteriormente, de uma medida de busca e apreensão na qual foram encontrados importantes documentos. Essa apreensão dos documentos também é ilícita com base na teoria do fruto da árvore envenenada?

Segundo a Doutrina dos Frutos da Árvore Envenenada (fruits of the poisonous tree doctrine), consagrada no art. 5º, LVI, da CF/88, é nula a prova derivada de conduta ilícita.

Já que a árvore está envenenada (isto é, se uma prova é ilícita), os seus frutos (as demais provas obtidas a partir da prova ilícita) também estarão envenenados como consequência lógica. Essa teoria foi expressamente consagrada no § 1º do art. 156 do CPP:

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

(...)

O STJ afirmou que caberá ao Juízo singular, após descartar todos os elementos viciados pela ilicitude, averiguar se há outros obtidos por fonte totalmente independente ou cuja descoberta seria inevitável, a permitir o prosseguimento do feito.

DOD PLUS

Admite-se o uso da motivação *per relationem* para justificar a quebra do sigilo das comunicações telefônicas. No entanto, as decisões que deferem a interceptação telefônica e respectiva prorrogação devem prever, expressamente, os fundamentos da representação que deram suporte à decisão - o que

constituiria meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação reportada como razão de decidir - sob pena de ausência de fundamento idôneo para deferir a medida cautelar. STJ. 6ª Turma. HC 654131-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 16/11/2021 (Info 723).

Jurisprudência em Teses (Ed. 117):

2) É admissível a utilização da técnica de fundamentação per relationem para a prorrogação de interceptação telefônica quando mantidos os pressupostos que autorizaram a decretação da medida originária.

NULIDADES

Não configura violação ao princípio do promotor natural a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) quando precedida de solicitação do Promotor de Justiça a quem a investigação foi atribuída

Importante!!!

ODS 16

A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a atuação do GAECO não viola o princípio do promotor natural.

A atuação de promotores auxiliares ou de grupos especializados não ofende o princípio do promotor natural, uma vez que, nessa hipótese, se amplia a capacidade de investigação, de modo a otimizar os procedimentos necessários à formação da opinio delicti do Parquet.

Vale ressaltar, contudo, que, para que não haja ofensa ao princípio do promotor natural, o promotor a quem distribuído livremente o feito deverá solicitar ou anuir com a participação ou ingresso do GAECO nas investigações.

Na hipótese em exame, não há que se falar em violação do princípio do promotor natural, uma vez que não houve designação casuística ou arbitrária do grupo especializado para sua atuação nos autos da investigação. O Promotor de Justiça a quem a investigação foi atribuída solicitou a atuação do GAECO.

STJ. 5ª Turma. AgRg no RHC 147.951/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Veja comentários em Direito Constitucional.

TRIBUNAL DO JÚRI

O entendimento de que, em processos de competência do júri, o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória não é causa de nulidade do processo não se aplica na hipótese em que isso não ocorre por deliberação do acusado

Importante!!!

ODS 16

Em regra, nos processos da competência do Júri Popular, o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória (*iudicium accusationis*) não é causa de nulidade do processo, pois o juízo de pronúncia é provisório, não havendo antecipação do mérito da ação penal, mas mero juízo de admissibilidade positivo ou negativo da acusação formulada, para que o Réu seja submetido, ou não, a julgamento perante o Tribunal do Júri, juízo natural da causa.

No caso concreto, contudo, foi reconhecida a nulidade:

João foi denunciado por homicídio doloso. Ao fim da instrução criminal, o Promotor apresentou alegações finais requerendo a pronúncia. O advogado constituído foi intimado, mas deixou de apresentar alegações finais. O réu compareceu na secretaria do juízo e solicitou a designação de um Defensor Público para atuar em sua defesa considerando que declarou não ter condições financeiras. O juiz deixou de remeter os autos à Defensoria Pública e pronunciou o réu.

Houve nulidade.

Incumbiria ao magistrado mandar intimar pessoalmente o acusado para constituir novo advogado ou, não tendo eficácia essa providência, encaminhar os autos à Defensoria Pública. Essa providência ainda mais se impunha pelo fato de o acusado ter comparecido a Juízo para dizer que não disponha de condições financeiras para continuar com o patrocínio do defensor constituído, conforme certidão inserida nos autos. Nesse cenário, a falta de alegações finais configura prejuízo ao acusado e, portanto, implica nulidade.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 710.306-AM, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), julgado em 27/09/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João foi denunciado pelo Ministério Público do Estado pela suposta prática de homicídio doloso.

Ao fim da instrução criminal, o Ministério Público requereu a pronúncia do réu.

O advogado constituído do réu foi intimado, mas deixou de apresentar alegações finais.

O réu compareceu na secretaria do juízo e solicitou a designação de um Defensor Público para atuar em sua defesa considerando que declarou não ter mais condições financeiras de continuar pagando o advogado particular. Este fato foi certificado pelo servidor da Secretaria.

Embora João tenha solicitado assistência jurídica gratuita, o juízo deixou de remeter os autos à Defensoria Pública para apresentação de alegações finais.

Em vez de fazer isso, o magistrado proferiu sentença de pronúncia.

Diante de tais fatos, a Defensoria Pública interpôs recurso em sentido estrito pedindo a declaração de nulidade da pronúncia em virtude da ausência de defesa técnica e pelo flagrante cerceamento de defesa.

O TJ, contudo, negou provimento ao recurso sob o argumento de que o não oferecimento de alegações finais pela defesa, no procedimento do Júri, não acarreta nulidade.

A Defensoria Pública impetrou, então, habeas corpus dirigido ao STJ insistindo na tese da nulidade.

O STJ concordou com a Defensoria Pública?

SIM. Vamos por partes.

A ausência de alegações finais da defesa, no procedimento do júri, acarreta a nulidade da pronúncia?

Em regra, não.

Em processos de competência do júri, a jurisprudência do STJ é no sentido de que:

O não oferecimento de alegações finais na fase acusatória (*iudicium accusationis*) não é causa de nulidade do processo, pois o juízo de pronúncia é provisório, não havendo antecipação do mérito da ação penal, mas mero juízo de admissibilidade positivo ou negativo da acusação formulada, para que o Réu seja submetido, ou não, a julgamento perante o Tribunal do Júri, juízo natural da causa.

STJ. 6ª Turma. RHC 103.562/PE, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 08/11/2018.

O caso concreto, no entanto, possui peculiaridades

No caso concreto, em homenagem ao princípio da plenitude de defesa, ainda que o causídico, então constituído, tenha sido intimado e não tenha apresentado a peça processual, incumbiria ao magistrado mandar intimar pessoalmente o acusado para constituir novo advogado ou, não tendo eficácia essa providência, encaminhar os autos à Defensoria Pública, de modo que essa passasse a patrocinar a causa, inclusive apresentando as derradeiras alegações antes da sentença de pronúncia ou despronúncia.

Essa providência ainda mais se impunha pelo fato de o acusado ter comparecido a Juízo para dizer que não disponha de condições financeiras para continuar com o patrocínio do defensor constituído. Os precedentes que dão pela falta de nulidade em razão da falta de alegações na etapa do juízo de acusação devem ser entendidos para as hipótese em que isso ocorre por deliberação do acusado.

Assim, configurado o prejuízo à defesa do acusado, deve ser anulada a decisão de pronúncia para que seja renovado o prazo para a defesa apresentar alegações finais.

Em suma:

O entendimento de que, em processos de competência do júri, o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória não é causa de nulidade do processo não se aplica na hipótese em que isso não ocorre por deliberação do acusado.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 710.306-AM, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), julgado em 27/09/2022 (Info 751).

EXECUÇÃO PENAL

O que o juízo federal corregedor do presídio analisa para decidir se haverá ou não a inclusão do preso?

Importante!!!

ODS 16

Se devidamente motivado pelo Juízo estadual o pedido de manutenção de preso, em presídio federal, não cabe ao Magistrado federal exercer juízo de valor sobre a fundamentação apresentada, mas, apenas, aferir a legalidade da medida.

No caso de transferência de preso para presídio federal, ao Juízo Federal não compete realizar juízo de valor sobre as razões de fato emanadas pelo Juízo solicitante, sendo-lhe atribuído pelo art. 4º da Lei nº 11.671/2008, tão somente, o exame da regularidade formal da solicitação.

STJ. 3ª Seção. PET no CC 183.852/MG, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 27/4/2022.

STJ. 3ª Seção. CC 190.601-PA, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 28/09/2022 (Info 751).

Presídios federais

A quase totalidade dos presídios existentes no Brasil é estadual. Com isso, mesmo as pessoas presas por conta de processos que tramitam na Justiça Federal, em regra, ficam custodiadas em presídios estaduais. Na atualidade, existem cinco presídios federais:

- Penitenciária Federal de Catanduvas (PR);
- Penitenciária Federal de Campo Grande (MS);
- Penitenciária Federal de Porto Velho (RO);
- Penitenciária Federal de Mossoró (RN);
- Penitenciária Federal de Brasília (DF).

Cada penitenciária dessas possui um juiz federal corregedor, responsável pela unidade e com competências previstas em lei. Confira o que diz o art. 2º da Lei nº 11.671/2008:

Art. 2º A atividade jurisdicional de execução penal nos estabelecimentos penais federais será desenvolvida pelo juízo federal da seção ou subseção judiciária em que estiver localizado o estabelecimento penal federal de segurança máxima ao qual for recolhido o preso.

Parágrafo único. O juízo federal de execução penal será competente para as ações de natureza penal que tenham por objeto fatos ou incidentes relacionados à execução da pena ou infrações penais ocorridas no estabelecimento penal federal.

Base legal

A transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais são reguladas pela Lei nº 11.671/2008.

Além disso, podem ser citados outros instrumentos infralegais importantes:

- Decreto nº 6.877/2009;
- Decreto nº 6.049/2007;
- Resolução nº 557-CJF.

Segurança máxima

Os estabelecimentos penais federais são considerados, pela lei, como de segurança máxima.

Quem pode ser recolhido em presídio federal?

Poderão ser incluídos em presídio federal:

- presos provisórios ou condenados;
- presos estaduais ou federais.

Preso por “crime federal” ou “crime estadual”

O presídio federal pode receber tanto presos acusados e condenados por crimes de competência da Justiça Federal como da Justiça Estadual.

Desse modo, o critério para abrigar presos em estabelecimentos prisionais federais não é a competência para julgamento dos fatos por eles praticados, mas sim a necessidade de uma custódia de segurança máxima por razões ligadas à segurança pública ou do próprio preso.

Motivos que autorizam o recolhimento do preso em presídio federal

A lei é muito vaga quanto a isso (art. 3º), afirmando que serão recolhidos em presídios federais aqueles cuja medida se justifique por conta do interesse:

- da segurança pública; ou
- do próprio preso.

Art. 3º Serão incluídos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima aqueles para quem a medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório. (Redação dada Lei nº 13.964/2019)

Segundo o art. 3º do Decreto nº 6.877/2009, para a inclusão ou transferência, o preso deverá possuir, ao menos, uma das seguintes características:

- ter desempenhado função de liderança ou participado de forma relevante em organização criminosa;
- ter praticado crime que coloque em risco a sua integridade física no ambiente prisional de origem;
- estar submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado — RDD;
- ser membro de quadrilha ou bando, envolvido na prática reiterada de crimes com violência ou grave ameaça;
- ser réu colaborador ou delator premiado, desde que essa condição represente risco à sua integridade física no ambiente prisional de origem; ou
- estar envolvido em incidentes de fuga, de violência ou de grave indisciplina no sistema prisional de origem.

Prazo de permanência no presídio federal

3 anos. Confira o que diz a Lei:

Art. 10. (...)

§ 1º O período de permanência será de até 3 (três) anos, renovável por iguais períodos, quando solicitado motivadamente pelo juízo de origem, observados os requisitos da transferência, e se persistirem os motivos que a determinaram.

Quem tem legitimidade para pedir a inclusão do preso no Sistema Penitenciário Federal?

- Autoridade administrativa (exs.: delegado de polícia, secretário de segurança pública, secretário de justiça etc.);
- Ministério Público;
- o próprio preso.

A quem é endereçado o pedido de transferência para o presídio federal?

O requerimento de transferência deve ser endereçado ao juízo responsável pelo preso (juízo federal ou juízo estadual, a depender do caso), e nunca diretamente ao juiz federal corregedor da penitenciária federal.

A competência para decidir se haverá a transferência, conforme veremos mais abaixo, é uma decisão tanto do juízo de origem como do juízo federal corregedor do presídio.

Oitiva prévia

Após o requerimento ser recebido, é formado um processo de transferência.

O juiz deverá determinar, de imediato, que sejam ouvidas, no prazo de 5 (cinco) dias cada:

- a autoridade administrativa;
- o MP;
- a defesa; e
- o Departamento Penitenciário Nacional — DEPEN (a quem é facultado indicar o estabelecimento penal federal mais adequado).

Na hipótese de imprescindibilidade de diligências complementares, o juiz federal ouvirá, no prazo de 5 (cinco) dias, o Ministério Público Federal e a defesa e, em seguida, decidirá acerca da transferência no mesmo prazo.

É possível a transferência ou manutenção do preso em presídio federal mesmo sem a oitiva da defesa?

SIM. A Lei nº 11.671/2008 prevê que, havendo extrema necessidade, o juiz poderá autorizar a imediata transferência do preso e, após o preso estar incluído no sistema penitenciário federal, ouvir as partes interessadas e decidir pela manutenção ou revogação da medida adotada.

Desse modo, em caso de situações emergenciais, o contraditório será diferido.

Nesse sentido já decidiu o STF:

A transferência de preso para presídio federal de segurança máxima sem a sua prévia oitiva, desde que fundamentada em fatos caracterizadores de situação emergencial, não configura ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, da individualização da pena e da dignidade da pessoa humana. STF. 1ª Turma. HC 115539/RO, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 3/9/2013 (Info 718).

É também a posição do STJ:

Súmula 639-STJ: Não fere o contraditório e o devido processo decisão que, sem ouvida prévia da defesa, determine transferência ou permanência de custodiado em estabelecimento penitenciário federal.

De quem é a competência para decidir se um preso deve ou não ser incluído no Sistema Penitenciário Federal?

Inicialmente, o juízo de origem (federal ou estadual), isto é, o juízo responsável pelo preso, faz um juízo de admissibilidade sobre o requerimento de transferência.

- Se nesse juízo de admissibilidade, o pedido for indeferido: encerra-se o processo de transferência. Há possibilidade de recurso.
- Se houver concordância com o pedido: o próprio juízo de origem formulará requerimento ao juízo federal competente pelo presídio federal, encaminhando os autos do processo de transferência.

O juiz federal corregedor do presídio federal irá, então, decidir, de forma fundamentada, se aceita ou não o preso.

Desse modo, a inclusão dependerá de duas decisões:

- do juízo de origem (estadual ou federal, a depender do caso);
- do juízo federal corregedor do presídio.

O que o juízo federal corregedor do presídio analisa para decidir se haverá ou não a inclusão do preso?

Apenas a regularidade formal da solicitação.

Segundo entende o STJ:

Ao Juízo Federal não compete realizar juízo de valor sobre as razões de fato emanadas pelo Juízo solicitante, sendo-lhe atribuído pelo art. 4.º da Lei n.º 11.671/2008, tão somente, o exame da regularidade formal da solicitação.

STJ. 3ª Seção. CC 168.595/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 11/03/2020.

Prevalece, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento no sentido de que, acaso devidamente motivado pelo Juízo estadual o pedido de manutenção do preso em presídio federal, não cabe ao Magistrado Federal exercer juízo de valor sobre a fundamentação apresentada, mas apenas aferir a legalidade da medida.

STJ. 3ª Seção. AgRg no CC 169.736/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 12/02/2020.

Não cabe ao Juízo Federal discutir as razões do Juízo Estadual, quando solicita a transferência de preso para estabelecimento prisional de segurança máxima, assim quando pede a renovação do prazo de permanência, porquanto este é o único habilitado a declarar a excepcionalidade da medida.

STJ. 3ª Seção. AgRg no CC 160.401/PR, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 10/04/2019.

O que acontece se o juízo federal corregedor do presídio não admitir a transferência do preso?

Rejeitada a transferência, o juízo de origem poderá suscitar o conflito de competência perante o tribunal competente, que o apreciará em caráter prioritário.

Enquanto não decidido o conflito de competência e sendo caso de renovação, o preso permanecerá no estabelecimento penal federal.

No julgamento dos conflitos de competência, a lei afirma que o tribunal competente (no caso, o STJ) deverá negar a transferência em caso de o presídio federal já estar com lotação máxima.

Qual é a natureza jurídica desse conflito de competência?

A Lei fala expressamente que se trata de conflito de competência (posição que deve ser adotada nos concursos, especialmente em provas objetivas). No entanto, em uma prova discursiva ou oral, você pode ser indagado ou, então, pode acrescentar a informação extra de que existem julgados que criticam essa nomenclatura, afirmando que teria havido um erro do legislador ao falar em conflito. Veja esse precedente do TRF da 1ª Região:

PROCESSUAL PENAL. INCLUSÃO DE PRESO EM ESTABELECIMENTO PENAL FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. INDEFERIMENTO DE PRORROGAÇÃO. LEI 11.671/2008 (ART. 10, § 5º). CONFLITO IMPRÓPRIO DE COMPETÊNCIA (RECURSO DE OFÍCIO).

1. Rejeitada a renovação da permanência de preso em estabelecimento penal federal de segurança máxima, o juízo de origem poderá suscitar conflito de competência, que o tribunal apreciará em caráter prioritário (Lei 11.671/2008 — art. 10, § 5º).

2. Não há (firmada a situação), na realidade, nenhum conflito de competência, somente existente quando "duas ou mais autoridades judiciárias se considerarem competentes, ou incompetentes, para conhecer do mesmo fato criminoso", ou "quando entre elas surgir controvérsia sobre unidade de juízo, junção ou separação de processos" (art. 114, I e II — CPP). Regência semelhante contém o Código de Processo Civil (art. 115).

3. O erro técnico do legislador, numa situação apenas de divergência de entendimento, sem disputa de competência, expressa a sua intenção em dispor que, rejeitada a renovação, o juízo de origem mandará o processo para o Tribunal, numa espécie de recurso de ofício, chamado pelo texto de "conflito" — na verdade, divergência de entendimento na solução de um caso concreto — para que reveja (ou não) a decisão do juiz federal corregedor do presídio.

4. No impasse, e em face da necessidade de solucionar a questão, é de se conhecer da manifestação do juízo de origem como um "conflito impróprio de competência", entendido, em essência, como um recurso de ofício.

(...)

(CC 0058415-54.2013.4.01.0000 / AM, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO RIBEIRO, Rel. Acor. DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO HERCULANO DE MENEZES, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF1 p.25 de 11/12/2013)

Quem julga esse conflito de competência?

<i>Se o juízo de origem for</i>	<i>Quem julgará o conflito?</i>
Juiz estadual	STJ
Juiz federal vinculado a um TRF diferente do juiz federal corregedor do presídio. Ex.: quem solicitou foi o juiz federal do Rio de Janeiro (TRF2) e quem rejeitou foi o juiz federal de Porto Velho (TRF1).	STJ
Juiz federal vinculado ao mesmo TRF do juiz federal Corregedor do presídio. Ex.: quem solicitou foi o juiz federal de Manaus (TRF1) e quem rejeitou foi o juiz federal de Porto Velho (TRF1).	TRF respectivo (no exemplo dado será o TRF1)

Feita essa revisão, veja agora o caso concreto enfrentado pelo STJ (com adaptações):

Heider cumpria pena em um presídio no Estado do Pará.

A Superintendência do Sistema Penitenciário do Estado requereu a transferência do apenado para um presídio federal alegando que ele seria um dos líderes de uma organização criminosa.

O Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais de Belém, ao fazer o juízo de admissibilidade, concordou com as razões expostas e formulou requerimento para inclusão do apenado no Sistema Penitenciário Federal.

O Juízo da 5ª Vara de Execuções Penais Federais de Campo Grande (MS) concordou com o pedido e aceitou o preso no presídio federal pelo prazo inicial de 360 dias.

Assim, Heider ingressou no Sistema Penitenciário Federal em 23/6/2019, na Penitenciária Federal de Campo Grande (MS), local onde se encontra custodiado.

Expirado o período de permanência, o Juízo federal determinou o retorno do apenado ao sistema penitenciário estadual, ante a inexistência de decisão do magistrado estadual autorizando a prorrogação da permanência do apenado.

Cientificado da decisão, o Juízo estadual suscitou o conflito, consignando que remanescem íntegros os fundamentos que subsidiaram o ingresso do apenado em caráter emergencial. Assim, o magistrado estadual pediu a manutenção de Heider no presídio federal sob o argumento de que se trata de membro com posição de alta relevância na organização criminosa, condição que o caracteriza como interno de alta

periculosidade e, ao mesmo tempo, coloca o sistema penitenciário paraense em situação de risco caso seu retorno seja confirmado.

O que decidiu o STJ?

O STJ determinou a manutenção do apenado no Sistema Penitenciário Federal.

Se devidamente motivado pelo Juízo local o pedido de manutenção do apenado, em presídio federal, não cabe ao Juízo Corregedor Federal exercer juízo de valor sobre a fundamentação apresentada, mas, apenas, aferir a legalidade da medida (STJ. 3ª Seção. CC 154.679/RJ, Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 24/10/2017).

No caso concreto, o requerimento de prorrogação estava fundado em elementos concretos, notadamente a liderança exercida pelo custodiado em organização criminosa e o risco que seu retorno representaria ao sistema penitenciário estadual, ante a existência de indícios de que atuou ativamente na articulação de ataques intra e extramuros.

Assim, tendo o Juízo estadual reiterado as razões e fundamentos que deram causa à transferência do preso para presídio federal de segurança máxima - razões essas que se encontram de acordo com o teor da Lei nº 11.671/2008, em especial o seu art. 3º -, e não tendo apresentado o Juízo federal óbice legal ou objetivo para o não acatamento do pedido, deve ser declarada a competência do Juízo federal, bem como prorrogada a permanência do preso no Sistema Penitenciário Federal.

Em suma:

Se devidamente motivado pelo Juízo estadual o pedido de manutenção de preso, em presídio federal, não cabe ao Magistrado federal exercer juízo de valor sobre a fundamentação apresentada, mas, apenas, aferir a legalidade da medida.

STJ. 3ª Seção. CC 190.601-PA, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 28/09/2022 (Info 751).

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMPOSTO DE RENDA

**Não incide imposto de renda sobre o preço recebido
em virtude de cessão com deságio de precatório**

Importante!!!

ODS 16

Nos casos de cessão de precatório, só haverá tributação caso ocorra ganho de capital, o que não se verifica nos casos de alienação com deságio.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.785.762-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 27/08/2022 (Info 751).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ajuizou ação contra o Estado do Rio de Janeiro cobrando verbas salariais.

A Fazenda Pública foi condenada a lhe pagar R\$ 300 mil.

A sentença transitou em julgado.

Desse modo, João tem um crédito de R\$ 300 mil para receber do Estado do Rio de Janeiro.

Ocorre que esse valor será pago por meio de precatório. Isso significa que João talvez demore anos para receber.

Diante disso, como ele precisava do dinheiro logo, resolveu “vender” seu crédito para uma empresa. Falando agora mais tecnicamente: ele celebrou um contrato de cessão de direitos com a empresa Alfa, que adquiriu o seu precatório, pagando a ele R\$ 150 mil.

Veja que a empresa cessionária, ou seja, a empresa que adquiriu o crédito irá pagar para João (cedente) o valor com um deságio de 50%. Esse é o “lucro” da empresa. Como ela vai pagar à vista para João e receberá somente daqui a alguns anos, ela cobra esse deságio.

A empresa cessionária depositou os R\$ 150 mil na conta bancária do cedente.

A Receita Federal cobrou, então, de João o pagamento do imposto de renda sobre esse valor.

O contribuinte não concordou alegando que o valor do precatório já representa a quantia que sobra depois de o imposto de renda ser retido na fonte.

O Fisco contra argumentou afirmando que sabe disso, mas que está cobrando o imposto de renda por conta de um novo fato gerador, qual seja, o ganho de capital que João teve ao alienar o precatório. Assim, a Receita disse: não estou cobrando o imposto de renda das quantias que deram origem ao precatório, estou cobrando do ganho de capital que você teve, isto é, esse novo fato gerador.

Os argumentos da Receita estão corretos? É possível a cobrança de imposto de renda sobre o preço recebido em virtude de cessão com deságio de precatório?

NÃO.

Não incide imposto de renda sobre o valor recebido com cessão do precatório por um simples motivo: não há ganho de capital. As cessões de precatório se dão sempre com deságio, ou seja, não há “ganho” de capital. O que existe, em tese, é um prejuízo. Logo, não há o que tributado em relação ao preço recebido pela cessão do crédito.

Nesse sentido:

O recebimento de valor correspondente à contrapartida de cessão de crédito de precatório já tributado pelo IRPF como rendimento salarial não enseja nova incidência do imposto (ganho de capital) quando a operação envolve deságio.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.792.613/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10/8/2021.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a alienação de precatório com deságio não implica ganho de capital, razão por que não há o que ser tributado em relação ao valor recebido pela cessão do crédito.

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp n. 1.824.282/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 3/5/2021.

O Superior Tribunal de Justiça entende que a alienação de precatório com deságio não implica ganho de capital no preço recebido, sobretudo porque a incidência da tributação pelo Imposto de Renda na hipótese de pessoa física será via retenção na fonte por ocasião do pagamento do precatório.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.859.259/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 10/3/2020.

O preço da cessão do direito de crédito e o efetivo pagamento do precatório traduzem fatos geradores de Imposto de Renda distintos. Porém, a ocorrência de um deles em relação ao cedente, não excluirá a ocorrência do outro em relação ao próprio cedente. No que tange ao preço recebido pela cessão do precatório, a tributação ocorrerá se e quando houver ganhos de capital por ocasião da alienação do direito.

Se o cedente auferir ganhos de capital quando da alienação do precatório, sobre referidos ganhos incidirá também o Imposto de Renda na forma do dispositivo supracitado, o que de modo algum não exclui a incidência do Imposto de Renda na fonte quando da disponibilização dos rendimentos ao beneficiário cedente do crédito por ocasião do pagamento do precatório na forma do art. 46 da Lei nº 8.451/92. No entanto, é sabido que essas operações se dão sempre com deságio, não havendo o que ser tributado em relação ao preço recebido pela cessão do crédito.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.768.681/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/12/2018.

Em suma:

Não incide imposto de renda (IR) sobre o preço recebido em virtude de cessão com deságio de precatório.

STJ. 2ª Turma. REsp 1.785.762-RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 27/08/2022 (Info 751).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) Configura violação ao princípio do promotor natural a atuação do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) mesmo que precedida de solicitação do promotor de justiça a quem a investigação foi atribuída. ()
- 2) A lacuna em Lei Complementar Estadual acerca da possibilidade de suspender processo de concessão de aposentadoria enquanto tramita processo administrativo disciplinar deve ser suprida com a aplicação subsidiária da Lei nº 8.112/90. ()
- 3) O infortúnio qualificado como acidente de trabalho não pode também ser caracterizado como sinistro coberto pelo seguro obrigatório (DPVAT). ()
- 4) Os sinistros que envolvem veículos agrícolas passíveis de transitar pelas vias públicas terrestres não estão cobertos pelo seguro obrigatório (DPVAT). ()
- 5) Nos seguros de pessoas, é vedada a exclusão de cobertura na hipótese de sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas. ()
- 6) Para a retomada da posse direta por adquirente de imóvel objeto de contrato de locação, o rito processual adequado é o da ação de despejo, sob pena de malferir o direito de terceiro que regularmente ocupa o bem. ()
- 7) O processamento e julgamento de procedimento administrativo de dúvida suscitado por oficial de registro imobiliário relativamente a imóveis de autarquia pública federal compete ao Juízo federal. ()
- 8) O indeferimento da petição inicial, quer por força do não-preenchimento dos requisitos exigidos nos arts. 319 e 320 do CPC/2015, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor, nos termos do art. 321 do CPC/2015. ()
- 9) Reconhecida a solidariedade na condenação da verba honorária sucumbencial, aplica-se a norma do art. 275 do Código Civil, que permite ao credor exigir de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum, mesmo que algum dos vencidos goze da gratuidade judiciária e o outro não. ()
- 10) Os honorários fixados na sucumbência recíproca são independentes entre si, isto é, trata-se de obrigações de natureza cindível na qual o recurso de uma parte, ou de seu advogado, não pode prejudicar o recorrente, sob pena de se majorar indevidamente a verba honorária já fixada em favor do patrono da parte contrária, não recorrente, resultando em reformatio in pejus. ()
- 11) Não há nulidade no despacho saneador que se limita a postergar o exame das matérias preliminares, quando essas se confundem com a pretensão meritória e há necessidade de prévia instrução probatória. ()
- 12) Não é admissível o recurso cuja petição é impressa, assinada manualmente por causídico constituído nos autos e digitalizada, e o respectivo peticionamento eletrônico é feito por outro advogado sem procuração. ()
- 13) São ilícitas as provas obtidas em acordo de delação premiada firmado com advogado que, sem justa causa, entrega às autoridades investigativas documentos e gravações obtidas em virtude de mandato que lhe fora outorgado, violando o dever de sigilo profissional. ()
- 14) Em decisões que autorizem a interceptação das comunicações telefônicas de investigados, é inválida a utilização da técnica da fundamentação per relationem (por referência) sem tecer nenhuma consideração autônoma, ainda que sucintamente, justificando a indispensabilidade da autorização de inclusão ou de prorrogação de terminais em diligência de interceptação telefônica. ()

- 15) O entendimento de que, em processos de competência do júri, o não oferecimento de alegações finais na fase acusatória não é causa de nulidade do processo não se aplica na hipótese em que isso não ocorre por deliberação do acusado. ()
- 16) Se devidamente motivado pelo Juízo estadual o pedido de manutenção de preso, em presídio federal, não cabe ao Magistrado federal exercer juízo de valor sobre a fundamentação apresentada, mas, apenas, aferir a legalidade da medida. ()
- 17) Nos casos de cessão de precatório, só haverá tributação caso ocorra ganho de capital, o que não se verifica nos casos de alienação com deságio. ()

Gabarito

1. E	2. C	3. E	4. E	5. C	6. C	7. C	8. C	9. C	10. C
11. C	12. E	13. C	14. C	15. C	16. C	17. C			