

Informativo comentado: Informativo 795-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO ADMINISTRATIVO

PODER DE POLÍCIA

- A ANP adota, como regra em atividades fiscalizatórias, a dupla visita; a conduta de armazenar, no mesmo ambiente, recipientes de gás liquefeito de petróleo (GLP) cheios e vazios não é prevista como situação de risco a excepcionar a regra da dupla visita.

DIREITO CIVIL

DIREITOS AUTORAIS

- A cobrança de direitos autorais pela execução de obras musicais protegidas em eventos públicos não está condicionada ao objetivo ou obtenção de lucro.

DIREITO DO CONSUMIDOR

CONCEITO DE CONSUMIDOR

- Em regra, o CDC não é aplicado para os empréstimos contraídos por empresa para capital de giro.

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

ADOÇÃO

- A desistência de adoção de criança na fase do estágio de convivência configura abuso de direito?

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

RECURSO (PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL)

- Se a parte interpõe agravo interno sem impugnar, especificamente, os fundamentos da decisão agravada, esse agravo não será conhecido, com aplicação de multa.

RECURSOS (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS)

- Não haverá pagamento de honorários advocatícios recursais se, no julgamento do recurso, houve sucumbência recíproca.

EXECUÇÃO (PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE)

- A resistência do exequente ao reconhecimento de prescrição intercorrente não é capaz de afastar o princípio da causalidade na fixação dos ônus sucumbenciais, mesmo após a extinção da execução pela prescrição.

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA

- Se o estrangeiro entrou no Brasil usando passaporte falso, mas depois foi a ele concedida a residência permanente, isso equivale a uma anistia legal, não devendo ele responder pelo crime de uso de documento falso.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

ANPP

- A revogação do acordo de não persecução penal não exige que o investigado seja intimado para justificar o descumprimento das condições impostas na avença.

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMPOSTO DE RENDA

- É ilegal o Decreto que estabeleça que a dedução do PAT se limita apenas aos valores gastos com trabalhadores de baixa renda (até 5 salários-mínimos) e que restrinja o valor da dedução a 1 salário-mínimo.

DIREITO ADMINISTRATIVO

PODER DE POLÍCIA

A ANP adota, como regra em atividades fiscalizatórias, a dupla visita; a conduta de armazenar, no mesmo ambiente, recipientes de gás liquefeito de petróleo (GLP) cheios e vazios não é prevista como situação de risco a excepcionar a regra da dupla visita

ODS 16 E 17

As microempresas e empresas de pequeno porte possuem uma garantia conhecida como dupla visita, prevista no art. 55 da LC 123/2006.

De acordo com a garantia da dupla visita, a primeira visita fiscalizatória do órgão ou entidade deve ter caráter meramente orientador, sendo cabível a aplicação de sanção somente no caso de ser verificada, na segunda visita, a permanência das irregularidades constatadas.

A regra da dupla visita possui exceções. Ela não deve ser aplicada em situações de risco incompatível com o procedimento, reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

Para definir bem quais são essas situações, os órgãos administrativos devem, mediante ato infralegal, arrolar as atividades que não estão sujeitas ao procedimento geral de dupla visita.

Em sua regulamentação infralegal, a ANP não elencou, como sendo uma situação de risco, a conduta de armazenar, no mesmo ambiente, recipientes de gás liquefeito de petróleo (GLP) cheios e vazios. Assim, a conduta de não separar os recipientes vazios dos cheios é uma infração, mas não é prevista como sendo situação de risco. Logo, não se trata de uma exceção à garantia da dupla visita.

STJ. 1^a Turma. REsp 1.952.610-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

Imagine a seguinte situação adaptada:

A Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) realizou uma ação fiscalizatória no estabelecimento da pessoa jurídica Alfa Comércio de Gás Ltda – ME.

Os fiscais da ANP constataram que os botijões cheios de gás liquefeito de petróleo (GLP) não estavam separados dos vazios. Este fato constitui infração ao item 4.11 da NBR/ABNT 15.514/2007.

Por essa razão, a ANP autuou a empresa e determinou o pagamento de multa no valor de R\$ 20 mil, conforme previsão do art. 3º, VIII, da Lei nº 9.847/99 (que dispõe sobre a fiscalização das atividades relativas ao abastecimento nacional de combustíveis):

Art. 3º A pena de multa será aplicada na ocorrência das infrações e nos limites seguintes:
(...)

VIII - deixar de atender às normas de segurança previstas para o comércio ou estocagem de combustíveis, colocando em perigo direto e iminente a vida, a integridade física ou a saúde, o patrimônio público ou privado, a ordem pública ou o regular abastecimento nacional de combustíveis;

Multa - de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais);

A Alfa Comércio de Gás Ltda - ME propôs ação anulatória de débito em face da ANP.

Argumentou que a imposição da penalidade pela ré seria nula. Isso porque ela (autuada) é uma microempresa e, neste caso, a ANP teria que assegurar a garantia da dupla visita, prevista no art. 55 da LC 123/2006.

De acordo com a garantia da dupla visita, a primeira visita fiscalizatória deve ter caráter meramente orientador, sendo cabível a aplicação de sanção somente no caso de ser verificada, na segunda visita, a permanência das irregularidades constatadas. Veja o dispositivo legal:

Art. 55. A fiscalização, no que se refere aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança, de relações de consumo e de uso e ocupação do solo das microempresas e das empresas de pequeno porte, deverá ser prioritariamente orientadora quando a atividade ou situação, por sua natureza, comportar grau de risco compatível com esse procedimento.

§ 1º Será observado o critério de dupla visita para lavratura de autos de infração, salvo quando for constatada infração por falta de registro de empregado ou anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

(...)

§ 6º A inobservância do critério de dupla visita implica nulidade do auto de infração lavrado sem cumprimento ao disposto neste artigo, independentemente da natureza principal ou acessória da obrigação.

A ANP contestou a demanda alegando que:

- a garantia da dupla visita não se aplica quando for o caso de infração que acarrete alto risco;
- em situações de alto risco, é dever do órgão ou entidade fazer a autuação na primeira visita;
- isso está previsto na parte final do art. 55 da LC 123/2006.

Após as instâncias ordinárias, a questão foi decidida em recurso especial. Para o STJ, essa autuação foi válida?

NÃO.

O tratamento diferenciado para microempresas e empresas de pequeno porte é um mandamento constitucional, previsto em pelo menos dois dispositivos da CF/88:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IX — tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

A fim de cumprir o mandamento constitucional previsto no art. 146, III, "d", foi editada a LC 123/2006, que estabelece tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, além de instituir um regime único de arrecadação dos impostos e contribuições para essas empresas.

Dentre essas prerrogativas conferidas às microempresas e empresas de pequeno porte está o direito à dupla visita nas ações de fiscalização, previsto no art. 55 da LC 123/2006.

Esse dispositivo estabelece que, em regra, a ação fiscalizatória terá um caráter prioritariamente orientador, impondo-se o critério da dupla visita para lavratura dos autos de infração.

A regra da dupla visita possui exceções. Ela não deve ser aplicada em situações de risco incompatível com o procedimento, reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

Para definir bem quais são essas situações, os órgãos administrativos devem, mediante ato infralegal, arrolar as atividades que não estão sujeitas ao procedimento geral de dupla visita.

A Agência Nacional do Petróleo, do Gás Natural e dos Biocombustíveis - ANP adota, como regra de suas atividades fiscalizatórias, a dupla visita.

Além disso, a ANP regulamentou seus procedimentos de fiscalização das microempresas e empresas de pequeno porte pela Resolução n. 759, arrolando as atividades consideradas de risco, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

Em sua regulamentação infralegal, a ANP não elencou, como sendo uma situação de risco, a conduta de armazenar, no mesmo ambiente, recipientes de gás liquefeito de petróleo (GLP) cheios e vazios.

Em outras palavras, a conduta de não separar os recipientes vazios dos cheios é uma infração, mas não é prevista como sendo situação de risco. Logo, não se trata de uma exceção à garantia da dupla visita.

Em suma:

A Agência Nacional do Petróleo, do Gás Natural e dos Biocombustíveis adota, como regra de suas atividades fiscalizatórias, a dupla visita, não elencando a conduta de armazenamento, no mesmo ambiente, de recipientes de gás liquefeito de petróleo (GLP) cheios e vazios como situação de risco.

STJ. 1ª Turma. REsp 1.952.610-RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

DIREITO DO CONSUMIDOR

DIREITOS AUTORAIS

A cobrança de direitos autorais pela execução de obras musicais protegidas em eventos públicos não está condicionada ao objetivo ou obtenção de lucro

Importante!!!

ODS 16

Caso hipotético: a Prefeitura Municipal promoveu diversos eventos públicos para celebrar datas comemorativas (aniversário da cidade, carnaval, arraial etc.). Em todos eles, houve a reprodução de obras musicais com a apresentação de bandas musicais, além de DJs.

O ECAD, com fundamento no art. 68 da Lei nº 9.610/98, ajuizou ação de cobrança de direitos autorais contra esse Município.

Em contestação, o Município alegou que a execução das obras musicais foi realizada em datas comemorativas, sem qualquer finalidade lucrativa, em via pública, sem cobrança de ingressos. Argumentou que a Lei não autoriza a cobrança de direitos autorais em eventos onde sequer há a cobrança de ingressos.

O argumento do Município não é aceito pela jurisprudência.

Sob a égide da redação do art. 73 da Lei nº 5.988/73, a gratuidade das apresentações públicas de obras musicais protegidas era elemento relevante para determinar o que estaria sujeito ao pagamento de direitos autorais.

A regra mudou com a Lei nº 9.610/98. À luz da Lei nº 9.610/98, a cobrança de direitos autorais em virtude da execução de obras musicais protegidas em eventos públicos não está condicionada ao objetivo ou obtenção de lucro.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.098.063-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

Direitos autorais

Se houver a execução de obras musicais em um evento, a pessoa responsável pela organização deverá fazer o pagamento de direitos autorais.

A cobrança realizada é feita com base no art. 68 da Lei nº 9.610/98:

Art. 68. Sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas obras teatrais, composições musicais ou lítero-musicais e fonogramas, em representações e execuções públicas.

O fato gerador do pagamento dos direitos autorais é a exibição pública da obra artística, em local de frequência coletiva.

ECAD

Esses direitos autorais devem ser pagos ao ECAD que, então, irá repassar os valores arrecadados aos autores das músicas.

ECAD é a sigla para Escritório Central de Arrecadação e Distribuição. Trata-se de uma sociedade civil, de natureza privada, instituída pela Lei federal nº 5.988/73 e mantida pela atual Lei de Direitos Autorais Brasileira (Lei nº 9.610/98).

É entidade organizada e administrada por nove associações de gestão coletiva musical e cumpre a ela formular a política e a normatização da arrecadação e distribuição de direitos autorais decorrentes da execução pública de composições musicais ou literomusicais e de fonogramas, possuindo legitimidade para defender em juízo ou fora dele a observância dos direitos autorais em nome de seus titulares.

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

A Prefeitura Municipal promoveu diversos eventos públicos para celebrar datas comemorativas (aniversário da cidade, carnaval, arraial etc.). Em todos eles, houve a reprodução de obras musicais com a apresentação de bandas musicais, além de DJs.

Em nenhum desses eventos, a Administração Pública municipal pagou direitos autorais ao ECAD.

Diante disso, o ECAD, com fundamento no art. 68 da Lei nº 9.610/98, ajuizou ação de cobrança de direitos autorais contra esse Município:

Art. 68. Sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas obras teatrais, composições musicais ou lítero-musicais e fonogramas, em representações e execuções públicas.

(...)

§ 2º Considera-se execução pública a utilização de composições musicais ou lítero-musicais, mediante a participação de artistas, remunerados ou não, ou a utilização de fonogramas e obras audiovisuais, em locais de freqüência coletiva, por quaisquer processos, inclusive a radiodifusão ou transmissão por qualquer modalidade, e a exibição cinematográfica.

Em contestação, o Município alegou que a execução das obras musicais foi realizada em datas comemorativas, sem qualquer finalidade lucrativa, em via pública, sem cobrança de ingressos.

Argumentou que o art. 68 da Lei nº 9.610/98 – invocado pelo ECAD como fundamento para a ação – não autoriza a cobrança de direitos autorais em eventos onde sequer há a cobrança de ingressos.

Os argumentos do Município foram acolhidos pelo STJ?

NÃO. Desde a Lei nº 9.610/98, esses argumentos do Município não mais podem ser acolhidos.

De acordo com a Lei nº 9.610/98 é devida a cobrança de direitos autorais pela execução de músicas em eventos públicos promovido pela Prefeitura (*rectius*: Município) mesmo que não haja objetivo de lucro.

Tutela dos direitos autorais no Brasil

O sistema idealizado para a tutela dos direitos autorais no Brasil, filiado ao chamado sistema francês, tem por escopo incentivar a produção intelectual, transformando a proteção do autor em instrumento para a promoção de uma sociedade culturalmente diversificada e rica. Nesse contexto, se por um lado é fundamental incentivar a atividade criativa, por outro, é igualmente importante garantir o acesso da sociedade às fontes de cultura.

Na Lei nº 5.988/73 a gratuidade dispensava o pagamento dos direitos autorais

Anteriormente, sob a égide da redação do art. 73 da Lei nº 5.988/73, o STJ entendia que, tratando-se de festejo de cunho social e cultural, sem a cobrança de ingresso e sem a contratação de artistas, inexistente o proveito econômico, seria indevida a cobrança por direitos autorais. A gratuidade das apresentações públicas de obras musicais protegidas era elemento relevante para determinar o que estaria sujeito ao pagamento de direitos autorais.

Na atual Lei nº 9.610/98 o pagamento dos direitos autorais independente do lucro

Posteriormente, o sistema passou a ser regulado Lei nº 9.610/98, que atualizou e consolidou a legislação sobre direitos autorais, alterando, significativamente, a disciplina relativa à cobrança por direitos autorais. O art. 68 da Lei nº 9.610/98, correspondente ao art. 73 da Lei nº 5.988/73, supriu, no novo texto, a expressão “que visem lucro direto ou indireto”. Dessa forma, à luz da Lei nº 9.610/98, a cobrança de direitos autorais em virtude da execução de obras musicais protegidas em eventos públicos não está condicionada ao objetivo ou obtenção de lucro.

Em suma:

A cobrança de direitos autorais pela execução de obras musicais protegidas em eventos públicos não está condicionada ao objetivo ou obtenção de lucro.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.098.063-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

DOD PLUS – JULGADO CORRELATO

Os nubentes são responsáveis pelo pagamento ao ECAD de taxa devida em razão da execução de músicas, sem autorização dos autores, na festa de seu casamento realizada em clube, ainda que o evento não vise à obtenção de lucro direto ou indireto.

STJ. 4ª Turma. REsp 1306907-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 6/6/2013 (Info 526).

DIREITO DO CONSUMIDOR

CONCEITO DE CONSUMIDOR

Em regra, o CDC não é aplicado para os empréstimos contraídos por empresa para capital de giro

ODS 16

Em regra, com base na Teoria Finalista, não se aplica o CDC aos contratos de empréstimo tomados por sociedade empresária para implementar ou incrementar suas atividades negociais, uma vez que a contratante não é considerada destinatária final do serviço e não pode ser considerada consumidora.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.497.574-SC, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 24/10/2023 (Info 795).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Uma grande rede de supermercados precisava de dinheiro para abrir uma nova loja em outro bairro. Para isso, celebrou contrato de mútuo com o banco por meio do qual tomou R\$ 1 milhão emprestado. Após alguns meses, a rede ajuizou ação de revisão contratual contra o Banco alegando que algumas cláusulas seriam abusivas. A sociedade empresária alegou que essas cláusulas violariam dispositivos do Código de Defesa do Consumidor. O Banco contestou a demanda afirmando que não se aplica o CDC aos contratos de empréstimo tomados por sociedade empresária para implementar ou incrementar suas atividades negociais e que, neste caso, não haveria qualquer espécie de vulnerabilidade por parte da rede de supermercados.

O que decidiu o STJ? Aplica-se o CDC neste caso?

NÃO.

Teoria finalista e teoria finalista mitigada

O Código de Defesa do Consumidor, consagrando a adoção da Teoria Finalista, dispõe ser consumidor “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”, bem como “a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo” (art. 2º, caput e parágrafo único, do CDC).

O STJ, contudo, faz uma interpretação teleológica e proporcional desse dispositivo legal para ampliar o conceito de consumidor. É a chamada Teoria Finalista Mitigada ou Aprofundada. Segundo essa teoria, a pessoa física ou jurídica, embora não se enquadre na categoria de destinatário final do produto, pode receber a proteção do CDC caso se apresenta em estado de vulnerabilidade ou hipossuficiência (STJ. 4ª Turma. AgInt no AREsp 1.454.583/PE, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 27/8/2019).

Assim, podem ser considerados consumidores não apenas as pessoas (físicas e jurídicas) que sejam destinatárias finais (fáticas e econômicas) do produto e serviço, mas também aquelas que comprovem algum tipo de vulnerabilidade técnica, jurídica, fática e/ou informacional (BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do consumidor [livro eletrônico] 9ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021).

Nessas situações, a aplicação do CDC fica condicionada à demonstração efetiva da vulnerabilidade da pessoa frente ao fornecedor. Então, incumbe ao sujeito que pretende a incidência do diploma consumerista comprovar a sua situação peculiar de vulnerabilidade. Nesse sentido:

A aplicação da Teoria Finalista Mitigada exige a comprovação de vulnerabilidade técnica, jurídica, fática e/ou informacional, a qual não pode ser meramente presumida.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.001.086/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 27/9/2022.

Da Inaplicabilidade do CDC aos contratos de capital de giro

O contrato de capital de giro destina-se a incrementar a atividade produtiva e lucrativa da contratante, o que afasta, por decorrência lógica, a incidência do conceito de consumidor, ainda que mitigada a Teoria Finalista.

Justamente por isso, o STJ tem orientação consolidada no sentido de ser inaplicável o CDC ao contrato bancário celebrado por pessoa jurídica para fins de obtenção de capital de giro, porquanto não figura a sociedade empresária como destinatária final do serviço. Confiram-se os seguintes precedentes:

A pessoa jurídica, na contratação de negócios jurídicos e empréstimos para fomento da atividade empresarial, não é considerada a destinatária final do serviço.

STJ. 3ª Turma. AgInt no AgInt no AREsp 1.646.329/PR, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 19/10/2020.

É inaplicável o diploma consumerista na contratação de negócios jurídicos e empréstimos para fomento da atividade empresarial, uma vez que a contratante não é considerada destinatária final do serviço.

Não há que se falar, portanto, em aplicação do CDC ao contrato bancário celebrado por pessoa jurídica para fins de obtenção de capital de giro.

Dessa maneira, inexistindo relação de consumo entre as partes, mas sim, relação de insumo, afasta-se a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e seus regramentos protetivos decorrentes, como a inversão do ônus da prova ope judicis (art. 6º, inc. VIII, do CDC).

STJ. 3ª Turma. REsp 2.001.086/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 27/9/2022.

Resumindo:

Em regra, com base na teoria finalista, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de empréstimo tomados por sociedade empresária para implementar ou incrementar suas atividades negociais, uma vez que a contratante não é considerada destinatária final do serviço e não pode ser considerada consumidora.

Exceção: é possível a mitigação dessa regra na hipótese em que ficar demonstrada a específica condição de hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica da pessoa jurídica.

No caso concreto, a aplicação do CDC exigiria, na linha do exposto acima, a demonstração de que haveria determinada vulnerabilidade capaz de colocar a sociedade empresária contratante em situação de desvantagem ou desequilíbrio em relação ao banco, o que não ficou comprovado.

Em suma:

Em regra, com base na Teoria Finalista, não se aplica o CDC aos contratos de empréstimo tomados por sociedade empresária para implementar ou incrementar suas atividades negociais, uma vez que a contratante não é considerada destinatária final do serviço e não pode ser considerada consumidora.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.497.574-SC, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 24/10/2023 (Info 795).

ECA

ADOÇÃO

A desistência de adoção de criança na fase do estágio de convivência configura abuso de direito?

ODS 16

A desistência de adoção de criança na fase do estágio de convivência, após significativo lapso temporal, não configura abuso de direito, quando os candidatos a pais não possuam condições financeiras, somado ao fato de a genitora biológica ter contestado o processo de adoção e ter requerido, por sucessivas vezes, que a criança lhe fosse devolvida ou que lhe fosse deferido o direito de visitação.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.842.749/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 24/10/2023 (Info 795).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em janeiro de 2008, o casal João e Regina, com a intenção de aumentar a família e realizarem o sonho de terem um filho, inscreveram-se no cadastro de adoção.

Em março de 2008, nasceu Vítor e a sua genitora Francisca logo manifestou o desejo de entregá-lo à adoção.

O casal manifestou então interesse em adotar Vítor.

A criança foi entregue ao casal para a fase do estágio de convivência.

Depois de algum tempo, Francisca, genitora biológica, contestou o pedido de adoção e requereu que fosse revogada a guarda provisória do casal, a fim de que seu filho fosse devolvido. Alegou que a decisão foi tomada por impulso enquanto estava sob o quadro depressivo pós-parto e que depois se arrependeu.

Durante o período de estágio de convivência, a assistente social fez visitas ao casal (João e Regina) e eles manifestaram sempre que tinham receio de que, após algum tempo, a criança pudesse ser devolvida à mãe.

Em setembro de 2008, Vitor foi diagnosticado com uma doença grave decorrente da má formação no sistema nervoso central, o que o impediria de exercer os atos rotineiros com independência, como alimentar-se e locomover-se.

Em outubro de 2008, Francisca reiterou que não concordaria com a adoção e requereu que lhe fosse concedido o direito de visitar o filho.

Desistência da adoção

Em dezembro de 2008, o casal formalizou o pedido de desistência da adoção, alegando motivo de foro íntimo, uma vez que durante o período em que cuidaram da criança aconteceram dois fatos que levaram ao pedido da desistência. Relataram que, após o primeiro mês de convivência com a criança, a mãe biológica pediu o filho de volta e desistiu da adoção e que em seguida foi descoberta a doença grave e incurável do menor, não tendo eles condições financeiras de arcar com o tratamento.

O Juiz acolheu o pedido de desistência e extinguiu o processo sem resolução do mérito.

O Promotor de Justiça que acompanhava o caso decidiu não recorrer.

Ação de indenização proposta pelo MP contra o casal que desistiu

Outro Promotor de Justiça que não atuou no processo de adoção ajuizou ação civil pública em favor de Vítor com pedido de indenização por danos morais e materiais contra o casal João e Regina, que desistiu de adotar a criança.

Aduziu que o casal desistiu da adoção após longo período, embora ainda no estágio de convivência, agindo com abuso do direito. Diante disso, requereu o pagamento mensal de pensão alimentícia ao menor, enquanto esse viver.

O pedido foi julgado improcedente por entender que o casal agiu no exercício regular do direito, dado que a Lei nº 8.069/90 garante a possibilidade de desistir da ação.

A sentença foi mantida pelo TJ.

Ainda inconformado, o MP interpôs recurso especial.

Para o STJ, houve abuso de direito e o casal deverá indenizar a criança?

NÃO.

A desistência de adoção de criança na fase do estágio de convivência, mesmo após significativo lapso temporal, não acarreta a responsabilidade civil dos candidatos a pais adotivos não gerando o dever indenizar o infante.

A desistência da adoção durante o estágio de convivência não configura ato ilícito, não impondo o Estatuto da Criança e do Adolescente nenhuma sanção aos pretendentes habilitados em virtude disso.

O “estágio de convivência”, está previsto no art. 46 da Lei nº 8.069/90:

ECA	
Reação original	Redação dada pela Lei 13.509/2017
Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso.	Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso.

Desse modo, a Lei nº 13.509/2017 fixou o prazo máximo de 90 dias para o estágio de convivência, mas, em 2008, quando se deram os fatos em análise, esse prazo não existia. À época, o Estatuto da Criança e

do Adolescente também não impunha nenhuma sanção aos pretendentes à adoção, por eventual desistência no curso do processo.

Embora o fato de a criança ter recebido diagnóstico de doença grave e incurável possa ter contribuído para a desistência da adoção, haja vista que os candidatos a pais eram pessoas extremamente simples, sem condições financeiras, e moravam longe de centros urbanos, o fato de a genitora biológica ter contestado o processo de adoção e ter requerido, sucessivamente, que a criança lhe fosse devolvida ou que lhe fosse deferido o direito de visitação, não pode ser desprezado nesse processo decisório.

A desistência da adoção, nesse contexto, está devidamente justificada, não havendo que se falar em abuso de direito, especialmente, quando, durante todo o estágio de convivência, a criança foi bem tratada, não existindo nada desabone a conduta daqueles que se candidataram no processo.

Em suma:

A desistência de adoção de criança na fase do estágio de convivência, após significativo lapso temporal, não configura abuso de direito, quando os candidatos a pais não possuam condições financeiras, somado ao fato de a genitora biológica ter contestado o processo de adoção e ter requerido, por sucessivas vezes, que a criança lhe fosse devolvida ou que lhe fosse deferido o direito de visitação.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.842.749/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 24/10/2023 (Info 795).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL**RECURSO (PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL)**

Se a parte interpõe agravo interno sem impugnar, especificamente, os fundamentos da decisão agravada, esse agravo não será conhecido, com aplicação de multa

ODS 16

O recurso que insiste em não atacar especificamente os fundamentos da decisão recorrida seguidamente é manifestamente inadmissível (dupla aplicação do art. 932, III, do CPC/2015), devendo ser penalizado com a multa de 1%, sobre o valor atualizado da causa, prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AREsp 2.400.714-PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ingressou com ação contra o Município.

O juiz julgou o pedido improcedente, sentença mantida pelo Tribunal de Justiça.

Ainda inconformado, João interpôs recurso especial.

Em juízo de admissibilidade feito na origem, o Vice-Presidente do TJ inadmitiu o recurso especial, em razão de dois fundamentos:

- 1) a matéria arguida no recurso especial não teria sido prequestionada nas instâncias ordinárias; e
- 2) houve violação à Súmula 126 do STJ, que preconiza:

Súmula 126-STJ: É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário.

João não concordou e interpôs agravo em recurso especial (art. 1.042 do CPC), no qual se limitou a reiterar os termos do recurso especial interposto, sem enfrentar os argumentos que motivaram a inadmissão do recurso.

Por decisão monocrática, a Presidência do STJ não conheceu o agravo alegando que houve violação ao princípio da dialeticidade recursal, previsto no art. 932, III, do CPC:

Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

Em atenção ao princípio da dialeticidade recursal, a impugnação deve ser realizada de forma efetiva, concreta e pormenorizada, não sendo suficientes alegações genéricas ou relativas ao mérito da controvérsia, sob pena de incidência, por analogia, da Súmula n. 182 do STJ:

Súmula 182-STJ: É inviável o agravo ~~do art. 545 do CPC~~ que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Obs: a menção feita ao art. 545 diz respeito ao CPC/1973. O raciocínio dessa súmula continua válido e ela permanece sendo aplicada pelo STJ. Como o art. 545 do CPC/1973 foi revogado, o STJ aplica o raciocínio da súmula tanto para o agravo em recurso especial do art. 1.042 do CPC/2015, como para o agravo interno do 1.021 do CPC/2015. São encontrados julgados para ambos os casos.

Ainda irresignado, João interpôs agravo interno, mais uma vez sem enfrentar os argumentos das decisões que inadmitiu o recurso especial e não conheceu o agravo.

O agravo interno foi distribuído para a Segunda Turma do STJ.

Esse agravo interno foi conhecido?

NÃO. A Segunda Turma do STJ não conheceu o agravo interno e, com fundamento no art. 1.021, §4º, do CPC, aplicou multa de 1% sobre o valor da causa, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível:

Art. 1.021 (...)

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

No caso concreto, o Agravo em Recurso Especial interposto não impugnou os fundamentos da decisão, fazendo com que ele não fosse conhecido. A parte recorreu novamente, mediante agravo interno, mas também deixou de impugnar, de modo específico, os fundamentos da decisão agravada. Com isso, violou o disposto no art. 1.021, §1º, do CPC:

Art. 1.021 (...)

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

A parte agravante tem o ônus da impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não basta repetir as razões já expostas, no recurso anterior, ou limitar-se a infirmar, genericamente, o decisum. É preciso que o agravo interno impugne, dialogue, combatte, enfim, demonstre o desacerto do que restou decidido.

O princípio da dialeticidade permanece vivo no CPC/2015, uma vez que se revela indispensável que a parte recorrente faça a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada, expondo os motivos pelos quais não teriam sido devidamente apreciados os fatos e/ou as razões pelas quais não se teria aplicado corretamente o direito, no caso concreto, enfrentando os fundamentos da decisão agravada, o que não ocorreu, na hipótese dos autos.

Assim, como o agravo interno padece do mesmo vício que motivou o não conhecimento do agravo, a Turma também não conheceu desse recurso.

Além disso, por se tratar de recurso que insiste em não atacar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, deve ser aplicada multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado pela Segunda Turma:

O recurso que insiste em não atacar especificamente os fundamentos da decisão recorrida seguidamente é manifestamente inadmissível (dupla aplicação do art. 932, III, do CPC/2015), devendo ser penalizado com a multa de 1%, sobre o valor atualizado da causa, prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AREsp 974.848/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 13/03/2017.

Em suma:

O recurso que insiste em não atacar especificamente os fundamentos da decisão recorrida seguidamente é manifestamente inadmissível (dupla aplicação do art. 932, III, do CPC/2015), devendo ser penalizado com a multa de 1%, sobre o valor atualizado da causa, prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

STJ. 2ª Turma. AgInt no AREsp 2.400.714-PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

RECURSOS (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS)

**Não haverá pagamento de honorários advocatícios recursais se,
no julgamento do recurso, houve sucumbência recíproca**

Importante!!!

ODS 16

A majoração dos honorários de sucumbência prevista no art. 85, § 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento e limitada a consectários da condenação.

STJ. Corte Especial. REsp 1.864.633-RS, REsp 1.865.223-SC e REsp 1.865.553-PR, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, julgados em 9/11/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1059) (Info 795).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS

Se a parte recorrente perde (seu recurso é improvido), ela deverá, como regra, ser condenada em honorários advocatícios mesmo já tendo sido condenada em 1ª instância?

SIM. Com o CPC/2015, em regra, existe condenação em honorários advocatícios para a parte que interpôs recurso, mas sucumbiu. Esta previsão encontra-se no § 11 do art. 85 do CPC/2015:

Art. 85 (...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

Ex: Ricardo ajuizou ação contra Antônio, sendo o pedido julgado improcedente. O juiz condenou Ricardo a pagar 10% de honorários advocatícios (§ 2º do art. 85). O autor não se conformou e interpôs apelação, tendo o Tribunal de Justiça mantido a sentença e aumentado a condenação em honorários para 15%, na forma do § 11 do art. 85.

Veja o que diz a doutrina sobre este importante § 11 do art. 85 do CPC/2015:

"Esta é uma das principais inovações do CPC/2015. No CPC/1973, em cada processo, havia uma única condenação em honorários. No novo sistema, a cada recurso, há a majoração na condenação em honorários – além daqueles já fixados anteriormente. 13.1. O teto para a fixação dos honorários é o limite previsto no § 2º (20%, no caso de particulares) e § 3º (3% a 20%, conforme a faixa, no caso da Fazenda Pública). Ou seja, mesmo com a sucumbência recursal, o teto de 20% de honorários não poderá ser ultrapassado. (...) 13.3. Ao julgar o recurso, de ofício, o tribunal irá aumentar os honorários. Assim, é possível que, no cotidiano, ocorra o seguinte: condenação em 10% quando da sentença, majorada para 15% quando do acórdão da apelação e para 20% quando do acórdão do recurso especial (por ser esse o teto legal, como visto). Mas o mais provável é que ocorra o seguinte: condenação em 10% quando da sentença, majorada para 20% quando do acórdão da apelação e mantida nesses 20% quando do acórdão de eventual recurso especial (exatamente por ser o teto legal). 13.4. Em virtude de quais recursos deve ser aplicada a sucumbência recursal? Seriam todos os recursos previstos no artigo 994 do CPC/2015? Como o § 11 destaca “tribunal”, é de se concluir que não há a aplicação em 1º grau. Assim, quando dos embargos de declaração da interlocutória ou sentença, descebe aplicar honorários recursais." (DELLORE, Luiz. Comentários ao art. 85 do CPC. *Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015 - Parte Geral*. São Paulo: Método, 2015, p. 298-299).

Essa nova previsão tem dois objetivos principais:

- 1º) Remunerar o trabalho do advogado que terá que atuar também na fase de recurso;
- 2º) Desestimular a interposição de recursos, considerando que, agora, se eles forem improvidos, o recorrente terá que pagar honorários advocatícios, o que não existia antes.

Nesse sentido:

O § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (...)

STJ. 3ª Turma. AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 23/06/2016.

Requisitos

Para que haja a fixação dos honorários advocatícios recursais, é necessário o preenchimento cumulativo dos seguintes pressupostos:

- a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o CPC/2015;
- b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e
- c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

STJ. Corte Especial. AgInt nos EAREsp 762.075/MT, Rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe 7/3/2019.

NÃO HAVERÁ PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS SE, NO RECURSO, HOUVE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA

Imagine a seguinte situação hipotética:

João ingressou com ação contra o INSS pedindo a concessão de aposentadoria.

O juiz julgou o pedido procedente e condenou o INSS a conceder o benefício e a pagar os valores em atraso, acrescidos de juros de mora e correção monetária.

O magistrado condenou ainda o INSS a pagar honorários advocatícios de sucumbência de 10% sobre o valor das parcelas devidas até o trânsito em julgado.

O autor não recorreu.

Recurso do condenado no qual foram formulados dois pedidos

O INSS, por sua vez, interpôs apelação pedindo:

1) a reforma da sentença para julgar para que o pedido fosse julgado improcedente, considerando que não foram comprovados os requisitos para a concessão da aposentadoria; ou

2) subsidiariamente, o INSS afirmou que, se o primeiro pedido recursal não fosse acolhido, o capítulo da sentença sobre os honorários advocatícios fosse reformado.

A autarquia sustentou que os honorários advocatícios não podem incidir sobre as parcelas vincendas, posteriores a sentença. Explicando melhor esse segundo pedido recursal: como a aposentadoria será paga todos os meses, mesmo depois da sentença, o INSS pediu que, no momento de se calcular os honorários, esses valores que serão pagos depois da sentença sejam excluídos do cálculo. Ex: se considerarmos até a data da sentença, João tem R\$ 50 mil para receber de parcelas atrasadas. Os honorários devem ser calculados com base nesse valor. O que for devido à Regina após a data da sentença não será considerado para fins de cálculo dos honorários advocatícios.

Esse segundo pedido recursal do INSS foi fundamentado na Súmula 111 do STJ:

Súmula 111-STJ: Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Na apelação, o Tribunal acolheu um dos pedidos

O TRF discordou do INSS quanto ao primeiro pedido e afirmou que a sentença foi correta ao conceder a aposentadoria.

Por outro lado, o Tribunal deu parcial provimento ao recurso da autarquia previdenciária para reduzir a base de cálculo dos honorários advocatícios. Assim, os honorários devem incidir apenas sobre as parcelas vencidas antes da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, que ainda se encontra válida (REsp 1.880.529-SP, Tema 1105).

Neste caso, o TRF deverá condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios recursais? Os honorários advocatícios, na sentença, foram fixados em 10%. O TRF deverá aumentar esses honorários para 11%, 12%, 15% etc., com fundamento no art. 85, § 11 do CPC?

NÃO. Isso porque não houve sucumbência total (integral) do recorrente. O recorrente ganhou uma parte do recurso e, portanto, na visão do STJ, não seria “justo” (adequado) que ele pagasse honorários advocatícios recursais.

O art. 85, § 11 do CPC tem como finalidade principal desestimular o uso de recursos judiciais infrutíferos, ou seja, aqueles que não alteram o resultado da decisão da instância de origem. Se um recurso é manejado e não traz qualquer alteração benéfica para a parte que recorreu, ele é considerado infrutuoso. Nessa situação, a parte recorrente deve ser penalizada com o pagamento de honorários advocatícios recursais. Essa medida visa evitar que o processo legal seja prolongado desnecessariamente por recursos que não contribuem para uma solução efetiva do litígio.

Se o recurso trouxer algum benefício, mesmo que seja pequeno ou limitado a um capítulo secundário da decisão, então a “punição” relacionada com o aumento dos honorários não deve ser aplicada. Seria um contrassenso punir a parte recorrente se, de alguma forma, ela precisou recorrer para obter êxito com o recurso apresentado.

Para os fins do art. 85, § 11, do CPC, não faz diferença alguma se o recurso foi declarado incognoscível por lhe faltar qualquer requisito de admissibilidade (não conhecido); ou se o recurso foi examinado pelo mérito e integralmente desprovido. Ambas as hipóteses equivalem-se juridicamente para efeito de majoração da verba honorária prefixada, já que nenhuma dessas hipóteses possui aptidão para alterar o resultado do julgamento, e o recurso interposto, ao fim e ao cabo, foi infrutuoso e em nada beneficiou o recorrente.

Outra conclusão que se põe, desta vez diretamente relacionada à controvérsia em desate, está em reconhecer que o êxito recursal, ainda quando mínimo, deslocará a causa para além do campo de incidência do art. 85, § 11, do CPC, não se podendo cogitar, nessa hipótese, de majoração pelo tribunal dos honorários previamente fixados. Não cabe, com efeito, penalizar o recorrente se a alteração no

resultado do julgamento - ainda que mínima - constitui decorrência direta da interposição do recurso, e se dá em favor da posição jurídica do recorrente.

Pensar diferente, ademais, conduziria inevitavelmente os tribunais a um caminho de perturbadora insegurança jurídica, fomentando-se infundados discussões acerca do ponto a partir do qual a modificação do resultado do julgamento decorrente do provimento parcial do recurso dispensaria o tribunal de majorar os honorários sucumbenciais previamente fixados.

Percebe-se, enfim, que não há razão jurídica para se sustentar a aplicação do art. 85, § 11, do CPC nos casos de provimento parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento e diminuto o proveito obtido pelo recorrente com a impugnação aviada, mesmo quando circunscrita à alteração do resultado ou o proveito obtido a mero conseqüência de um decreto condenatório.

Em suma:

A majoração dos honorários de sucumbência prevista no art. 85, § 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento e limitada a conseqüências da condenação.

STJ. Corte Especial. REsp 1.864.633-RS, 1.865.223-SC e 1.865.553-PR, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, julgado em 9/11/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1059) (Info 795).

Veja como o tema já foi cobrado em provas:

(FCC – DPAM – 2018 – Defensor Público) Paulo ajuizou ação indenizatória em face de Umberto, postulando a condenação ao valor de 30 mil reais a título de danos materiais e 15 mil a título de danos morais. Ao final da instrução, o juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido de Paulo e condenou Umberto ao pagamento de 25 mil reais a título de danos materiais e 10 mil reais a título de danos morais, fixando em 15% do valor da condenação os honorários sucumbenciais. Irresignado, somente Umberto recorreu da sentença. Neste caso, ao julgar o recurso interposto, o Tribunal competente:

- a) poderá majorar o valor da condenação e o valor dos honorários de sucumbência em percentual superior a 20% do valor da condenação.
- b) não poderá majorar o valor da condenação e nem aumentar o valor dos honorários de sucumbência.
- c) poderá majorar o valor da condenação e o valor dos honorários de sucumbência até o máximo de 20% do valor da condenação.
- d) não poderá majorar o valor da condenação, mas poderá aumentar o valor dos honorários de sucumbência em percentual superior a 20% do valor da condenação.
- e) não poderá majorar o valor da condenação, mas poderá aumentar o valor dos honorários de sucumbência até o máximo de 20% do valor da condenação.

Gabarito: letra e

EXECUÇÃO (PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE)

A resistência do exequente ao reconhecimento de prescrição intercorrente não é capaz de afastar o princípio da causalidade na fixação dos ônus sucumbenciais, mesmo após a extinção da execução pela prescrição

Importante!!!

ODS 16

Caso hipotético: a Fazenda Pública ingressou com execução fiscal contra uma empresa devedora. Não foram localizados bens penhoráveis. Após muitos anos, a empresa ingressou com exceção de pré-executividade suscitando a ocorrência de prescrição intercorrente.

A exequente não concordou e impugnou o pedido apresentando uma série de razões pelas quais não seria possível o reconhecimento da prescrição intercorrente.

O juiz rejeitou os argumentos da Fazenda e reconheceu a prescrição intercorrente. Como consequência, extinguuiu a execução.

A Fazenda exequente não terá que pagar custas e honorários advocatícios.

Em caso de extinção da execução pela prescrição intercorrente, a razão pela qual a parte exequente não é obrigada a arcar com os ônus sucumbenciais não é a existência, ou não, de resistência à aplicação da referida prescrição. A parte exequente não paga custas e honorários porque, analisando a situação sob a ótima do princípio da causalidade, não se pode dizer que ela tenha dado causa ao processo.

Assim, o fato de a parte exequente ter resistido ao reconhecimento da prescrição intercorrente não infirma, nem supera a causalidade decorrente da existência das premissas que autorizaram o ajuizamento da execução, apoiadas na presunção de certeza, liquidez e exigibilidade do título executivo e no inadimplemento do devedor.

STJ. Corte Especial. EAREsp 1.854.589-PR, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 9/11/2023 (Info 795).

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E A LEI 14.195/2021

Obs: se estiver sem tempo, pode ir diretamente para a explicação do julgado.

O que é a prescrição intercorrente?

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

“Revela-se a prescrição intercorrente em uma sanção civil pela inércia à continuidade do processo. Penaliza-se o autor da pretensão pela sua inércia, após o ajuizamento da ação, defendendo-se a tese de que o processo teria certo prazo para ser impulsionado. Configura-se, portanto, quando o autor de um processo judicial em curso permanece inerte, de modo contínuo, durante o prazo estipulado em lei para a perda da pretensão. A prescrição intercorrente é aquela que ocorre dentro do processo. É uma prescrição de meio, no curso de um processo.” FIGUEIREDO, Luciano; FIGUEIREDO, Roberto. *Manual de Direito Civil*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 367)

Nas palavras do Min. Luis Felipe Salomão:

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

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

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

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

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

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

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

Art. 921. Suspende-se a execução:

(...)

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

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

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

Por quanto tempo este processo ficará suspenso?

O juiz suspenderá a execução pelo prazo de 1 ano.

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

Para que essa suspensão?

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

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

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

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

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

Essa é uma novidade da Lei nº 14.195/2021:

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

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

Qual é o prazo prescricional da prescrição intercorrente?

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

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

Ex2: João ingressou com ação de indenização contra Pedro. O juiz condenou o réu a pagar R\$ 100 mil. Houve o trânsito em julgado. O credor iniciou o cumprimento de sentença. Não foram localizados bens

penhoráveis. O prazo para que a pessoa ingresse com ação de reparação civil é de 3 anos (art. 206, § 3º, V, do Código Civil). Isso significa que o prazo da prescrição intercorrente no cumprimento de sentença de uma condenação de reparação civil também será de 3 anos. Logo, depois de não se localizarem bens de Pedro, este terá que esperar 4 anos para se livrar do processo (1 ano de suspensão da prescrição + 3 anos até prescrever).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

E agora, depois da Lei nº 14.195/2021?

Não há mais o pagamento de custas nem honorários advocatícios:

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

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

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

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

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

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

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

ADI 7055

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

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

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

Direito intertemporal

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

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

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

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

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

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

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

MESMO QUE A PARTE EXEQUENTE RESISTA AO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, ELA NÃO TERÁ QUE PAGAR HONORÁRIOS (EXPLICAÇÃO DO JULGADO)

Imagine a seguinte situação hipotética ocorrida antes da Lei 14.195/2021

Em 01/12/2008, a Fazenda Pública estadual ingressou com execução fiscal contra a empresa Alfa Ltda. cobrando dívidas tributárias.

Não foram encontrados bens penhoráveis da executada.

O juiz suspendeu a execução pelo prazo de 1 ano, nos termos do art. 40, caput e §§ 1º e 2º da LEF.

Após o prazo de 1 ano, como a Fazenda Pública não trouxe nenhuma informação que fosse eficaz para a retomada da execução, houve o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Passados mais de 5 anos do arquivamento, a Alfa ingressou com exceção de pré-executividade pedindo o reconhecimento da prescrição intercorrente.

A Fazenda Pública estadual não concordou e impugnou o pedido apresentando uma série de razões pelas quais não seria possível o reconhecimento da prescrição intercorrente.

O juiz prolatou sentença rejeitando todos os argumentos da Fazenda e reconhecendo a prescrição intercorrente. Como consequência, o magistrado extinguiu a execução.

Na sentença, o juiz condenou a Fazenda Pública ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

O magistrado alegou que:

- em regra, a parte exequente não deve pagar custas e honorários advocatícios caso a execução seja extinta em virtude do reconhecimento da prescrição intercorrente;
- contudo, como no caso concreto houve resistência por parte da credora quanto ao reconhecimento da prescrição intercorrente, as custas e honorários advocatícios seriam devidos.

O STJ concordou com esses argumentos do magistrado? A parte exequente deverá arcar com os ônus sucumbenciais?

NÃO.

Em caso de extinção da execução, em razão do reconhecimento da prescrição intercorrente, especialmente quando este se der por ausência de localização do devedor ou de seus bens, é o princípio da causalidade que deve nortear o julgador para fins de verificação da responsabilidade pelo pagamento das verbas sucumbenciais.

Em algumas situações, a parte executada alega a prescrição intercorrente por meio de exceção de pré-executividade ou de embargos à execução e a parte exequente apresenta resistência a esse pedido formulando impugnação à exceção de pré-executividade ou aos embargos do executado.

Há ainda alguns casos em que o juiz sentencia reconhecendo a prescrição intercorrente e a parte exequente recorre contra essa decisão que acaba sendo mantida pelo Tribunal.

Em todos esses casos, mesmo havendo essa resistência manifestada pela exequente, não se deve condenar a parte credora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, sob pena de a parte devedora ser duplamente beneficiada (e de forma indevida): ela nem cumpriu a sua obrigação (não pagou a dívida) e ainda seria beneficiada com os consectários legais.

Em caso de extinção da execução pela prescrição intercorrente, a razão pela qual a parte exequente não é obrigada a arcar com os ônus sucumbenciais não é a existência, ou não, de resistência à aplicação da referida prescrição. A parte exequente não paga custas e honorários porque, analisando a situação sob a ótima do princípio da causalidade, não se pode dizer que ela tenha dado causa ao processo.

Assim, o fato de a parte exequente ter resistido ao reconhecimento da prescrição intercorrente não infirma, nem supera a causalidade decorrente da existência das premissas que autorizaram o ajuizamento da execução, apoiadas na presunção de certeza, liquidez e exigibilidade do título executivo e no inadimplemento do devedor.

A causalidade diz respeito a quem deu causa ao ajuizamento da execução - no caso, a devedora que deixou de satisfazer espontaneamente a obrigação tributária. A causalidade não tem relação com a causa que

ensejou a decretação da prescrição intercorrente, ou seja, não tem relação com eventual concordância ou discordância da parte exequente quanto à tese da prescrição intercorrente.

O credor que promove a execução teve seu patrimônio desfalcado e promove a execução devido à falta de cumprimento da obrigação pelo devedor. Se não consegue localizar bens penhoráveis durante o prazo de prescrição, a consequência será a prescrição intercorrente que, na prática, significará a perpetuação do desfalque patrimonial. Não se pode, contudo, considerar que o credor insatisfeito foi o causador do ajuizamento da execução, penalizando-o não apenas com a perda de parte do seu patrimônio como também com o pagamento de honorários ao advogado do devedor.

Assim, em homenagem aos princípios da boa-fé processual e da cooperação, quando a prescrição intercorrente ensejar a extinção da pretensão executiva, em razão das tentativas infrutíferas de localização do devedor ou de bens penhoráveis, será incabível a fixação de honorários advocatícios em favor do executado, sob pena de se beneficiar duplamente o devedor pela sua recalcitrância. Deverá, mesmo na hipótese de resistência do credor, ser aplicado o princípio da causalidade, no arbitramento dos ônus sucumbenciais.

Em suma:

A resistência do exequente ao reconhecimento de prescrição intercorrente não é capaz de afastar o princípio da causalidade na fixação dos ônus sucumbenciais, mesmo após a extinção da execução pela prescrição.

STJ. Corte Especial. EAREsp 1.854.589-PR, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 9/11/2023 (Info 795).

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA

Se o estrangeiro entrou no Brasil usando passaporte falso, mas depois foi a ele concedida a residência permanente, isso equivale a uma anistia legal, não devendo ele responder pelo crime de uso de documento falso

Importante!!!

ODS 16

Caso adaptado: um senegalês entrou no Brasil com passaporte falsificado de Guiné-Bissau. O MPF ofereceu denúncia por uso de documento falso. No curso do processo, o Governo brasileiro negou ao senegalês o pedido de refúgio, mas concedeu a residência permanente.

Diante disso, o Juiz rejeitou a denúncia criminal por ausência de justa causa.

Agiu corretamente o magistrado.

Ainda que indeferido o pedido de refúgio, a concessão de residência permanente ao estrangeiro equivale a uma anistia legal para os crimes de uso de documento falso e falsificação de documento público, conforme estabelecido no art. 10, § 1º, da Lei nº 9.474/97 em relação aos refugiados.

STJ. 5ª Turma. AREsp 2.346.755-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

Imagine a seguinte situação adaptada:

No dia 04/04/2015, nas dependências do aeroporto internacional de Guarulhos/SP, Mamadou, senegalês, entrou no Brasil com um passaporte de serviço falsificado de Guiné-Bissau, apresentando-o para as autoridades migratórias brasileiras.

Alguns dias depois, em 20/04/2015, Mamadou requereu refúgio na Delegacia da Polícia Federal de Caxias do Sul, apresentando sua identidade senegalesa. Na ocasião, ao ser questionado sobre como conseguiu

ingressar no Brasil, ele confessou que tinha passaporte falso e o entregou espontaneamente, ocasião em que o documento foi apreendido. Afirmou, ainda, ser cidadão senegalês e que obteve o documento mediante o pagamento de aproximadamente R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais). Alegou ter usado o passaporte falso porque soube que os cidadãos da República da Guiné-Bissau seriam isentos de visto de ingresso no Brasil.

Durante o inquérito policial, a perícia confirmou que o passaporte utilizado era falso.

Em razão desses fatos, o Mamadou foi denunciado pelo MPF como inciso no crime previsto no art. 304 c/c art. 297 do Código Penal:

Uso de documento falso

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

Pena - a cominada à falsificação ou à alteração.

Falsificação de documento público

Art. 297. Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa.

O Juiz Federal rejeitou a denúncia, por ausência de justa causa, com base no art. 395, III, do CPP:

Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:

(...)

III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.

O magistrado ressaltou que, embora o pedido de refúgio de Mamadou tenha sido indeferido, o Governo brasileiro concedeu a ele residência permanente. Dessa forma, do ponto de vista da política criminal e humanitário, não teria o menor sentido lógico e jurídico o Estado brasileiro permitir a permanência de estrangeiro que notoriamente ingressou de forma irregular no país e autorizar-se em contrapartida e sucessivamente, uma persecução penal em seu desfavor, em decorrência do ingresso irregular com uso de documento falso.

O MPF interpôs recurso em sentido estrito.

O TRF da 3ª Região deu provimento ao RESE para receber a denúncia e determinar ao Juiz que desse prosseguimento ao feito.

O réu, assistido pela DPU, interpôs recurso especial. Requeru a manutenção da decisão do juiz de primeiro grau, que rejeitou a denúncia oferecida pelo MPF, por ausência de justa causa.

O STJ concordou com os argumentos da defesa?

SIM.

O art. 8º da Lei dos Refugiados (Lei nº 9.474/97) afirma que a entrada irregular de estrangeiros no território nacional não impede que eles solicitem refúgio às autoridades competentes:

Art. 8º O ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes.

Em outras palavras, salvo raras exceções, o fato de o estrangeiro ter ingressado de maneira irregular, seja de forma ilegal ou ilícita, não impede que ele alcance a qualidade jurídica de refugiado.

Quando uma pessoa qualificada como “refugiado” comete alguma conduta ilícita com o propósito de ingressar no território nacional e essa conduta está diretamente relacionada a esse intento, o procedimento, seja ele de natureza cível, administrativa ou criminal, deve ser arquivado, com base no § 1º do art. 10 da referida lei:

Art. 10. A solicitação, apresentada nas condições previstas nos artigos anteriores, suspenderá qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o peticionário e pessoas de seu grupo familiar que o acompanhem.

§ 1º Se a condição de refugiado for reconhecida, o procedimento será arquivado, desde que demonstrado que a infração correspondente foi determinada pelos mesmos fatos que justificaram o dito reconhecimento.

(...)

No caso concreto, embora o pedido de reconhecimento da condição de refugiado tenha sido indeferido pelo Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE) devido à falta de demonstração de um fundado temor de perseguição compatível com os critérios de elegibilidade previstos no art. 10 da Lei nº 9.474/97, é importante destacar que o estrangeiro encontra-se classificado como residente no território nacional e recebeu um visto ou a permissão permanente, o que denota a condição de residência legal no Brasil. O art. 395, III, do CPP prescreve a rejeição da denúncia quando inexistir justa causa para o início do processo penal, isto é, quando não houver fundamentos sólidos para a persecução penal. Essa medida, na situação em análise, é necessária, pois configura uma aplicação pertinente do princípio da intervenção mínima e reforça a relevância do caráter fragmentário do direito penal, já que a própria administração pública reconheceu o direito de residência permanente no território nacional.

Nesse contexto, também, é apropriado evocar a analogia *in bonam partem*, uma vez que a interpretação nos conduz à conclusão de que a concessão de residência permanente ao estrangeiro equivale a uma anistia legal para os crimes de uso de documento falso e falsificação de documento público, conforme estabelecido no art. 10, § 1º, da Lei nº 9.474/97 em relação aos refugiados. Logo, tal situação resulta na inexistência de justa causa para a ação penal, considerando a correlação entre o uso de passaporte falso e sua entrada irregular no Brasil.

Em suma:

Ainda que indeferido o pedido de refúgio, a concessão de residência permanente ao estrangeiro equivale a uma anistia legal para os crimes de uso de documento falso e falsificação de documento público, conforme estabelecido no art. 10, § 1º, da Lei nº 9.474/97 em relação aos refugiados.

STJ. 5ª Turma. AREsp 2.346.755-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

DIREITO PROCESSUAL PENAL**ANPP**

A revogação do acordo de não persecução penal não exige que o investigado seja intimado para justificar o descumprimento das condições impostas na avença

ODS 16

Caso hipotético: o Ministério Público ofereceu a João proposta de acordo de não persecução penal (ANPP), impondo o cumprimento de algumas condições, dentre as quais, a prestação de serviços à comunidade. João aceitou as condições impostas no ANPP, ficando ciente, ainda, da obrigação de comunicar ao Juízo eventual mudança de endereço ou telefone.

O juiz expediu mandado de intimação para que João desse início ao cumprimento da condição acordada. Ocorre que ele não foi localizado. Tentou-se também a sua intimação via telefone, sem sucesso.

A Defensoria Pública requereu a intimação de João via edital, antes que houvesse a rescisão do acordo.

O juízo da VEPEMA indeferiu o pedido da defesa e determinou a devolução dos autos ao MP para análise de eventual rescisão do acordo.

Agiu corretamente o magistrado.

O §10 do art. 28-A do CPP prevê que, descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo, o Ministério Pùblico deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia.

Não há, portanto, previsão legal para que o investigado seja intimado, mesmo que por edital, para justificar o descumprimento das condições pactuadas.

Vale ressaltar que não é o caso de aplicação analógica do art. 118, §2º, da Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210/84), visto que não se encontra em situação de execução de pena privativa de liberdade.

Note-se que § 9º do art. 28-A do CPP prevê apenas que a vítima será intimada da homologação do acordo, bem como de seu descumprimento, sem a determinação de que o investigado seja intimado para justificar o descumprimento das condições impostas pelo Ministério Pùblico.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 809.639-GO, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), julgado em 17/10/2023 (Info 795).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Foi instaurado inquérito policial para apurar o crime de posse ilegal de arma de fogo praticado por João. Considerando que estavam previstos os requisitos do art. 28-A do CPP, o Ministério Pùblico ofereceu a João acordo de não persecução penal (ANPP), propondo o cumprimento de algumas condições, dentre as quais, a prestação de serviços à comunidade.

João aceitou as condições impostas no ANPP, concordando com todas elas, ficando ciente, ainda, da obrigação de comunicar ao Juízo da Vara de Execução de Penas e Medidas Alternativas – VEPEMA, eventual mudança de endereço ou telefone.

João também foi alertado a respeito das consequências advindas do descumprimento do acordo.

Veja as cláusulas do ANPP:

CLÁUSULA QUARTA - obriga-se a comunicar ao Juízo da Vara de Execução de Penas e Medidas Alternativas de Goiânia – VEPEMA acerca de eventual mudança de endereço ou número de telefone.

CLÁUSULA QUINTA: compromete-se a comprovar ao Juízo da Vara de Execução de Penas e Medidas Alternativas – VEPEMA o cumprimento das condições, independente de notificação ou aviso prévio, devendo, quando for o caso, por iniciativa própria, apresentar imediatamente e de forma documentada eventual justificativa para o não cumprimento do acordo. **Caso não apresente ou não seja aceita a justificativa, o MINISTÉRIO PÙBLICO requererá ao juízo a rescisão do acordo** e o prosseguimento do feito, na forma da lei, situação em que o descumprimento poderá, na forma do artigo 89, da Lei nº 9.099/1995, ser utilizado como justificativa para negar oferecimento de suspensão condicional do processo.

O acordo foi homologado em juízo.

O juiz expediu mandado de intimação para que João desse início ao cumprimento da condição acordada. Ocorre que ele não foi localizado.

Tentou-se também a sua intimação via telefone, sem sucesso.

A Defensoria Pública requereu a intimação de João via edital, antes que houvesse a rescisão do acordo.

O juízo da VEPEMA indeferiu o pedido da defesa e determinou a devolução dos autos ao MP para análise de eventual rescisão do acordo.

Não se conformando com a decisão exarada, a Defensoria interpôs agravo em execução penal.

O Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso da Defensoria por entender que João foi devidamente cientificado a respeito não só da obrigação assumida e das consequências do seu descumprimento, mas também, de que era seu dever informar ao juízo qualquer alteração no seu endereço/telefone. Inconformada, a Defensoria impetrou habeas corpus ao STJ alegando que não houve o prévio esgotamento dos meios de intimação do paciente. Diante disso, insistiu na tese de que João deveria ter previamente intimado por edital antes de eventual rescisão do acordo.

O pedido da defesa foi acolhido pelo STJ?

NÃO.

O investigado foi devidamente cientificado dos termos e condições do ANPP e posteriormente foi feita tentativa de intimação no endereço fornecido, a fim de que fosse dado início ao cumprimento da avença firmada, que restou infrutífera. Intimada a defesa para apresentar o endereço, sob pena de rescisão do acordo, manifestou-se pela intimação por edital.

Restou demonstrado que o investigado foi devidamente cientificado a respeito não só da obrigação assumida e das consequências do seu descumprimento, mas também de que era seu dever informar ao juízo qualquer alteração no seu endereço/telefone.

Assim, ficou configurado o descumprimento das condições impostas no ANPP, notadamente a obrigação de comunicar mudança de endereço ou telefone.

O §10 do art. 28-A do CPP prevê que:

Art. 28-A (...)

§ 10. Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia.

Não há previsão legal para que o investigado seja intimado, mesmo que por edital, para justificar o descumprimento das condições pactuadas.

Não é o caso de aplicação analógica do art. 118, §2º, da Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210/84), visto que não se encontra em situação de execução de pena privativa de liberdade:

Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;

(...)

§ 2º Nas hipóteses do inciso I e do parágrafo anterior, deverá ser ouvido previamente o condenado.

Note-se que § 9º do art. 28-A do CPP prevê apenas que a vítima será intimada da homologação do acordo, bem como de seu descumprimento, sem a determinação de que o investigado seja intimado para justificar o descumprimento das condições impostas pelo Ministério Público.

Em suma:

A revogação do acordo de não persecução penal não exige que o investigado seja intimado para justificar o descumprimento das condições impostas na avença.

STJ. 6ª Turma. AgRg no HC 809.639-GO, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), julgado em 17/10/2023 (Info 795).

IMPOSTO DE RENDA

É ilegal o Decreto que estabeleça que a dedução do PAT se limita apenas aos valores gastos com trabalhadores de baixa renda (até 5 salários-mínimos) e que restrinja o valor da dedução a 1 salário-mínimo

ODS 8 E 16

O art. 186, do Decreto nº 10.854, de 2021, ao restringir a dedução do PAT a valores pagos a título de alimentação para os trabalhadores que recebam até cinco salários-mínimos, limitada a dedução ao valor de, no máximo, um salário-mínimo, incorreu em ilegalidade.

STJ. 2^a Turma. REsp 2.086.417-RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT)

O Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), criado pela Lei nº 6.321/76, é um programa governamental que tem como objetivo melhorar as condições nutricionais dos trabalhadores. Ele foi instituído como uma forma de incentivar as empresas a fornecerem alimentação adequada aos seus empregados, visando a promoção da saúde, o aumento da qualidade de vida, a redução de acidentes de trabalho e o aumento da produtividade.

O PAT estabelece diretrizes e requisitos para a implantação de programas de alimentação nas empresas, incentivando a oferta de refeições balanceadas, saudáveis e de qualidade aos trabalhadores. Para participar do programa, as empresas devem aderir voluntariamente e cumprir as exigências estabelecidas em normas e regulamentos específicos.

Em contrapartida, a Lei nº 6.321/76 prevê benefícios fiscais para as empresas participantes do PAT. Esses benefícios incluem a possibilidade de dedução no imposto de renda das despesas comprovadamente realizadas com o programa, com a opção de desconto em dobro sobre o lucro tributável. Essa dedução contribui para a redução da carga tributária das empresas que investem na alimentação dos seus trabalhadores de acordo com os critérios estabelecidos pelo PAT.

Veja o que diz o art. 1º da Lei nº 6.321/76:

Art. 1º As pessoas jurídicas poderão deduzir do lucro tributável, para fins de apuração do imposto sobre a renda, o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período-base em programas de alimentação do trabalhador previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e Previdência, na forma e de acordo com os limites dispostos no decreto que regulamenta esta Lei. (Redação dada pela Lei nº 14.442, de 2022)

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

A Alfa S/A participa do Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT).

Em 2018, foi editado o Decreto nº 9.580/2018 (Regulamento do Imposto de Renda 2018) que, dentre outras disposições, estabeleceu limitações para o benefício:

Redação original do Decreto

Art. 645. Os programas de que trata esta Seção deverão conferir prioridade ao atendimento dos trabalhadores de baixa renda e ficarão limitados àqueles contratados pela pessoa jurídica beneficiária (Lei nº 6.321, de 1976, art. 2º).

§ 1º Os trabalhadores de renda mais elevada poderão ser incluídos no programa de alimentação, desde que seja garantido o atendimento da totalidade dos trabalhadores contratados pela pessoa jurídica beneficiária que percebam até cinco salários-mínimos.

(...)

Em 2021, o art. 186 do Decreto nº 10.854/2021 incluiu os incisos I e II no § 1º do art. 645 do Decreto nº 9.580/2018 (RIR/2018) restringindo ainda mais o benefício:

Art. 645. (...)

§ 1º A dedução de que trata o art. 641 (*dedução do imposto de renda decorrente do PAT*):

I - será aplicável em relação aos valores despendidos para os trabalhadores que recebam até cinco salários mínimos e poderá englobar todos os trabalhadores da empresa beneficiária, nas hipóteses de serviço próprio de refeições ou de distribuição de alimentos por meio de entidades fornecedoras de alimentação coletiva; e

II - deverá abranger apenas a parcela do benefício que corresponder ao valor de, no máximo, um salário-mínimo.

Explicando de forma mais clara o que esses incisos incluídos pelo art. 186 do Decreto nº 10.854/2021 quiserem dizer:

A dedução do Imposto de Renda decorrente do PAT:

I - somente pode ser aplicada aos gastos com funcionários que ganhem até 5 salários mínimos (se a empresa gastasse com a alimentação de um empregado que ganhasse acima disso, não poderia aproveitar a dedução);

II - limita-se ao valor correspondente a, no máximo, 1 salário mínimo por trabalhador.

A empresa Alfa ingressou com ação questionando essas restrições impostas pelo art. 186 do Decreto nº 10.854/2021. A autora sustentou que essas limitações, trazidas pela regulamentação infretilgal, não estão previstas na Lei nº 6.321/76, sendo, portanto, ilegais.

O STJ concordou com os argumentos da empresa autora?

SIM.

As limitações trazidas pelo art. 186, do Decreto nº 10.854/2021 não constam expressamente nas leis criadoras do Programa de Alimentação ao Trabalhador – PAT. Logo, não poderiam ter sido estabelecidas via decreto regulamentar.

O fato de o art. 4º da Lei nº 6.321/76 prever uma cláusula geral de regulamentação (“O Poder Executivo regulamentará a presente Lei”) não permite o estabelecimento dessas restrições na dedução do imposto de renda porque não havia autorização legal específica.

O estabelecimento de prioridade para o atendimento aos trabalhadores de baixa renda, na forma do regulamento, não significa a autorização para a exclusão dos demais trabalhadores pelo regulamento, tal a correta interpretação dos arts. 1º e 2º, da Lei nº 6.321/76.

Em situação análoga, o tema já foi enfrentado pelo STJ quando da fixação de custos máximos para as refeições individuais oferecidas pelo mesmo Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT pela Portaria Interministerial nº 326/1977 e pela Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 267/2002, que estabeleceram limitações ilegais não previstas na Lei nº 6.321/76, no Decreto nº 78.676/76 ou no Decreto nº 5/1991.

Mutatis mutandis, as mesmas razões aqui se aplicam. Com efeito, ato infretilgal não pode restringir, ampliar ou alterar direitos decorrentes de lei. A lei é que estabelece as diretrizes para a atuação administrativa-normativa regulamentar. Se o poder público identificou a necessidade de realizar correções no programa há que fazê-lo pelo caminho jurídico adequado e não improvisar via comandos normativos de hierarquia inferior, conduta já rechaçada em abundância pela jurisprudência.

Em conclusão, o art. 186, do Decreto nº 10.854/2021, ao restringir a dedução do PAT a valores pagos a título de alimentação para os trabalhadores que recebam até cinco salários-mínimos, limitada a dedução ao valor de, no máximo, um salário-mínimo, incorreu em ilegalidade.

Em suma:

O art. 186, do Decreto nº 10.854, de 2021, ao restringir a dedução do PAT a valores pagos a título de alimentação para os trabalhadores que recebam até cinco salários-mínimos, limitada a dedução ao valor de, no máximo, um salário-mínimo, incorreu em ilegalidade.

STJ. 2ª Turma. REsp 2.086.417-RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/11/2023 (Info 795).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) A ANP não adota, como regra em atividades fiscalizatórias, a dupla visita. ()
- 2) A cobrança de direitos autorais pela execução de obras musicais protegidas em eventos públicos não está condicionada ao objetivo ou obtenção de lucro. ()
- 3) Em regra, o CDC não é aplicado para os empréstimos contraídos por empresa para capital de giro. ()
- 4) A desistência de adoção de criança na fase do estágio de convivência configura abuso de direito. ()
- 5) Se a parte interpõe agravo interno sem impugnar, especificamente, os fundamentos da decisão agravada, esse agravo não será conhecido, com aplicação de multa. ()
- 6) Haverá pagamento de honorários advocatícios recursais se, no julgamento do recurso, houve sucumbência recíproca. ()
- 7) A resistência do exequente ao reconhecimento de prescrição intercorrente é capaz de afastar o princípio da causalidade na fixação dos ônus sucumbenciais, mesmo após a extinção da execução pela prescrição. ()
- 8) Se o estrangeiro entrou no Brasil usando passaporte falso, mas depois foi a ele concedida a residência permanente, isso equivale a uma anistia legal, não devendo ele responder pelo crime de uso de documento falso. ()
- 9) A revogação do acordo de não persecução penal exige que o investigado seja intimado para justificar o descumprimento das condições impostas na avença. ()
- 10) É ilegal o Decreto que estabeleça que a dedução do PAT se limita apenas aos valores gastos com trabalhadores de baixa renda (até 5 salários-mínimos) e que restrinja o valor da dedução a 1 salário-mínimo. ()

Gabarito:

1. E	2. C	3. C	4. E	5. C	6. E	7. E	8. C	9. E	10.C
------	------	------	------	------	------	------	------	------	------