

Informativo comentado: Informativo 810-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

- *O pagamento da Vantagem Pecuniária Individual (VPI) instituída pela Lei 10.698/2003 deve ser considerado como interrompido a partir do momento em que os valores constantes no Anexo I da Lei 13.317/2016 foram pagos pela Administração Pública.*

DIREITO CIVIL

BEM DE FAMÍLIA

- *Não é possível se rediscutir, em embargos de terceiros opostos pelo filho da executada, a (im)penhorabilidade de bem de família já analisada em exceção de pré-executividade ajuizada pela executada.*

CONTRATOS

- *É vedada a pactuação da cláusula del credere nos contratos de agência ou distribuição por aproximação.*

RESPONSABILIDADE CIVIL

- *Jornal não pode divulgar fato verídico envolvendo crime de estupro, mas fazendo menções injuriosas à honra da vítima.*

MARCO CIVIL DA INTERNET

- *Se uma empresa fizer notificação extrajudicial para o intermediador de comércio eletrônico (ex: Mercado Livre) informando que há empresas concorrentes fazendo anúncios que violam os termos de uso da plataforma, esse intermediador não é obrigado a retirar os anúncios.*

DIREITO DO CONSUMIDOR

PLANO DE SAÚDE

- *Operadora só pode aplicar o reajuste por aumento de sinistralidade se demonstrar, com extrato pormenorizado, o aumento na proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano.*

DIREITO EMPRESARIAL

FALÊNCIA

- *Os acionistas da instituição financeira têm legitimidade para intervir no processo de falência instaurado a pedido do liquidante; não há necessidade de prévia autorização da assembleia geral em se tratando de falência decorrente de liquidação extrajudicial.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

QUERELA NULLITATIS

- *O terceiro juridicamente interessado tem legitimidade para ajuizar a ação declaratória de nulidade (querela nullitatis insanabilis) sempre que houver algum vício insanável na sentença transitada em julgado.*

PROCESSO COLETIVO

- A pretensão de fazer cessar a cobrança de tributo, mesmo que já anteriormente declarado inconstitucional, contém discussão de natureza tributária, ensejando a ilegitimidade ativa do Ministério Público para a ação.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

- A tentativa de se esquivar da guarnição policial evidencia a fundada suspeita de que o agente ocultava consigo objetos ilícitos, na forma do art. 240, § 2º, do CPP, o que justifica que os policiais façam a busca pessoal no suspeito, em via pública.
- É possível a utilização de ações encobertas, controladas virtuais ou de agentes infiltrados no plano cibernético, inclusive via espelhamento do Whatsapp Web, desde que o uso da ação controlada na investigação criminal esteja amparada por autorização judicial.

DIREITO TRIBUTÁRIO

COMPENSAÇÃO

- O pedido de habilitação de créditos apresentado ao fisco acarreta a suspensão do prazo prescricional para o pleito compensatório.

IMPOSTO DE RENDA

- O portador de Alzheimer possui direito à isenção do IRPF quando a doença resultar em alienação mental.

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

O pagamento da Vantagem Pecuniária Individual (VPI) instituída pela Lei 10.698/2003 deve ser considerado como interrompido a partir do momento em que os valores constantes no Anexo I da Lei 13.317/2016 foram pagos pela Administração Pública

Baixa relevância para concursos

ODS 16

A controvérsia diz respeito ao momento em que deve ser interrompido o pagamento da Vantagem Pecuniária Individual (VPI) instituída pela Lei nº 10.698/2003: se em julho de 2016, quando entrou em vigor a Lei nº 13.317/2016, ou se em janeiro de 2019, quando foi paga a última parcela do reajuste.

O art. 6º da Lei 13.317/2016 dispõe: “A vantagem pecuniária individual, instituída pela Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003, e outras parcelas que tenham por origem a citada vantagem concedidas por decisão administrativa ou judicial, ainda que decorrente de sentença transitada ou não em julgado, incidentes sobre os cargos efetivos e em comissão de que trata esta Lei, ficam absorvidas a partir da implementação dos novos valores constantes dos Anexos I e III desta Lei”.

No Anexo I, encontra-se a tabela remuneratória para os cargos de Analista Judiciário, Técnico Judiciário e Auxiliar Judiciário. O Anexo III trata dos valores referentes aos cargos em comissão. O Anexo II, por outro lado, explicita, ano a ano - de julho de 2016 a janeiro de 2019 - o escalonamento do pagamento do reajuste previsto no Anexo I.

O art. 6º da Lei 13.317/2016 não determinou a absorção da VPI a partir da implementação dos valores previstos no Anexo II, mas no Anexo I. Isso significa que a verba só poderia ser considerada absorvida a partir do momento em que os valores constantes no Anexo I fossem pagos pela Administração Pública.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 2.085.675-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18/3/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação adaptada:

Em 03/03/2003, foi publicada a Lei 10.698/2003, de iniciativa do Presidente da República, que concedeu um acréscimo de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) a título de Vantagem Pecuniária Individual” (VPI) aos servidores públicos federais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais, ocupantes de cargos efetivos ou empregos públicos (art. 1º), inclusive aposentadorias e às pensões (art. 3º).

No âmbito do Poder Judiciário Federal, essa vantagem foi paga até 2016, quando foi editada a Lei nº 13.317/2016, que, além de estabelecer novos patamares salariais, previu em seu art. 6º a absorção da VPNI a partir da implementação dos novos valores constantes do Anexo I:

Art. 6º A vantagem pecuniária individual, instituída pela Lei no 10.698, de 2 de julho de 2003, e outras parcelas que tenham por origem a citada vantagem concedidas por decisão administrativa ou judicial, ainda que decorrente de sentença transitada ou não em julgado, incidentes sobre os cargos efetivos e em comissão de que trata esta Lei, ficam absorvidas a partir da implementação dos novos valores constantes dos Anexos I e III desta Lei.

Parágrafo único. Na hipótese de redução de remuneração, provento ou pensão em consequência do disposto nesta Lei, a diferença será paga a título de parcela complementar, de natureza provisória, que será gradativamente absorvida por ocasião do desenvolvimento no cargo ou na carreira, da progressão ou da promoção, da reorganização ou da reestruturação dos cargos e das carreiras ou das remunerações previstas nesta Lei, bem como da implementação dos valores constantes dos Anexos I e III desta Lei.

Mencionada Lei previu, ainda, que a implementação dos novos patamares salariais se daria em oito parcelas, iniciando-se em 1º/07/2016 e com fim previsto em 1º/1/2019:

Art. 2º A diferença entre o vencimento fixado por esta Lei e o decorrente da Lei nº 11.416, de 15 de dezembro de 2006, será implementada em parcelas sucessivas, não cumulativas, conforme o Anexo II desta Lei, observada a seguinte razão:

I - 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), a partir de 1º de junho de 2016;

II - 3% (três por cento), a partir de 1º de julho de 2016;

III - 5% (cinco por cento), a partir de 1º de novembro de 2016;

IV - 6% (seis por cento), a partir de 1º de junho de 2017;

V - 7% (sete por cento), a partir de 1º de novembro de 2017;

VI - 8% (oito por cento), a partir de 1º de junho de 2018;

VII - 9% (nove por cento), a partir de 1º de novembro de 2018;

VIII - 12% (doze por cento), a partir de 1º de janeiro de 2019.

Com a entrada em vigor da nova lei, muitos tribunais, a partir de 1º/07/2016 (data da primeira parcela do reajuste), suspenderam o pagamento da VPI.

Os servidores, no entanto, discordaram.

Na visão deles, a lei seria clara ao mencionar que a absorção se daria com a implementação do reajuste. Como o reajuste seria implementado em parcelas, a efetiva implementação do reajuste e a consequente absorção somente se daria com a implementação da última parcela, ou seja, em 1º/01/2019.

Ação coletiva

Com esses fundamentos, o Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal do Estado de São Paulo – SINTRAJUD ingressou com uma ação coletiva contra a União.

Formulou os seguintes pedidos:

1) declaração judicial de que a absorção somente se daria com a implementação da última parcela;

2) condenação da União a pagar os valores devidos entre a data da cessação da vantagem até 1º/01/2019.

Contestação

A União apresentou contestação alegando que, de fato, não há menção expressa a uma data específica em que deve suceder a absorção da VPI e das parcelas dela decorrentes. No entanto, ao se analisar o projeto de lei original e sua tramitação, poder-se-ia constatar que a redação originária não previa parcelamento, nem supressão da VPI.

O parcelamento, assim como a supressão da VPI, foram frutos de negociação para viabilizar a aprovação da proposta.

Inclusive, no caso da VPI, foi prevista norma de transição (parágrafo único, art. 6º, reproduzido acima), para o caso de a imediata supressão ensejar eventual redução remuneratória.

Nesse contexto, por ter sido utilizada como instrumento de negociação para implementação do reajuste, inclusive com norma transitória, seria forçoso concluir que a data a ser considerada para supressão da vantagem deveria ser a da vigência da lei, qual seja, 21/07/2016.

Sentença procedente, mantida pelo TRF3

A juíza julgou os pedidos procedentes.

De acordo com a magistrada, a lei não especificou o momento exato da absorção da VPI, no entanto, prescreveu que seria a partir da “implementação dos novos valores constantes dos Anexos I e III desta Lei”. Nesse cenário, não se poderia confundir o início da recomposição dos vencimentos básicos (01.06.2016) com a sua efetiva implementação, porquanto os valores retratados no anexo somente foram alcançados em 01/01/2019, ou seja, após a incorporação efetiva de todas as parcelas constantes do art. 2º, da Lei 13.317/2016.

Logo, seria nítido que a implementação total dos novos valores de remuneração se consolidou apenas em 01/01/2019, sendo ilegal a supressão da VPI em momento anterior.

O TRF da 3ª Região manteve a sentença.

Ainda inconformada, a União interpôs recurso especial insistindo na tese de que a VPI foi absorvida na entrada em vigor da Lei nº 13.317/2016 (em 21/07/2016). O STJ concordou com os argumentos da Fazenda Nacional?

NÃO.

A controvérsia diz respeito ao momento em que deve ser interrompido o pagamento da Vantagem Pecuniária Individual (VPI) instituída pela Lei nº 10.698/2003:

1ª corrente: em julho de 2016, quando entrou em vigor a Lei nº 13.317/2016 (posição sustentada pela União); ou

2ª corrente: em janeiro de 2019, quando foi paga a última parcela do reajuste (posição defendida pelos servidores públicos federais).

O STJ concordou com os servidores públicos.

O art. 6º da Lei nº 13.317/2016 dispõe:

Art. 6º A vantagem pecuniária individual, instituída pela Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003, e outras parcelas que tenham por origem a citada vantagem concedidas por decisão administrativa ou judicial, ainda que decorrente de sentença transitada ou não em julgado, incidentes sobre os cargos efetivos e em comissão de que trata esta Lei, ficam absorvidas a partir da implementação dos novos valores constantes dos Anexos I e III desta Lei.
(...)

No Anexo I, encontra-se a tabela remuneratória para os cargos de Analista Judiciário, Técnico Judiciário e Auxiliar Judiciário.

O Anexo III trata dos valores referentes aos cargos em comissão.

O Anexo II, por outro lado, explicita, ano a ano - de julho de 2016 a janeiro de 2019 - o escalonamento do pagamento do reajuste previsto no Anexo I.

Portanto, ao contrário do que defende a União, a nova tabela remuneratória prevista no Anexo I não foi imediatamente implementada a partir de julho de 2016, pois a lei previu expressamente que “a diferença entre o vencimento fixado por esta Lei e o decorrente da Lei nº 11.416, de 15 de dezembro de 2006, será implementada em parcelas sucessivas, não cumulativas, conforme o Anexo II desta Lei” (art. 2º).

Logo, a implementação do vencimento previsto no Anexo I só ocorreu, efetivamente, em janeiro de 2019, como consta no Anexo II.

Para elucidar a questão, observa-se o vencimento do Analista Judiciário, Classe C, padrão C-13, passou a ser de R\$ 7.792,30, como consta no Anexo I. Esse vencimento só foi efetivamente implementado em 1º de janeiro de 2019, como se verifica no Anexo II da Lei 13.317/2016.

O art. 6º não determinou a absorção da VPI a partir da implementação dos valores previstos no Anexo II, mas do Anexo I. Isso significa que a verba só poderia ser considerada absorvida a partir do momento em que os valores constantes no Anexo I fossem pagos pela Administração Pública.

Portanto, sem razão a União quando sustenta, em seu Recurso Especial, que “o artigo 6º da Lei n. 13.317/2016 não determinou que a VPI seria absorvida apenas ao final da última parcela”.

Em suma:

O pagamento da Vantagem Pecuniária Individual (VPI) instituída pela Lei n. 10.698/2003 deve ser considerado como interrompido a partir do momento em que os valores constantes no Anexo I da Lei nº 13.317/2016 foram pagos pela Administração Pública.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 2.085.675-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18/3/2024 (Info 810).

DIREITO CIVIL

BEM DE FAMÍLIA

Não é possível se rediscutir, em embargos de terceiros opostos pelo filho da executada, a (im)penhorabilidade de bem de família já analisada em exceção de pré-executividade ajuizada pela executada

ODS 16

Caso hipotético: Pedro alugou um apartamento para morar. Regina, amiga de Pedro, aceitou figurar no contrato como fiadora. Após um ano, Pedro devolveu o apartamento ao locador, ficando devendo, contudo, quatro meses de aluguel. O proprietário/locador ingressou com execução contra Pedro (devedor principal) e Regina (fiadora) cobrando os aluguéis atrasados. O juiz determinou a penhora da casa em que Regina mora e que está em seu nome.

A executada apresentou exceção de pré-executividade, na qual argumentou que o imóvel era impenhorável por ser bem de família. A tese de Regina não foi aceita. Isso porque a impenhorabilidade do bem de família não se aplica no caso de dívidas do fiador decorrentes do contrato de locação. É isso o que diz o inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90.

Após o trânsito em julgado dessa decisão, Lucas, filho de Regina, ingressou com embargos de terceiro. Alegou que reside no imóvel objeto da penhora e que, por isso, a propriedade se caracterizava como bem de família. Por não ter vínculo com a relação jurídica existente entre as partes do cumprimento de sentença, sustentou que seria inaplicável a sua pessoa qualquer exceção à regra da impenhorabilidade do bem de família.

O pedido de Lucas não foi aceito.

Embora a jurisprudência do STJ reconheça a legitimidade do filho para suscitar em embargos de terceiro a impenhorabilidade do bem de família em que reside, isso não pode ser usado para, por via transversa, modificar decisão que já rechaçou a impenhorabilidade do referido bem.
STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 2.104.283-SP, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 4/3/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Pedro alugou um apartamento para morar.

Regina, amiga de Pedro, aceitou figurar no contrato como fiadora.

Após um ano, Pedro devolveu o apartamento ao locador, ficando devendo, contudo, quatro meses de aluguel.

O proprietário/locador ingressou com execução contra Pedro (devedor principal) e Regina (fiadora) cobrando os aluguéis atrasados.

O juiz determinou a penhora da casa em que Regina mora e que está em seu nome.

A executada apresentou exceção de pré-executividade, na qual argumentou que o imóvel era impenhorável por ser bem de família.

A tese de Regina foi aceita?

NÃO. A impenhorabilidade do bem de família não se aplica no caso de dívidas do fiador decorrentes do contrato de locação. É isso o que diz o inciso VII do art. 3º da Lei nº 8.009/90:

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

(...)

VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Esse inciso VII do art. 3º é constitucional? Ele é aplicado pelo STF e STJ?

SIM. O STF decidiu que o art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/90 é constitucional, não violando o direito à moradia (art. 6º da CF/88) nem qualquer outro dispositivo da CF/88. Nesse sentido: STF. 1ª Turma. RE 495105 AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 05/11/2013.

O STJ, por sua vez, editou um enunciado sobre o tema:

Súmula 549-STJ: É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação.

Desse modo, o argumento de Regina foi rejeitado pelo juiz, decisão mantida pelo Tribunal de Justiça. Logo, a penhora foi mantida.

Embargos de terceiro

Após o trânsito em julgado dessa decisão acima, Lucas, filho de Regina, ingressou com embargos de terceiro.

Alegou que reside no imóvel objeto da penhora e que, por isso, a propriedade se caracterizava como bem de família. Por não ter vínculo com a relação jurídica existente entre as partes do cumprimento de sentença, sustentou que seria inaplicável a sua pessoa qualquer exceção à regra da impenhorabilidade do bem de família.

Requeru, portanto, que fosse reconhecida a natureza de bem de família do imóvel e, como consequência, que fosse afastada definitivamente a constrição judicial.

O pedido de Lucas foi aceito?

NÃO. Os embargos foram julgados improcedentes.

O STJ reconhece a legitimidade dos integrantes da família para postularem a proteção do bem de família:

Todavia, no presente caso, esse entendimento não pode ser aplicado uma vez que a parte embargante pretende renovar discussão já regularmente decidida nos autos do processo executivo, no qual a tese de impenhorabilidade de bem de família deduzida por sua genitora já foi rechaçada em primeiro e segundo grau de jurisdição.

A reabertura de discussão quanto a impenhorabilidade do bem constrito, caso fosse acolhida, acarretaria verdadeira violação ao princípio da segurança jurídica, pois permitiria que, terceiros estranhos a lide, passassem a estar autorizados a renovar discussões já acobertados pelo manto da coisa julgada, sob o argumento de que residem ou passaram a residir com a parte executada, mesmo que tal situação tivesse ocorrido após a realização da penhora e ao processo de conhecimento.

Em suma:

Embora a jurisprudência do STJ reconheça a legitimidade do filho para suscitar em embargos de terceiro a impenhorabilidade do bem de família em que reside, isso não pode ser usado para, por via transversa, modificar decisão que já rechaçou a impenhorabilidade do referido bem.

STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 2.104.283-SP, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 4/3/2024 (Info 810).

CONTRATOS

É vedada a pactuação da cláusula *del credere* nos contratos de agência ou distribuição por aproximação

ODS16

O art. 721 do Código Civil prevê que, além das regras do Código Civil, também devem ser aplicadas as normas da legislação especial para os contratos de agência e distribuição:

Art. 721. Aplicam-se ao contrato de agência e distribuição, no que couber, as regras concernentes ao mandato e à comissão e as constantes de lei especial.

Assim, o Código Civil, apesar de disciplinar esse contrato, não afasta a incidência das normas especiais que não forem substancialmente incompatíveis com a última regulamentação.

Os doze artigos do Código Civil que disciplinam os contratos de agência e distribuição por aproximação (arts. 710 a 721) não tratam sobre a cláusula *del credere*. Logo, existe essa lacuna no Código Civil.

O art. 43 da Lei nº 4.886/65, por sua vez, proíbe a inclusão de cláusulas *del credere* no contrato de representação comercial.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.784.914-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

Contrato de comissão

O contrato de comissão é um acordo em que uma pessoa (chamada comitente) dá instruções e ordens a uma outra pessoa (chamada comissário), para que ela, em nome próprio e em troca de uma remuneração, promova a venda ou aquisição de produtos da empresa:

Art. 693. O contrato de comissão tem por objeto a aquisição ou a venda de bens pelo comissário, em seu próprio nome, à conta do comitente.

O comissário, que pode ser uma pessoa jurídica ou não, faz contratos em nome próprio com terceiros, mas o faz à conta do comitente. Geralmente, a remuneração do comissário é um percentual do preço da venda.

A principal característica do contrato de comissão, conforme o Código Civil, é que o comissário, e não o comitente, se obriga diretamente perante terceiros. Portanto, em regra, os terceiros não têm direito de ação contra o comitente.

Cláusula del credere

A cláusula del credere é uma cláusula especial que pode ser prevista no contrato de comissão. Por meio dessa cláusula o comissário assume a responsabilidade solidária com o terceiro, ou seja, ele se compromete a garantir que o terceiro cumpra as obrigações do contrato. Assim, caso o terceiro não cumpra com suas obrigações contratuais, o comissário será responsável por arcar com as consequências financeiras.

A aceitação desta cláusula por parte do comissário geralmente ocorre quando ele recebe uma remuneração maior que compense o risco assumido. A possibilidade de o comissário aceitar a cláusula del credere em troca de uma remuneração maior é prevista no art. 698 do Código Civil:

Art. 698. Se do contrato de comissão constar a cláusula del credere, responderá o comissário solidariamente com as pessoas com que houver tratado em nome do comitente, caso em que, salvo estipulação em contrário, o comissário tem direito a remuneração mais elevada, para compensar o ônus assumido.

Vale ressaltar que a regra geral é que o risco é do comitente, ou seja, a pessoa que contrata os serviços do comissário. O comissário geralmente só assume os riscos da inadimplência em situações excepcionais, como a existência de uma cláusula del credere ou se a culpa for do comitente:

Art. 697. O comissário não responde pela insolvência das pessoas com quem tratar, exceto em caso de culpa e no do artigo seguinte.

Contrato de agência

Um contrato de agência é uma relação contratual na qual uma pessoa assume, sem uma relação de dependência e de maneira não eventual, a obrigação de promover negócios em nome de outra pessoa, sendo retribuída por isso.

Essa promoção de negócios é realizada em uma zona determinada e pode ser caracterizada como distribuição quando o agente tem a coisa a ser negociada à sua disposição.

Este tipo de contrato é previsto no art. 710 do Código Civil:

Art. 710. Pelo contrato de agência, uma pessoa assume, em caráter não eventual e sem vínculos de dependência, a obrigação de promover, à conta de outra, mediante retribuição, a realização de certos negócios, em zona determinada, caracterizando-se a distribuição quando o agente tiver à sua disposição a coisa a ser negociada.

Parágrafo único. O proponente pode conferir poderes ao agente para que este o represente na conclusão dos contratos.

Contrato de distribuição por aproximação

No contrato de distribuição-aproximação, o “colaborador busca empresários interessados em adquirir as mercadorias fabricadas ou comercializadas pelo fornecedor” (ex: comissão mercantil, agência, distribuição-aproximação, mandato e representação comercial) (COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. vol. 3, São Paulo: Saraiva, p. 109).

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

A empresa ALFA celebrou contrato com a BETA.

O objeto contratual era seguinte: a ALFA entregava laticínios à BETA, para que esta os transportasse e vendesse aos estabelecimentos fregueses em determinados bairros da cidade de São Paulo.

Pelos serviços, a BETA receberia remuneração que variava de 5% a 10% do valor sobre o total de itens vendidos, conforme regras do contrato. Havia, ainda, cláusula de prestação de contas sobre os produtos não vendidos, que eram passíveis de restituição.

A ALFA, no entanto, começou a perceber uma série de supostas falhas na execução contratual por parte da BETA. Uma das falhas que a ALFA imputava à BETA era o fato de muitos clientes comprarem os produtos comprometendo-se a pagar mediante cheques pré-datados (pós-datados), mas depois não honrarem os pagamentos considerando que os cheques não tinham fundos.

Ação de rescisão

Nesse contexto, a ALFA ajuizou ação de rescisão de contrato cumulada com indenização em face da BETA. Além do desfazimento do contrato, a ALFA pediu para que a BETA fizesse o ressarcimento dos valores que os clientes não pagaram.

O fundamento da autora para ser ressarcida estava no fato de que, no contrato, havia uma cláusula *del credere* por meio do qual a BETA se responsabilizava solidariamente com os terceiros que adquiriam os produtos da ALFA.

Sentença

O juiz julgou o pedido parcialmente procedente determinando a rescisão do contrato, mas sem a necessidade de pagamento de indenização por parte da ré.

O magistrado reconheceu que, no caso concreto, estaríamos diante de um contrato de distribuição por aproximação, razão pelo qual se aplicaria as disposições previstas nos arts. 710 e seguintes do Código Civil. Afirmou que a BETA não teria que fazer o ressarcimento requerido (pagamento dos valores constantes nos cheques retornados) considerando que a cláusula *del credere* presente no contrato era nula.

O juiz afirmou que existe vedação expressa da referida cláusula no art. 43 da Lei nº 4.886/65:

Lei nº 4.886/65

Regula as atividades dos representantes comerciais autônomos.

Art. 43. É vedada no contrato de representação comercial a inclusão de cláusulas *del credere*.

Para o magistrado, esse art. 43 poderia ser aplicado no caso concreto porque o art. 721 do Código Civil afirma que se aplicam “ao contrato de agência e distribuição, no que couber, as regras concernentes ao mandato e à comissão e as constantes de lei especial”.

O Tribunal de Justiça manteve a sentença, mas afirmou que, no caso concreto, estaríamos diante de um contrato de distribuição por aproximação (e não de um contrato de agência).

Ainda inconformada, a ALFA interpôs recurso especial insistindo na validade da cláusula *del credere*.

Para o STJ, agiu corretamente o magistrado?

SIM.

A controvérsia cinge-se em saber se no contrato de agência ou distribuição por aproximação seria admissível a pactuação da cláusula *del credere*, pacto pelo qual o colaborador assume a responsabilidade pela solvência da pessoa com quem contratar em nome do fornecedor, na forma dos arts. 688 e 721 do Código Civil.

O contrato em discussão foi qualificado no primeiro grau de jurisdição como contrato de agência e pelo Tribunal de origem como contrato de distribuição por aproximação.

Tanto o contrato de agência como o de distribuição por aproximação são espécies do gênero “contratos de colaboração empresarial”, em que existe colaboração por meio de diversas categorias contratuais para o escoamento da produção e expansão do mercado de consumo.

Conforme já visto acima ao tratar do contrato de agência, o art. 710 do Código Civil prevê:

Art. 710. Pelo contrato de agência, uma pessoa assume, em caráter não eventual e sem vínculos de dependência, a obrigação de promover, à conta de outra, mediante retribuição, a realização de certos negócios, em zona determinada, caracterizando-se a distribuição quando o agente tiver à sua disposição a coisa a ser negociada.

Parágrafo único. O proponente pode conferir poderes ao agente para que este o represente na conclusão dos contratos.

O STJ, contudo, afirmou que esse dispositivo legal trata de duas modalidades de contrato:

- 1) o contrato de agência, pelo qual o agente (colaborador) assume de forma autônoma e em caráter não eventual, a obrigação de alcançar terceiros interessados na aquisição dos produtos ou serviços oferecidos pelo agenciado, de acordo com suas instruções e mediante retribuição, com ou sem exclusividade; e
- 2) o contrato de distribuição, quando a presente a nota distintiva da prévia aquisição dos produtos pelo colaborador ou distribuidor.

Fabio Ulhoa Coelho, a partir da redação legal, propõe a classificação dos contratos de distribuição em:

- i-) distribuição-intermediação, por meio da qual o colaborador “compra, em circunstâncias especiais, a mercadoria fabricada pelo outro (o fornecedor) para revende-la” (ex: contratos de distribuição e concessão comercial); e
- ii-) distribuição-aproximação, em que o “colaborador busca empresários interessados em adquirir as mercadorias fabricadas ou comercializadas pelo fornecedor” (ex: comissão mercantil, agência, distribuição-aproximação, mandato e representação comercial) (COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. vol. 3, São Paulo: Saraiva, p. 109).

Em virtude da divergência terminológica e classificatória e independentemente da corrente adotada, existem duas realidades negociais distintas perfeitamente identificáveis:

Na primeira, o colaborador age à conta do fornecedor, sem que detenha os bens negociados, para possibilitar a colocação da produção no mercado de consumo.

Na segunda, o colaborador, previamente, adquire os bens para, posteriormente, contribuir para o escoamento da produção com o exercício da sua atividade.

A primeira hipótese contempla os contratos de distribuição por aproximação, incluindo a agência, e trata-se de contrato típico, disciplinado pelo Código Civil, que estabelece as normas gerais, e, naquilo que for compatível, com a legislação especial, a saber, a Lei nº 4.886/65.

O segundo caso refere-se a contratos de distribuição por intermediação, ou simplesmente distribuição, quando existe a prévia aquisição dos produtos pelo colaborador ou distribuidor, o qual não foi regulado pelo Código Civil, constituindo modalidade de contrato atípico, e, afora os elementos essenciais à sua definição, compete às partes contratantes a autorregulação das condições que regerão a avença.

A despeito da divergência terminológica, o certo é que, no caso concreto, trata-se de um contrato típico, disciplinado pelo Código Civil e, naquilo que for compatível, também regido pela legislação especial, qual seja, a Lei nº 4.886/65.

O art. 721 do Código Civil prevê que, além das regras do Código Civil, também devem ser aplicadas as normas da legislação especial para os contratos de agência e distribuição:

Art. 721. Aplicam-se ao contrato de agência e distribuição, no que couber, as regras concernentes ao mandato e à comissão e as constantes de lei especial.

Assim, o Código Civil, apesar de disciplinar esse contrato, não afasta a incidência das normas especiais que não forem substancialmente incompatíveis com a última regulamentação.

Os doze artigos do Código Civil que disciplinam os contratos de agência e distribuição por aproximação (arts. 710 a 721) não tratam sobre a cláusula *del credere*. Logo, existe essa lacuna no Código Civil.

O art. 43 da Lei nº 4.886/65, por sua vez, proíbe a inclusão de cláusulas *del credere* no contrato de representação comercial.

Dessa forma, como a legislação especial proíbe a cláusula *del credere* nos contratos de agência ou distribuição por aproximação e como essa regra não é incompatível com os artigos do Código Civil que tratam sobre essas modalidades contratuais, a conclusão a que se chega é que o ordenamento jurídico

mantém a proibição da disposição contratual que transforme o agente solidariamente responsável pela adimplência do contratante.

O art. 698 do Código Civil prevê a cláusula del credere para o contrato de comissão:

Art. 698. Se do contrato de comissão constar a cláusula del credere, responderá o comissário solidariamente com as pessoas com que houver tratado em nome do comitente, caso em que, salvo estipulação em contrário, o comissário tem direito a remuneração mais elevada, para compensar o ônus assumido.

Não é possível, contudo, a aplicação analógica desse artigo para os contratos de agência ou de distribuição por aproximação. Isso porque não existe omissão legislativa que tenha o condão de autorizar a aplicação da analogia. Ao contrário, existe disposição expressa em sentido contrário no art. 43 da norma especial que regula integralmente a questão.

Em suma:

É vedada a pactuação da cláusula del credere nos contratos de agência ou distribuição por aproximação.
STJ. 4ª Turma. REsp 1.784.914-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

MARCO CIVIL DA INTERNET

Se uma empresa fizer notificação extrajudicial para o intermediador de comércio eletrônico (ex: Mercado Livre) informando que há empresas concorrentes fazendo anúncios que violam os termos de uso da plataforma, esse intermediador não é obrigado a retirar os anúncios

ODS 16

Caso adaptado: Alfa Ltda é uma empresa que fabrica e vende colchões magnéticos. A empresa utiliza o Mercado Livre para anunciar e vender seus produtos. Todos os colchões da Alfa são certificados pelo INMETRO, conforme exigido pelos termos de uso do Mercado Livre, garantindo assim segurança e qualidade aos consumidores.

A Alfa constatou que outros fornecedores estão anunciando colchões magnéticos sem a devida certificação do INMETRO, o que viola claramente os termos de uso estipulados pelo Mercado Livre.

Preocupada com a concorrência desleal e a segurança dos consumidores, a Alfa notifica extrajudicialmente o Mercado Livre, solicitando a remoção desses anúncios.

O Mercado Livre não é obrigado a retirar esses anúncios.

Não é possível atribuir ao intermediador de comércio eletrônico a obrigação de excluir, em razão de notificação extrajudicial, anúncios de vendas que violem os termos de uso da plataforma.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.088.236-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação adaptada:

Alfa Ltda é uma empresa que fabrica e vende colchões magnéticos (colchões que utilizam ímãs que criam um campo magnético que, alegadamente, auxiliam na qualidade do sono).

A empresa utiliza a plataforma de comércio eletrônico Mercado Livre para anunciar e vender seus produtos.

Todos os colchões da Alfa são certificados pelo INMETRO, conforme exigido pelos termos de uso do Mercado Livre, garantindo assim segurança e qualidade aos consumidores.

Certo dia, a Alfa constatou que outros fornecedores estão anunciando colchões magnéticos sem a devida certificação do INMETRO na mesma plataforma, o que viola claramente os termos de uso estipulados pelo Mercado Livre.

Preocupada com a concorrência desleal e a segurança dos consumidores, a Alfa notifica extrajudicialmente o Mercado Livre, solicitando a remoção desses anúncios.

O Mercado Livre, entretanto, não providenciou a retirada dos anúncios que a Alfa entendia inadequados. Inconformada, a empresa ajuizou ação contra o Mercado Livre requerendo a retirada dos anúncios, bem como indenização por danos materiais e morais, por entender que a manutenção dos anúncios irregulares, mesmo após notificação extrajudicial, lhe causou prejuízos, dada a concorrência desleal que precisou enfrentar.

O Mercado Livre contestou a demanda alegando que a responsabilidade pela irregularidade dos produtos só poderia recair sobre os usuários vendedores. Acrescentou, com lastro no Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), que se enquadra como provedor de aplicações de internet e, assim sendo, só pode responder pelos danos gerados por conteúdos de terceiros caso desobedeça a ordem judicial específica, nos termos do art. 19:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

A discussão chegou até o STJ. O que foi decidido? Se uma empresa fizer notificação extrajudicial para o intermediador de comércio eletrônico (ex: Mercado Livre) informando que há empresas concorrentes fazendo anúncios de vendas que violam os termos de uso da plataforma, esse intermediador é obrigado a retirar os anúncios?

NÃO.

Mercado Livre é provedor de aplicações

Para o Marco Civil da Internet (MCI), os sites intermediadores do comércio eletrônico enquadram-se na categoria dos provedores de aplicações, os quais são responsáveis por disponibilizar na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação (REsp 1.880.344/SP, Terceira Turma, DJe de 11/3/2021).

O que fazem os provedores de aplicações?

Segundo a Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet - MCI), provedores de aplicação são aqueles que ofertam um conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet. Isso pode incluir uma variedade de serviços, como redes sociais, serviços de e-mail, hospedagem de dados e compartilhamento de vídeos:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

(...)

VII - aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet; e

Publicação de anúncios é regida pelos termos de uso da plataforma

A publicação de anúncios em plataforma de comércio eletrônico é regida pelos seus termos de uso.

Os termos de uso da plataforma são uma modalidade de contrato de adesão. Isso porque as regras são definidas unilateralmente pelo provedor e apresentadas indiscriminadamente a todos os usuários.

Os termos de uso são utilizados, entre outras finalidades, para estabelecer as práticas aceitáveis no uso dos serviços, bem como as condutas vedadas.

Ademais, a maior parte das plataformas se reserva o direito de remover e proibir certos conteúdos e dispõe de mecanismos que permitem aos usuários denunciarem conteúdos considerados violadores desses termos (CARNEIRO, Ramon Mariano. “Li e aceito”: violação a direitos fundamentais nos termos de uso das plataformas digitais. Disponível em: <https://revista.internetlab.org.br/li-e-aceitoviolaacoes-a-direitos-fundamentais-nos-termos-de-uso-das-plataformasdigitais/>).

O MCI regulamenta esses termos de uso?

NÃO.

O MCI apenas consagra o direito do usuário de ser informado, por meio de contrato ou dos termos de uso, acerca das finalidades para as quais seus dados pessoais serão utilizados (art. 7º, VIII, “c”).

Não há regulamentação das práticas implementadas pelas plataformas de comércio eletrônico em virtude do descumprimento dos termos de uso.

Qual é a responsabilidade dos provedores de aplicação por conteúdo gerado por terceiro?

O art. 19, com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, dispõe que o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

Desse modo, salvo as exceções previstas em lei, os provedores de aplicações apenas respondem, subsidiariamente, por danos gerados em decorrência de conteúdo publicado por terceiro após o desatendimento de ordem judicial específica (art. 19 do MCI).

Busca-se evitar o abuso por parte dos usuários notificantes, o monitoramento prévio, a censura privada e remoções irrefletidas.

Nessa linha, não é possível impor aos sites de intermediação a responsabilidade de realizar a prévia fiscalização sobre a origem de todos os produtos. Isto é, à exceção das hipóteses estabelecidas no MCI, os provedores de aplicações não têm a obrigação de excluir publicações realizadas por terceiros em suas páginas, por violação aos termos de uso, devido à existência de requerimento extrajudicial.

Em suma:

Não é possível atribuir ao intermediador de comércio eletrônico a obrigação de excluir, em razão de notificação extrajudicial, anúncios de vendas que violem os termos de uso da plataforma.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.088.236-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

RESPONSABILIDADE CIVIL

**Jornal não pode divulgar fato verídico envolvendo crime de estupro,
mas fazendo menções injuriosas à honra da vítima**

ODS3E16

Comete ato ilícito, por abuso de direito, o órgão de imprensa que, apesar de divulgar fato verídico e sem a indicação de dados objetivos quanto aos partícipes do fato, relaciona a notícia

à manchete de caráter manifestamente ofensivo à honra da vítima de crime de estupro de vulnerável, atribuindo à adolescente conduta ativa ante o fato ocorrido, trazendo menções injuriosas a sua honra.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.875.402-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação adaptada:

Um homem de 47 anos manteve relações sexuais com sua enteada de 13 anos.

A garota contou o fato para a sua tia que, por sua vez, relatou a situação para a mãe da adolescente.

Mãe e filha foram até a Delegacia de Polícia para oferecer notícia crime pelo delito de estupro de vulnerável (art. 217-A do Código Penal).

Além disso, como a mãe ficou naturalmente revoltada com a situação, houve uma intensa briga familiar com o seu então marido.

Esses fatos foram divulgados por um site sensacionalista de notícias.

Apesar de o veículo de imprensa não ter fornecido dados objetivos quanto aos partícipes do fato (ex: não divulgou o nome das pessoas envolvidas), a narrativa da história foi feita de maneira extremamente desrespeitosa, além de ter atribuído à adolescente uma suposta conduta ativa ante o fato ocorrido, como se ela tivesse se aproveitado da situação e até mesmo causado tudo isso.

Nos moldes como divulgada, a matéria é manifestamente ofensiva, pois não relata o crime praticado contra a vítima, e ainda a trata como responsável pelo suposto “barraco” ocorrido.

Ação de indenização

Diante desse cenário, a adolescente, assistida por sua mãe, ingressou com ação de indenização por danos morais contra esse órgão de imprensa.

O juiz julgou o pedido improcedente alegando que o fato divulgado na matéria era verídico e que não foram identificadas as partes do ocorrido, cuidando-se, portanto, de matéria jornalística acobertada pela liberdade de imprensa. O magistrado ainda ressaltou que o próprio órgão de imprensa, posteriormente, decidiu retirar a matéria do site.

O Tribunal de Justiça manteve a sentença.

Ainda inconformada, a autora interpôs recurso especial argumentando que, embora ela não tenha sido identificada na matéria, houve violação de sua honra subjetiva.

A honra subjetiva refere-se à percepção que a pessoa tem de si mesma, ou seja, é o valor que o indivíduo atribui a si próprio. Quando esta é ofendida, a pessoa se sente atingida em sua autoestima, em sua dignidade pessoal.

O STJ enfrentou, portanto, a seguinte controvérsia: constitui ato ilícito, atribuível a órgão de imprensa, a publicação, em site de notícias, de matéria jornalística que traz em seu bojo relato de um crime de estupro de vulnerável, sem a indicação de dados objetivos quantos aos partícipes do fato, mas que atrela a narrativa do ocorrido a uma manchete de cunho sensacionalista, capaz de colocar em dúvida a conduta moral da vítima por ocasião dos fatos noticiados?

O que decidiu o STJ? Houve ato ilícito?

SIM.

O STJ tem reiteradamente assentado que a liberdade de expressão, compreendendo a informação, opinião e crítica jornalística, por não ser absoluta, encontra algumas limitações ao seu exercício, compatíveis com o regime democrático, quais sejam:

I) o compromisso ético com a informação verossímil;

II) a preservação dos chamados direitos da personalidade, entre os quais incluem-se os direitos à honra, à imagem, à privacidade e à intimidade; e

III) a vedação de veiculação de crítica jornalística com intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (animus injuriandi vel diffamandi).

STJ. 4ª Turma. REsp 801.109/DF, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 12/6/2012.

Comete ato ilícito, por abuso de direito, o órgão de imprensa que, apesar de divulgar fato verídico, relaciona a notícia à manchete de caráter manifestamente ofensivo à honra da vítima de crime de estupro de vulnerável, atribuindo à adolescente conduta ativa ante o fato ocorrido, trazendo menções injuriosas a sua honra.

Os cuidados a serem dispensados pelos órgãos de imprensa, quando da divulgação de notícias envolvendo menores de idade, devem ser redobrados, face ao dever imposto a toda sociedade de zelar pelos direitos e o bem-estar da pessoa em desenvolvimento (arts. 16 e 17 do ECA).

Ainda que a notícia não contenha dados objetivos que possam identificar a vítima ao público em geral, é evidente, contudo, que ela própria e aqueles que circundam seus relacionamentos mais próximos têm conhecimento de que os fatos ofensivos lhe foram atribuídos, ressaíndo daí dano psíquico-psicológico decorrente dos termos infamantes contidos na chamada da matéria, sobretudo por se cuidar a ofendida de menor de idade e por ter a manchete denotado a ideia de que a menor fora a responsável pelo episódio. Nesse sentido, a posterior retratação do órgão de imprensa é irrelevante porquanto já consumado o dano moral à vítima da veiculação da notícia. Assim, a responsabilidade civil deve ser reconhecida, face à junção de todos os seus elementos: ato ilícito cometido por abuso de direito aliado ao nexo de causalidade entre o agir e o dano moral impingido.

Em suma:

Comete ato ilícito, por abuso de direito, o órgão de imprensa que, apesar de divulgar fato verídico e sem a indicação de dados objetivos quanto aos partícipes do fato, relaciona a notícia à manchete de caráter manifestamente ofensivo à honra da vítima de crime de estupro de vulnerável, atribuindo à adolescente conduta ativa ante o fato ocorrido, trazendo menções injuriosas a sua honra.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.875.402-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

DIREITO DO CONSUMIDOR

PLANO DE SAÚDE

Operadora só pode aplicar o reajuste por aumento de sinistralidade se demonstrar, com extrato pormenorizado, o aumento na proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano

ODS 16

O reajuste por aumento de sinistralidade só pode ser aplicado pela operadora, de forma complementar ao reajuste por variação de custo, se demonstrado, a partir de extrato pormenorizado, o incremento na proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como mês de assinatura do contrato.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.108.270-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação adaptada:

Em dezembro/2015, João firmou um contrato de plano de saúde coletivo com a operadora AMIL para ele e sua esposa (dependente).

O plano coletivo foi originalmente celebrado pelo sindicato dos trabalhadores, tendo João aderido a ele. João sempre pagou em dia as mensalidades de seu plano.

Acontece, no entanto, que desde o início da vigência do contrato, a operadora, anualmente, faz incidir um reajuste por sinistralidade, em percentuais cada vez mais elevados, sem apresentar qualquer justificativa para tanto.

A operadora apenas encaminhou uma correspondência comunicando o reajuste.

O que é o reajuste por sinistralidade?

A Lei nº 9.656/98 não faz referência expressa ao reajuste por aumento de sinistralidade.

O conceito de reajuste por sinistralidade é trazido pelo Instituto de Saúde Complementar:

“Reajuste por sinistralidade: o cálculo do reajuste de planos coletivos empresariais pode levar em consideração mais um componente, chamado reajuste por sinistralidade. Esse tipo de reajuste existe com o objetivo de realizar a recomposição atuarial das contas da operadora, considerando a relação entre as despesas assistenciais e receitas de contraprestações. Ele ocorre quando há um aumento não esperado das despesas assistenciais (sinistros)”. (Informação disponível em: <https://www.iess.org.br/biblioteca/tds-e-estudos/estudos-especiais/cartilha-reajuste-dos-planos-de-saude>)

Voltando ao caso concreto

O plano de saúde, sob o argumento do reajuste por sinistralidade, aplicou índices bem superiores àqueles que foram autorizados pela ANS. Veja:

ANO	REAJUSTE ANS	ÍNDICE APLICADO
2016	13,57%	22,49%
2017	13,55%	19,63%
2018	10%	19,95%
2019	10%	19,82%
TOTAL ACUMULADO	156%	211%

Em razão desses fatos, a mensalidade de João, em 2019, chegou a R\$ 8.993,32.

João não concordou com esses reajustes por sinistralidade, principalmente porque, nos quatro anos de relação contratual, a operadora nunca encaminhou a ele qualquer esclarecimento sobre a real necessidade de aplicação dos reajustes por sinistralidade nos percentuais aplicados.

João entendeu que os reajustes são abusivos, visto que os percentuais são muitos superiores àqueles autorizados pela ANS.

Diante disso, ele ajuizou ação revisional em face da AMIL, objetivando a declaração da nulidade das cláusulas contratuais que autorizam o reajuste anual com fundamento na alegada sinistralidade, por acarretar onerosidade excessiva, restringindo-se os reajustes apenas aos índices fixados pela ANS.

Alternativamente, requereu que a aplicação de reajuste superior ao índice autorizado pela ANS seja condicionada à efetiva demonstração de sua regularidade atuarial.

Contestação

A AMIL apresentou contestação na qual alegou que o plano coletivo se difere do plano individual na medida em que o último submete-se aos reajustes da ANS, ao passo que o primeiro (coletivo) é reajustado por meio de deliberação das partes.

Dessa maneira, por se tratar de plano com características próprias, não seria possível acolher a pretensão do autor de condicionar os reajustes aos índices determinados pela ANS.

Argumentou que a previsão de reajuste financeiro e de reajuste por sinistralidade estão expressamente previstas no contrato celebrado e que são imprescindíveis para a preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato coletivo.

Também ressaltou que a ANS não tem competência para fixar reajuste em planos de saúde coletivos por adesão, os quais são apenas monitorados pela agência.

Por fim, alegou que a pretensão da parte autora infringiria norma da ANS, pois importava na aplicação diferenciada de percentuais de reajuste dentro de um mesmo contrato (autor iria pagar menos que os demais segurados do plano).

Perícia

No curso da instrução foi realizada perícia técnica contábil.

Ocorre que, instada a apresentar a documentação correspondente aos custos e receitas operacionais, requerida juntou apenas um relatório de auditoria particular, no qual foi indicado o reajuste aplicado.

Sentença

Ao final, foi prolatada sentença julgando procedentes os pedidos iniciais, a fim de reconhecer a ineficácia do reajuste tal como praticado, limitando-o ao percentual autorizado pela ANS. A decisão determinou, ainda, a devolução do valor pago a maior, corrigido e atualizado, observada a prescrição trienal.

De acordo com a decisão, a requerida deixou de produzir provas essenciais para demonstrar a regularidade do reajuste por sinistralidade, a exemplo do relatório de despesas (sinistros), entre outros. A juíza destacou que a mera apresentação de laudo técnico particular elaborado por outra pessoa e a pedido da operadora não teria o condão de substituir os documentos relativos ao reajuste em discussão. Afirmou, ainda, que é cediço que os reajustes dos planos coletivos não são fixados pela ANS, mas por livre negociação das operadoras e entidades de classe. No entanto, a aplicação unilateral de reajuste anual não pode se tornar abusiva, em casos que há aumento exorbitante do valor de maneira injustificada.

O Tribunal de Justiça de São Paulo manteve a sentença.

Recurso especial

Irresignada, a AMIL interpôs recurso especial alegando que houve violação aos arts. 421 e 421-A, do Código Civil, considerando que foi violada a liberdade de contratar, ante a vinculação do reajuste de sinistralidade aos percentuais da ANS.

Sustentou, ainda, que houve violação à jurisprudência firmada pelo STJ nos Temas 1016 e 952, nos quais foi reconhecida a validade da cláusula contratual que prevê reajuste por faixa etária aos planos coletivos e que estabeleceram que o percentual deveria ser calculado por perícia atuarial em sede de liquidação de sentença (e não com base nos índices da ANS).

O STJ deu provimento ao recurso do plano de saúde?

NÃO.

Validade do reajuste por sinistralidade / inaplicabilidade dos índices divulgados pela ANS

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que:

É possível o reajuste de contratos de plano de saúde coletivos sempre que a mensalidade do seguro ficar cara ou se tornar inviável para os padrões da empresa contratante, seja por variação de custos ou por aumento de sinistralidade.

Nesses contratos, o reajuste anual é apenas acompanhado pela ANS, para fins de monitoramento da evolução dos preços e de prevenção de abusos, não havendo que se falar, portanto, em aplicação dos índices previstos aos planos individuais.

STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 2.102.563/SP, julgado em 26/2/2024.

STJ. 4ª Turma. AgInt no REsp 2.030.721/SP, julgado em 11/9/2023.

A partir dessas premissas, o STJ tem decidido, em situações semelhantes à dos autos, que:

Uma vez reconhecida a abusividade do percentual de reajuste aplicado, é necessária a apuração do índice adequado na fase de cumprimento de sentença, a fim de restabelecer o equilíbrio contratual, por meio de cálculos atuariais.

STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 2.102.563/SP, julgado em 26/2/2024.

STJ. 4ª Turma. AgInt na PET no AREsp 1.814.573/SP, julgado em 3/10/2022.

Crítérios para reajuste por sinistralidade

De acordo com a Resolução Normativa 565/2022, as regras para aplicação de reajuste são as seguintes:

Art. 27. Os contratos de planos coletivos devem prever as seguintes regras para aplicação de reajuste:

I – deverá ser informado que o valor das mensalidades e a tabela de preços para novas adesões serão reajustados anualmente, de acordo com a variação do índice eleito pela operadora que será apurado no período de doze meses consecutivos, e o tempo de antecedência em meses da aplicação do reajuste em relação à data-base de aniversário, considerada esta o mês de assinatura do contrato;

II – na hipótese de ser constatada a necessidade de aplicação do reajuste por sinistralidade, este será reavaliado, sendo que o nível de sinistralidade da carteira terá por base a proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como o mês de assinatura do contrato;

III – nos casos de aplicação de reajuste por sinistralidade, o mesmo deverá ser procedido de forma complementar ao especificado no inciso I deste artigo.

No que tange ao reajuste anual de planos coletivos, a ANS esclarece que “a justificativa do percentual proposto deve ser fundamentada pela operadora e seus cálculos disponibilizados para conferência pela pessoa jurídica contratante” e que “as operadoras são obrigadas a disponibilizar à pessoa jurídica contratante a memória de cálculo do reajuste e a metodologia utilizada com o mínimo de 30 dias de antecedência da data prevista para a aplicação do reajuste” (Informação disponível em Reajuste anual de planos coletivos — Agência Nacional de Saúde Suplementar - www.gov.br).

Conclui-se, portanto, que o reajuste por aumento de sinistralidade só pode ser aplicado pela operadora, de forma complementar ao reajuste por variação de custo, se e quando demonstrado, a partir de extrato pormenorizado, o incremento na proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como mês de assinatura do contrato.

A comprovação prévia do aumento da sinistralidade é, portanto, condição sem a qual não se justifica a necessidade de aplicação do respectivo reajuste para recomposição atuarial das contas da operadora, à que alude o art. 27, II, da Resolução Normativa 565/2022 da ANS. É obrigação da operadora cujo descumprimento pode, inclusive, configurar infração de natureza econômico-financeira ou de natureza assistencial, sujeita às penalidades previstas na Resolução Normativa 489/2022 da ANS, além de tornar abusiva a cobrança do beneficiário a tal título.

Consequências da ausência de comprovação do aumento da sinistralidade

Se a operadora, em juízo, é instada a apresentar o extrato pormenorizado que demonstra o aumento da sinistralidade – o mesmo, aliás, que deveria ter sido apresentado à estipulante – e permanece inerte, outra não pode ser a conclusão senão a de que é indevido o reajuste exigido, por ausência do seu fato gerador, impondo-se, pois, o seu afastamento; do contrário, estar-se-ia autorizando o reajuste sem causa correspondente, a ensejar o enriquecimento ilícito da operadora.

Nesse caso específico, de que não houve apresentação prévia do extrato pormenorizado que demonstra o aumento da sinistralidade, não cabe remeter à liquidação de sentença a apuração do valor devido a

título de aumento por sinistralidade, pois, se não há obrigação de pagar o referido reajuste, por ausência de fato gerador, nada há para ser liquidado.

Distinguishing

O caso em questão difere-se do Tema 952 (reajuste por faixa etária) porque o reajuste por faixa etária está fundado no efetivo incremento do risco pactuado a partir do avanço da idade, como prevê o art. 15, da Lei nº 9.656/98, sendo essa a razão da ANS não exigir prévia justificação da operadora para legitimar a sua cobrança, mas apenas estabelecer critérios que visam a resguardar a proporcionalidade dos índices aplicados.

Essa situação, todavia, não se confunde com as circunstâncias que autorizam o reajuste por sinistralidade. Isso porque, ao contrário do reajuste por mudança de faixa etária, não há como presumir o aumento da sinistralidade, que varia no tempo conforme a frequência de utilização do produto e as receitas obtidas com as contraprestações, podendo até, ainda que excepcionalmente, oscilar para baixo, como ocorreu em alguns períodos durante a pandemia de Covid-19, segundo informações publicadas pela ANS.

Essa é a razão, portanto, de a ANS exigir, para o reajuste anual por sinistralidade, a prévia justificação, a partir da apresentação de extratos pormenorizados à pessoa jurídica contratante, os quais devem ser mantidos para eventual fiscalização da agência reguladora (art. 44 da Resolução Normativa 565/2022) e para a consulta dos beneficiários (art. 16 da Resolução Normativa 509/2022).

Assim, não há como equiparar a hipótese dos autos àquelas contidas nos temas 952 e 1.016/STJ.

Caso concreto

No caso concreto, a operadora não se desincumbiu do ônus de comprovar a legitimidade dos reajustes, não cabendo agora, por força da preclusão, novamente oportunizar, na fase de liquidação de sentença, a realização daquela prova, que poderia extinguir ou modificar o direito do autor.

Essa situação seria diferente se a operadora tivesse justificado o aumento da sinistralidade e o ponto controvertido versasse sobre eventual abusividade do índice por ela aplicado, ou seja, o reajuste seria legítimo, a obrigação do beneficiário existe, mas a definição do valor a ser pago por ele poderá exigir a realização de cálculos atuariais na fase de liquidação de sentença. Diferente, de igual forma, é a situação em que a operadora requer a produção da prova do aumento da sinistralidade e, depois de indeferido o requerimento, a demanda é julgada procedente, com fundamento na falta de comprovação do fato impeditivo do direito do beneficiário. Nessa situação, há cerceamento de defesa. Nesses dois casos citados, deveria ser assegurada a realização de cálculos atuariais na liquidação de sentença.

No caso particular, a AMIL, mesmo depois de provocada durante a instrução, não justificou o aumento de sinistralidade no período questionado por João (recorrido), que exigiria a recomposição atuarial das contas da operadora, de tal modo que, não subsistindo a obrigação de pagamento do referido reajuste, não prospera a pretensão da recorrente de que sejam aplicados à espécie os temas 1.016/STJ e 952/STJ para determinar a realização de perícia atuarial em liquidação de sentença.

Em suma:

O reajuste por aumento de sinistralidade só pode ser aplicado pela operadora, de forma complementar ao reajuste por variação de custo, se demonstrado, a partir de extrato pormenorizado, o incremento na proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como mês de assinatura do contrato.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.108.270-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

DIREITO EMPRESARIAL

FALÊNCIA

Os acionistas da instituição financeira têm legitimidade para intervir no processo de falência instaurado a pedido do liquidante; não há necessidade de prévia autorização da assembleia geral em se tratando de falência decorrente de liquidação extrajudicial

ODS 16

Caso adaptado: o Banco Central decretou a liquidação extrajudicial do Banco Rural em razão de grave crise financeira. O BACEN nomeou, na oportunidade, um liquidante (João) para administrar a instituição, revogando o controle dos acionistas então administradores.

Algum tempo depois, constatando ser inviável a continuidade das atividades econômicas, o BACEN autorizou a liquidante a requerer a falência da instituição financeira, o que foi deferido.

Alguns acionistas do Banco recorreram alegando que seria necessária a prévia deliberação da Assembleia Geral dos acionistas do Banco, nos termos do art. 122, IX, da Lei nº 6.404/76 para se pedir a falência.

Primeira pergunta: os acionistas ex-administradores e controladores do Banco Rural têm legitimidade para intervir no processo de falência instaurado a pedido do liquidante? Sim. Os acionistas ex-administradores e controladores da instituição financeira têm legitimidade para intervir no processo de falência instaurado a pedido do liquidante.

Segunda pergunta: para que o liquidante pedisse a autofalência da instituição financeira era necessário que, antes disso, ele tivesse obtido autorização da assembleia geral do Banco? Não. Não há necessidade de prévia autorização da assembleia geral em se tratando de falência decorrente de procedimento de liquidação extrajudicial.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.852.165-MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

As instituições financeiras estão submetidas ao processo de falência previsto na Lei nº 11.101/2005?

Em princípio, não. As instituições financeiras, quando quebram, submetem-se, em princípio, a um processo especial de “falência”, que não é chamado de falência, mas sim de “liquidação extrajudicial”. O processo de liquidação extrajudicial das instituições financeiras é regido pela Lei nº 6.024/74 e apenas subsidiariamente será aplicada a Lei de Falências.

Por essa razão, a doutrina afirma que as instituições financeiras estão parcialmente excluídas do regime falimentar previsto na Lei nº 11.101/2005.

Vale ressaltar, contudo, que, durante o processo de liquidação extrajudicial, podem surgir duas situações nas quais o Banco Central poderá autorizar que o liquidante requeira a falência da instituição financeira:

- 1) se o ativo da entidade não for suficiente para cobrir pelo menos a metade do valor dos créditos quirografários; ou
- 2) quando houver fundados indícios de crimes falimentares.

Isso está previsto no art. 21, “b”, da Lei nº 6.024/74:

Art. 21. A vista do relatório ou da proposta previstos no artigo 11, apresentados pelo liquidante na conformidade do artigo anterior o Banco Central do Brasil poderá autorizá-lo a:
(...)
b) requerer a falência da entidade, quando o seu ativo não for suficiente para cobrir pelo menos a metade do valor dos créditos quirografários, ou quando houver fundados indícios de crimes falimentares.

Nestes casos, encerra-se a liquidação extrajudicial e se inicia um processo judicial de falência da instituição financeira.

Imagine a seguinte situação adaptada:

Em agosto de 2013, o Banco Central do Brasil decretou a liquidação extrajudicial da instituição financeira Banco Rural S/A, sob a alegação de que a instituição enfrentava uma grave crise financeira, além de ter violado normas legais e estatutárias.

O BACEN nomeou, na oportunidade, um liquidante (João) para administrar o Banco Rural, revogando o controle dos acionistas então administradores.

Em 2014, constatando ser inviável a continuidade das atividades econômicas, o BACEN autorizou a liquidante a requerer a falência da instituição financeira, nos termos do art. 21, alínea “b”, da Lei nº 6.024/76.

Assim, sem conseguir enxergar saída viável para a liquidação extrajudicial, João ingressou, no Juízo da Comarca de Belo Horizonte (MG) com um pedido de “autofalência” de todo o grupo empresarial vinculado ao Banco Rural S/A.

Na inicial, argumentou que, como o Banco Central revogou o controle administrativo que pertencia aos acionistas, o pedido de falência não necessitaria de deliberação da Assembleia Geral da sociedade, “bastando, para legitimar o pedido, as autorizações conferidas ao liquidante pelo Banco Central do Brasil”. Diversos acionistas do Banco Rural S/A, ao tomarem conhecimento desse pedido de falência, se insurgiram nos autos. Alegaram que não foram sequer comunicadas do pedido feito por João. Pediram que fossem admitidos como terceiros interessados na falência, além de alegarem a carência dos requisitos da ação por falta de deliberação da Assembleia Geral dos acionistas do Banco Rural S/A, como exigiria o art. 122, IX, da Lei nº 6.404/76:

Art. 122. Compete privativamente à assembleia geral:

(...)

IX – autorizar os administradores a confessar falência e a pedir recuperação judicial; e [...]

Primeira pergunta: os acionistas ex-administradores e controladores do Banco Rural têm legitimidade para intervir no processo de falência instaurado a pedido do liquidante?

SIM.

Com a decretação da falência, o falido perde o direito de administrar seus bens ou deles dispor. Esses passam a ser administrados por um administrador judicial nomeado pelo juiz. No caso específico de instituições financeiras em falência, quem assume essa gestão é o liquidante, previamente designado pelo Banco Central do Brasil.

Isso não significa, contudo, que o empresário ou sociedade falida sejam extintos ou percam a capacidade processual. A legislação permite que o falido acompanhe e fiscalize o processo de falência, adote medidas para proteger seus direitos e os bens que foram arrecadados, e intervenha em processos judiciais nos quais a massa falida seja parte interessada ou diretamente envolvida.

Essa legitimidade do falido existe mesmo na fase cognitiva ou pré-falimentar. A lei lhe confere o direito de supervisionar a gestão da massa falida e zelar pela preservação de seus direitos e bens. Essa prerrogativa se estende à possibilidade de contestar a própria decretação da falência, um momento crítico em que o judiciário analisa a situação patrimonial do devedor para confirmar se há insolvência.

Os efeitos jurídicos da falência também impactam os acionistas, ex-administradores e controladores, que têm interesse jurídico em participar do processo e questionar a falência.

A falência é um processo complexo que envolve múltiplos interesses, incluindo não só os da empresa, mas também o interesse público na manutenção da estabilidade do mercado e na proteção do crédito. Essa realidade faz da falência um processo estrutural, caracterizado por sua multifacetada e abordagem policêntrica, com múltiplos participantes e interesses específicos que exigem uma tomada de decisão cuidadosamente balanceada. É fundamental reconhecer a legitimidade dos sócios e administradores para acompanhar o processo e garantir que seus interesses sejam devidamente considerados nas decisões.

Os acionistas ex-administradores e controladores da instituição financeira têm legitimidade para intervir no processo de falência instaurado a pedido do liquidante.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.852.165-MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

Segunda pergunta: para que o liquidante pedisse a autofalência da instituição financeira era necessário que, antes disso, ele tivesse obtido autorização da assembleia geral do Banco?

NÃO.

As instituições financeiras possuem procedimentos resolutórios específicos: intervenção, liquidação extrajudicial e regime de administração especial temporária. Isso se justifica pela peculiar função que estas entidades exercem no sistema de crédito e sua liquidez.

O Banco Central do Brasil desempenha importante atribuição de garantir a segurança e estabilidade dos sistemas monetário e financeiro nacionais, contexto no qual sobressai sua função de supervisão das instituições financeiras.

A legislação atribui um conjunto de prerrogativas e deveres ao Banco Central do Brasil para monitorar e assegurar o regular funcionamento das instituições que compõem o Sistema Financeiro Nacional, entre elas os regimes recuperatórios e resolutórios específicos, no caso de riscos sistêmicos de prejuízos socioeconômicos, cabendo à autarquia a condução destes procedimentos, nos termos do arcabouço legal específico.

O regime de liquidação extrajudicial constitui uma das modalidades do regime de resolução das instituições financeiras. Trata-se de procedimento administrativo que se assemelha à falência - especialmente em razão de sua finalidade - e tem por objetivo principal remover a instituição do sistema financeiro nacional se a sua continuidade for inviável.

A decretação da liquidação extrajudicial implica, automaticamente, o afastamento dos administradores da instituição financeira (art. 50 da Lei nº 6.024/76):

Art. 50. A intervenção determina a suspensão, e, a liquidação extrajudicial, a perda do mandato respectivamente, dos administradores e membros do Conselho Fiscal e de quaisquer outros órgãos criados pelo estatuto, competindo, exclusivamente, ao interventor e ao liquidante a convocação da assembléia geral nos casos em que julgarem conveniente.

Consequentemente, o pedido de falência da instituição financeira submetida a regime de liquidação extrajudicial compete exclusivamente ao liquidante, mediante autorização do Banco Central do Brasil, excluindo-se, a partir da decretação da liquidação, a legitimidade da própria instituição financeira, seus acionistas ou credores.

Os acionistas do Banco Rural S/A alegaram que o pedido de falência sem prévia aprovação da assembleia geral teria violado o art. 122, IX, da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), que prevê:

Art. 122. Compete privativamente à assembleia geral:

(...)

IX - autorizar os administradores a confessar falência e a pedir recuperação judicial; e

No entanto, a Lei nº 6.024/76 – que disciplina os regimes de recuperação e resolução das instituições financeiras – é norma especial em relação à Lei nº 11.101/2005, que prevê procedimentos recuperatório e liquidatório da generalidade das sociedades empresárias e empresários.

Da mesma forma, a Lei nº 6.024/76 é especial em relação à Lei nº 6.404/76, motivo pelo qual o art. 122, IX, deste último diploma não tem aplicação aqui.

Verifica-se, portanto, que o critério para a solução da antinomia aparente no caso em questão decorre da aplicação do princípio da especialidade.

Assim, em se tratando de falência decorrente de anterior procedimento de liquidação extrajudicial, não há exigência da prévia autorização da assembleia geral, como prevê o art. 122, IX, da Lei nº 6.404/76. A

Lei nº 6.024/76 é norma especial em relação à Lei nº 11.101/2005 - que prevê procedimentos recuperatório e liquidatório da generalidade das sociedades empresárias e empresários -, afastando-se, pelo princípio da especialidade e pelas peculiaridades dos procedimentos resolutórios das instituições financeiras, a disposição da legislação das companhias.

Não há necessidade de prévia autorização da assembleia geral em se tratando de falência decorrente de procedimento de liquidação extrajudicial.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.852.165-MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

QUERELA NULLITATIS

O terceiro juridicamente interessado tem legitimidade para ajuizar a ação declaratória de nulidade (querela nullitatis insanabilis) sempre que houver algum vício insanável na sentença transitada em julgado

ODS 16

A querela nullitatis insanabilis não possui previsão no ordenamento jurídico, sendo uma criação da doutrina e jurisprudência destinada a declarar vício insanável de sentença transitada em julgado.

Por essa razão, não há parâmetro legal para se verificar, de forma objetiva, os seus requisitos processuais, dentre os quais a legitimidade das partes.

A querela nullitatis se assemelha à ação rescisória, visto que ambas possuem como finalidade a desconstituição da coisa julgada.

Assim, considerando a semelhança entre a ação rescisória e a querela nullitatis, bem como a ausência de previsão legal desta, as regras concernentes à legitimidade para o ajuizamento da rescisória devem ser aplicadas, por analogia, à ação declaratória de nulidade.

Nesse cenário, a legitimidade está configurada pelo inciso II do art. 967 do CPC, que atribui ao terceiro juridicamente interessado a legitimidade para propor ação rescisória: Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória: (...) II - o terceiro juridicamente interessado.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.902.133-RO, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 16/4/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Em 26/12/2003, Alfa Ltda ingressou com ação de cobrança contra a empresa Beta Ltda e seus sócios João e Regina.

Os requeridos foram citados por edital e não se manifestaram, sendo assistidos pela Defensoria Pública (art. 72, II, do CPC), que contestou o feito por negativa geral.

Ao final, sobreveio sentença julgando procedente o pedido.

Na sequência, a autora iniciou o cumprimento de sentença, indicando para penhora um imóvel de propriedade da empresa devedora (Beta).

A penhora foi formalizada e os requeridos, novamente, intimados por edital.

Diante da inércia dos devedores, o juiz determinou a avaliação do bem imóvel.

Passo seguinte, o imóvel foi levado a leilão, não havendo interessados.

O bem, então, foi adjudicado pelo devedor.

A adjudicação foi homologada sem que fosse oposto qualquer recurso.

Pedro (terceiro) estava morando no imóvel

O imóvel adjudicado estava ocupado (Pedro estava morando lá).

Diante disso, a parte autora ingressou com ação reivindicatória contra Pedro.

O réu contestou, alegando, entre outros fundamentos, que havia comprado o imóvel da empresa Alfa há alguns anos, apesar de não ter feito o registro no registro de imóveis.

Ao final da instrução, o pedido na ação reivindicatória foi julgado procedente, sob o argumento de que Pedro não comprovou a propriedade sobre o imóvel.

A sentença foi mantida pelo Tribunal de Justiça e transitou em julgado.

Ação declaratória de inexistência

Ainda inconformado, Pedro ingressou com ação declaratória de inexistência (*querela nullitatis insanabilis*) em face da empresa Alfa.

Alegou que a sentença proferida na ação de cobrança (primeiro processo) movida pela Alfa contra a Beta e seus sócios seria inexistente em razão de vício na citação.

Sustentou que os requeridos daquela ação foram citados por edital (tanto na fase de conhecimento como na fase de cumprimento de sentença) sem que fossem esgotados todos os meios para localizá-los.

Alegou, ainda, que não foi oportunizada aos réus a produção de provas.

O juiz julgou o pedido procedente.

Afirmou que houve, de fato, vício na citação e que a ausência de citação é vício que não convalida, ensejando, portanto, o cabimento da *querela nullitatis insanabilis*.

A sentença foi mantida pelo Tribunal de Justiça.

Inconformada, a empresa Alfa interpôs recurso especial alegando que Pedro não era parte legítima para ajuizar a ação. Argumentou que ele, na *querela nullitatis*, está pleiteando direito alheio em nome próprio.

O que o STJ decidiu? Pedro – terceiro interessado – é parte legítima para a querela nullitatis?

SIM.

Querela nullitatis

Além das hipóteses legais em que se autoriza a desconstituição da coisa julgada por meio da via rescisória, a doutrina e a jurisprudência admitem, também, o ajuizamento de ação destinada a declarar vício insuperável de existência da sentença transitada em julgado que, por tal razão, apenas faria coisa julgada formal, nunca material, inapta, em verdade, a produzir efeitos. Por isso, não haveria, em tese, comprometimento da almejada segurança jurídica.

Trata-se da *querela nullitatis insanabilis*, a qual, ao contrário da ação rescisória, que busca desconstituir sentença de mérito válida e eficaz, proferida em relação processual regularmente constituída, tem por finalidade declarar a ineficácia de sentença que não observa pressuposto de existência e, por consequência, de validade.

O exemplo típico de situação que possibilita o ajuizamento de querela nullitatis é justamente a ausência de citação válida, desenvolvendo-se o processo à revelia do réu.

Esta é, inclusive, a causa de pedir da ação declaratória de inexistência proposta por Pedro, ou seja, a nulidade da citação dos réus na ação de cobrança.

Terceiro interessado possui legitimidade para ajuizar querela nullitatis com base no art. 967, II, do CPC

A *querela nullitatis insanabilis* não possui previsão no ordenamento jurídico, sendo uma criação da doutrina e jurisprudência destinada a declarar vício insanável de sentença transitada em julgado, que, por tal razão, apenas faria coisa julgada formal, nunca material.

Por essa razão, não há parâmetro legal para se verificar, de forma objetiva, os seus requisitos processuais, dentre os quais a legitimidade das partes.

No entanto, embora existam algumas diferenças, a *querela nullitatis* se assemelha à ação rescisória, visto que ambas possuem como finalidade a desconstituição da coisa julgada.

Assim, considerando a semelhança entre a ação rescisória e a *querela nullitatis*, bem como a ausência de previsão legal desta, as regras concernentes à legitimidade para o ajuizamento da rescisória devem ser aplicadas, por analogia, à ação declaratória de nulidade.

Nesse cenário, a legitimidade está configurada pelo inciso II do art. 967 do CPC, que atribui ao terceiro juridicamente interessado a legitimidade para propor ação rescisória:

Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória:
(...)
II - o terceiro juridicamente interessado;

Sendo assim, deve ser reconhecida a legitimidade ativa do terceiro juridicamente interessado para ajuizar a ação declaratória de nulidade (*querela nullitatis insanabilis*) sempre que houver algum vício insanável na sentença transitada em julgado.

Em suma:

O terceiro juridicamente interessado tem legitimidade para ajuizar a ação declaratória de nulidade (*querela nullitatis insanabilis*) sempre que houver algum vício insanável na sentença transitada em julgado.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.902.133-RO, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 16/4/2024 (Info 810).

PROCESSO COLETIVO

A pretensão de fazer cessar a cobrança de tributo, mesmo que já anteriormente declarado inconstitucional, contém discussão de natureza tributária, ensejando a ilegitimidade ativa do Ministério Público para a ação

ODS 16

Caso adaptado: a ALE/RJ aprovou lei aumentando a alíquota do ICMS. O TJ/RJ, de forma incidental, declarou a inconstitucionalidade dessa lei. Mesmo assim, a alíquota continuou a ser exigida.

Diante disso, o MP/RJ ajuizou ação civil pública contra a concessionária e o Estado do Rio de Janeiro argumentando que os réus estariam desobedecendo entendimento firmado pelo Órgão Especial do TJ/RJ sobre a inconstitucionalidade da lei e que essa decisão teria efeito vinculante.

O STJ entendeu que o MP é parte ilegítima para essa ação.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.641.326-RJ, Rel. Min. Afrânio Vilela, julgado em 11/3/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação adaptada:

A Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro aprovou uma lei aumentando de 18% para 25% a alíquota do ICMS incidente sobre a energia elétrica quando o consumo ultrapassar 300 quilowatts/hora mensais.

João, um dos consumidores prejudicados, impetrou mandado de segurança contra a cobrança dessa alíquota. O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, incidentalmente, declarou a inconstitucionalidade dessa lei. Como consequência, o TJ determinou que deveria voltar a incidir a regra geral de 18%. Houve recurso extraordinário, mas o STF manteve a decisão, que transitou em julgado.

Passados alguns meses, Pedro, outro consumidor, compareceu ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro e fez uma reclamação: afirmou que, embora o Órgão Especial do TJRJ já tivesse declarado a inconstitucionalidade da cobrança majorada, a AMPLA ENERGIA E SERVIÇOS S/A (concessionária) e o

Estado do Rio de Janeiro ainda realizariam a cobrança de 25%, ou seja, em desacordo com a decisão judicial.

Diante disso, o MPRJ ajuizou ação civil pública contra a AMPLA ENERGIA e contra o Estado do Rio de Janeiro. Argumentou que os réus estariam desobedecendo entendimento firmado pelo Órgão Especial do TJRJ sobre a inconstitucionalidade do dispositivo, que teria efeito vinculante.

Na inicial, o MPRJ defendeu a sua legitimidade para ajuizamento da demanda, com base nos seguintes argumentos:

“Note-se que a questão levada ao Judiciário nesta demanda coletiva não veicula a pretensão de controle de constitucionalidade de normas, mas, tão somente, visa a estancar a causa de uma violação de direito coletivo amplamente reconhecida, impondo ao Estado do Rio de Janeiro que se abstenha de promover a aplicação de normas já declaradas inconstitucionais.

(...)

A razão da legitimidade do MP é, até certo ponto, bem simples, vejamos: se todos os consumidores de serviço de fornecimento de energia elétrica que se encontram em situação jurídica idêntica são tributados pela alíquota do ICMS aplicável sobre uma base de 25% (vinte e cinco por cento), sendo que já houve decisão do E. Órgão Especial do TJ-RJ declarando a inconstitucionalidade das normas que impõem tal cobrança, com efeito vinculante para os órgãos fracionários do TJ-RJ, e que tal entendimento foi mantido pelo STF, que inclusive entendeu pela inadmissibilidade de RE que vise a rediscutir tal questão, não há dúvidas quanto a representatividade adequada do Parquet para veicular pretensão que vise a assegurar a toda a coletividade tratamento idêntico.”

O Juízo Estadual, no entanto, extinguiu o feito sob o argumento de que o MP era parte ilegítima:

“Tendo em vista o que consta da exordial da presente, verifica-se que a matéria tratada na presente demanda versa sobre tributo. Desta forma, conforme disposto expressamente no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.347/85, não cabe Ação Civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos”.

Art. 1º (...)

Parágrafo único. Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

O MPRJ interpôs apelação argumentando que a ação civil pública em questão “não foi ajuizada para proteger direito de determinado contribuinte, mas para defender o interesse mais amplo de todos os cidadãos do Estado”.

O TJRJ, no entanto, negou provimento ao recurso, reafirmando que:

“Desta forma, tratando-se de pretensão envolvendo alíquota de cobrança de tributo, descabido o ajuizamento de ação civil pública para discussão da matéria.”

Ainda inconformado, o MPRJ interpôs recurso especial.

O que decidiu o STJ? O MP tem legitimidade no presente caso?

NÃO.

O Ministério Público não possui legitimidade ativa para ingressar com ação civil pública cuja pretensão é obstar a cobrança de tributo mesmo que ele já tenha sido julgado inconstitucional pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça.

No caso analisado, ainda que a pretexto de dar efetividade ao julgado que reconheceu a inconstitucionalidade do tributo, buscou-se que fosse cessada a cobrança do referido tributo, o que revela

a natureza tributária da pretensão, a ensejar a ilegitimidade ativa do Ministério Público para a ação. Nesse sentido, o STF já decidiu que:

O Ministério Público não possui legitimidade ativa ad causam para, em ação civil pública deduzir em juízo pretensão de natureza tributária em defesa dos contribuintes, que vise questionar a constitucionalidade/legalidade de tributo.

STF. Plenário. ARE 694294 RG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25/04/2013 (Repercussão Geral – Tema 645).

Em suma:

A pretensão de fazer cessar a cobrança de tributo, mesmo que já anteriormente declarado inconstitucional, contém discussão de natureza tributária, ensejando a ilegitimidade ativa do Ministério Público para a ação.

STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.641.326-RJ, Rel. Min. Afrânio Vilela, julgado em 11/3/2024 (Info 810).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROVAS

A tentativa de se esquivar da guarnição policial evidencia a fundada suspeita de que o agente ocultava consigo objetos ilícitos, na forma do art. 240, § 2º, do CPP, o que justifica que os policiais façam a busca pessoal no suspeito, em via pública

Importante!!!

ODS 16

Caso concreto: após receber denúncia anônima de que um homem estaria com uma sacola de drogas em via pública, os policiais militares foram ao local. O suspeito tentou fugir ao ver a polícia, mas foi alcançado. Os policiais realizaram busca pessoal e encontraram com ele maconha, crack e cocaína.

Denúncias anônimas e impressões subjetivas baseadas exclusivamente na prática policial não são suficientes, por si sós, para caracterizar fundada suspeita e autorizar a busca pessoal.

No entanto, o fato de o suspeito ter tentado fugir ao avistar os policiais evidencia a fundada suspeita de que o homem trazia consigo objetos ilícitos, o que legitimou a busca pessoal em via pública e assegurou a legalidade das provas obtidas.

STJ. 6ª Turma. HC 889.618-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A polícia militar recebeu denúncia anônima de que estaria ocorrendo tráfico de drogas em determinada rua do bairro.

Os policiais se dirigiram até o local e, quando se aproximaram, observaram João, em via pública, segurando uma sacola.

Ao notar a presença da guarnição, João tentou fugir correndo, mas foi alcançado pelos policiais.

Foi realizada busca pessoal em João e com ele encontrada uma grande variedade de entorpecentes.

Diante disso, João foi preso em flagrante por tráfico de drogas.

A defesa impetrou habeas corpus pedindo para que fosse reconhecida a ilicitude das provas obtidas por meio da busca pessoal realizada pelos policiais. Segundo argumentou a defesa, não havia fundada suspeita de que João ocultava consigo objetos ilícitos que justificasse a diligência efetuada.

A discussão chegou até o STJ. O Tribunal concordou com os argumentos da defesa? A busca pessoal realizada foi ilícita?

NÃO.

Confira o que diz o art. 244 do CPP sobre a busca pessoal:

Art. 244. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

A partir da leitura desse dispositivo, é possível extrair três hipóteses de busca pessoal sem mandado.

Hipóteses de busca pessoal sem mandado

A busca pessoal sem mandado judicial pode ser decretada nas seguintes hipóteses:

- a) no caso de prisão (ex: o indivíduo é preso em flagrante, o que autoriza a realização de busca pessoal);
- b) quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito; ou
- c) quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

A situação em tela se enquadraria, segundo a narrativa dos policiais, na hipótese da letra “b”.

O que se exige em termos de standard probatório* para se realizar a busca pessoal em caso de fundada suspeita?

Para a busca pessoal ou veicular sem mandado judicial exige-se, em termos de standard probatório, a existência de fundada suspeita (justa causa) baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto – de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.

Vale ressaltar, contudo, que o art. 244 do CPP não se limita a exigir que a suspeita seja fundada. É preciso, também, que esteja relacionada à “posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito”.

* O que são standards de prova?

Standards de prova “são critérios que estabelecem o grau de confirmação probatória necessário para que o julgador considere um enunciado fático como provado” (BADARÓ, Gustavo H. Epistemologia judiciária e prova penal. São Paulo: RT, 2019, p. 236).

A lei não permite busca pessoal de rotina

O art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como “rotina” ou “praxe” do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata.

Desse modo, a busca pessoal não pode ser realizada com base unicamente em:

- a) informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas); ou
- b) intuições e impressões subjetivas, intangíveis, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio (experiência) policial.

Não é possível a busca pessoal com base em suspeita subjetiva

Não é possível a busca pessoal unicamente pelo fato de o policial, a partir de uma classificação subjetiva, ter considerado que a pessoa:

- apresentou uma atitude ou aparência suspeita; ou
- teve uma reação ou expressão corporal tida como “nervosa”.

Essas circunstâncias não preenchem o standard probatório de “fundada suspeita” exigido pelo art. 244 do CPP.

O fato de haverem sido encontrados objetos ilícitos após a revista não convalida a ilegalidade prévia, pois é necessário que o elemento “fundada suspeita de posse de corpo de delito” seja aferido com base no que se tinha antes da diligência. Se não havia fundada suspeita de que a pessoa estava na posse de arma proibida, droga ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida. A violação dessas regras e condições legais para busca pessoal resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

A mera alegação genérica de “atitude suspeita” é insuficiente para a licitude da busca pessoal.
STJ. 6ª Turma. RHC 158.580-BA, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 19/04/2022 (Info 735).

Concluiu-se, portanto, que não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições/impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, baseadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial.

No caso concreto, contudo, havia anormalidade ensejadora da busca pessoal

Na situação concreta, deve-se destacar que houve o acusado, de posse de uma sacola, quando viu os policiais militares, tentou fugir (evasão do acusado), sendo revistado após desdobramento da ação policial em via pública, em diligência para averiguar a prática do delito de tráfico de drogas na localidade, após *notitia criminis* inqualificada.

Nestes casos, a jurisprudência tem afirmado que os agentes policiais estão autorizados a realizar busca pessoal do suspeito em via pública. Nesse sentido:

Se um agente do Estado não puder realizar abordagem em via pública a partir de comportamentos suspeitos do alvo, tais como fuga, gesticulações e demais reações típicas, já conhecidas pela ciência aplicada à atividade policial, haverá sério comprometimento do exercício da segurança pública.

STF. 2ª Turma. RHC 229.514/PE, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 28/8/2023.

Nos termos do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal -CPP, para a realização de busca pessoal é necessária a presença de fundada suspeita no sentido de que a pessoa abordada esteja na posse de drogas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

“O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional. 4. Fugir ao avistar viatura, pulando muros, gesticular como quem segura algo na cintura e reagir de modo próprio e conhecido pela ciência aplicada à atividade policial, objetivamente, justifica a busca pessoal em via pública” (RHC 229514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023).

A abordagem dos policiais somente ocorreu em razão de atitude suspeita da paciente, a qual estava com duas sacolas em local conhecido como ponto de venda de drogas. Suspeita confirmada, uma vez que foram encontradas em poder da paciente porções de cocaína e maconha.

Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, a autorizar a atuação policial, não havendo falar em nulidade da busca pessoal.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 856.085/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 13/5/2024.

Ademais, segundo a doutrina:

“[n]ão se pode igualar a proteção do domicílio (que é asilo inviolável do indivíduo, na dicção da Constituição) com a proteção da integridade física de quem está em via pública. São níveis

diferentes de tutela e proteção” (LOPES Jr., Aury. Direito Processual Penal. 21ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2024, p. 622.)

Nesse contexto, considerando o art. 926 do CPC, pelo qual os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente, no caso, a tentativa de se esquivar da guarnição evidencia a fundada suspeita de que o agente ocultava consigo objetos ilícitos, na forma do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal, a justificar a busca pessoal, em via pública.

Em suma:

A tentativa de se esquivar da guarnição policial evidencia a fundada suspeita de que o agente ocultava consigo objetos ilícitos, na forma do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal, a justificar a busca pessoal, em via pública.

STJ. 6ª Turma. HC 889.618-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

PROVAS

É possível a utilização de ações encobertas, controladas virtuais ou de agentes infiltrados no plano cibernético, inclusive via espelhamento do Whatsapp Web, desde que o uso da ação controlada na investigação criminal esteja amparada por autorização judicial

Importante!!!

ODS 16

As ações controladas, incluindo o uso de agentes infiltrados virtuais, são admissíveis no ordenamento jurídico brasileiro quando amparadas por autorização judicial. Isso confere legalidade ao monitoramento de comunicações por meio do espelhamento do WhatsApp Web, uma técnica importante para a investigação de crimes no ambiente virtual.

A Lei das Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/2013) e outras legislações específicas, como a Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006) e a Lei de interceptação telefônica (Lei nº 9.296/96), permitem a infiltração de agentes e a quebra de sigilo de comunicações, sob condições rigorosamente definidas e com autorização judicial.

Desse modo, o agente policial pode valer-se da utilização do espelhamento pela via do Whatsapp Web, desde que respeitados os parâmetros de proporcionalidade, subsidiariedade, controle judicial e legalidade, calcado pelo competente mandado judicial.

STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 2.318.334-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 16/4/2024 (Info 810).

Imagine a seguinte situação hipotética:

Foi instaurado, no âmbito do Ministério Público, um PIC (Procedimento de Investigação Criminal) que buscava apurar a atuação de uma organização criminosa que teria praticado diversos delitos.

João era um dos investigados.

O Ministério Público pediu ao juiz uma série de medidas, dentre elas:

- ações encobertas;
- ações controladas virtuais;
- infiltração de agentes no plano cibernético
- espelhamento do Whatsapp Web dos suspeitos.

As medidas foram todas autorizadas pelo magistrado.

Como resultado dessa operação, conseguiu-se identificar os autores dos crimes.

O Ministério Público ofereceu denúncia contra os suspeitos.

A peça acusatória está quase que totalmente fundamentada em conversas espelhadas de WhatsApp.

A denúncia foi recebida.

Em alegações finais, os réus requereram o reconhecimento da nulidade das provas obtidas através de espelhamento do WhatsApp, bem como o desentranhamento das provas delas decorrentes.

O juiz rejeitou o pleito da defesa e condenou os acusados.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais deu provimento às apelações dos réus e reconheceu como ilícitas as provas obtidas com o espelhamento do WhatsApp Web.

De acordo com a decisão, seria ilícito o espelhamento do aplicativo WhatsApp Web, uma vez que:

“ao contrário da interceptação telefônica, no âmbito da qual o investigador de polícia atua como mero espectador dos diálogos entabulados por terceiros, no espelhamento do aplicativo whatsapp web, o investigador tem a concreta possibilidade de participar efetivamente das conversas, tanto daquelas a serem realizadas quanto dos diálogos que já estão registrados no aparelho, podendo, inclusive, excluir mensagens, sem deixar vestígios. Ademais disso, a interceptação telefônica tem como objeto a escuta de conversas realizadas após a autorização judicial, enquanto o espelhamento via QR Code (Quick Response) viabiliza ao investigador de polícia acesso amplo e irrestrito a todas as conversas realizadas antes da autorização judicial, operando efeitos retroativos”.

Assim, o recurso foi provido para que outra sentença seja proferida, após desentranhamento as provas obtidas por espelhamento do WhatsApp.

O Ministério Público interpôs recurso especial alegando que não se pode presumir que os agentes estatais irão praticar fraude processual e manipular as conversas do WhatsApp Web.

Alegou, ainda, que a defesa dos réus não veio acompanhado de um elemento concreto sequer que pudesse eventualmente colocar em xeque a idoneidade dos elementos de prova colhidos nesta perspectiva, mas apenas suposições. Argumentou que os atos administrativos são presumidos verdadeiros e não deve a Administração provar que seus atos são legais, cabendo ao destinatário do ato o encargo de provar eventual ilegalidade.

O STJ deu provimento ao recurso do Ministério Público?

SIM. Os principais fundamentos são os seguintes.

Infiltração de agentes

No ordenamento pátrio, as ações encobertas recebem a denominação de infiltração de agentes.

A Lei que trata acerca de Organizações Criminosas, Lei Nº 12.850/2013, prevê que, em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros procedimentos já previstos em lei, infiltração, por policiais, em atividade de investigação, mediante motivada e sigilosa autorização judicial.

Objetiva-se a outorga, ao agente estatal, da possibilidade de penetrar na organização criminosa, participando de atividades diárias, para, assim, compreendê-la e melhor combatê-la pelo repasse de informações às autoridades.

De se destacar, que de acordo com ensinamento doutrinário (Mendroni, Marcelo Batouni. Comentários à Lei de Combate ao Crime organizado - Lei n. 12.850/2013. São Paulo Atlas, 2014. p. 75), a ação controlada, pela via do agente infiltrado, resulta em atuação que visa obter prova para incriminar o suspeito, ganhar sua confiança pessoal, mantendo-se a par dos acontecimentos, acompanhando a execução dos fatos e praticando atos de execução, se necessário, como forma de conseguir a informação necessária ao fim da investigação. O agente infiltrado, portanto, tem, ou pode ter, intervenção direta sobre os atos preparatórios e de execução na prática do crime.

Além da lei de organizações criminosas (Lei nº 12.850/2013) outros diplomas, como a Lei nº 11.343/2006 (Lei de Drogas), em seu art. 53, I, também contemplam a possibilidade de infiltração de agentes (operação *undercover*) na persecução penal do tráfico ilícito de entorpecentes, como ocorrido na hipótese.

Quebra do sigilo na comunicação de dados – Espelhamento do WhatsApp

A lei que regulamenta o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para uso da Internet no Brasil, garante o acesso e a interferência no “fluxo das comunicações pela Internet, por ordem judicial”.

De idêntica forma, a mesma Lei nº 12.850/2013 (Lei da ORCRIM), com redação trazida pela Lei 13.694/2019, passou a prever, de forma expressa, a figura do agente infiltrado virtual, em seu art. 10-A:

Art. 10-A. Será admitida a ação de agentes de polícia infiltrados virtuais, obedecidos os requisitos do caput do art. 10, na internet, com o fim de investigar os crimes previstos nesta Lei e a eles conexos, praticados por organizações criminosas, desde que demonstrada sua necessidade e indicados o alcance das tarefas dos policiais, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e, quando possível, os dados de conexão ou cadastrais que permitam a identificação dessas pessoas. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

De outra banda, a Lei nº 9.296/96 (Interceptação Telefônica), permite, em seu art. 1º, parágrafo único, a quebra do sigilo no que concerne à comunicação de dados, mediante ordem judicial fundamentada:

Art. 1º (...)

Parágrafo único. O disposto nesta Lei aplica-se à interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática.

Nesse ponto reside a permissão normativa para quebra de sigilo de dados informáticos, na hipótese, e, de forma subsequente, para permitir a interação, a interceptação e a infiltração do agente, inclusive pelo meio cibernético, consistente no espelhamento do Whatsapp Web. A lei de interceptação, em combinação com a Lei das Organizações Criminosas, na hipótese, outorga legitimidade (legalidade) e dita o rito (regra procedimental), a mencionado espelhamento, em interpretação progressiva, em conformidade com a realidade atual, para adequar a norma à evolução tecnológica.

Razões que justificam a realização da prova

A potencialidade danosa dos delitos praticados por organizações criminosas, pelo meio virtual, aliada a complexidade e dificuldade da persecução penal no âmbito cibernético, como na hipótese, devem levar a jurisprudência a admitir as ações controladas e infiltradas, como na presente hipótese, no mesmo plano virtual. De fato, nos últimos anos, as redes sociais e respectivos aplicativos se tornaram uma ferramenta indispensável para a comunicação, interação e compartilhamento de informações em todo o mundo. Entretanto, essa rápida expansão e influência também trouxeram consigo uma série de desafios e problemas no âmbito da investigação, no meio virtual, tornando-se a evolução da jurisprudência acerca do tema questão cada vez mais relevante e urgente.

Nessa esteira, como já mencionado, a Lei nº 9.296/96, que regulamenta as interceptações, conjugada com a Lei nº 12.850/2013, Lei das Organizações Criminosas, permitem a ação controlada e infiltrada virtual, desde que observadas a cláusula de reserva de jurisdição e a finalidade para investigação criminal, atentando-se para o juízo de ponderação dos valores constitucionais em jogo.

Questões éticas afetas à produção da prova

Nada obstante se possa levantar problemas de ordem moral na utilização da ação controlada e do agente infiltrado, levantando-se infração a limites éticos, observação feita no bojo do voto condutor do acórdão exarado pelo Tribunal recorrido, fato é que o crescimento e desenvolvimento de novas formas de atuação da criminalidade coloca o processo penal em xeque, na medida em que a persecução penal realizada nos

moldes tradicionais, com métodos de investigação já comumente conhecidos, tem se mostrado insuficiente no combate à delinquência organizada moderna.

É necessário o estabelecimento de regras processuais compatíveis com a modernidade do crime organizado, porém, sempre respeitando, dentro de tal quadro, os direitos e garantias fundamentais do investigado. Tal objetivo restou alcançado na medida em que, no ordenamento pátrio, a infiltração, igualmente a outros institutos que restringem garantias e direitos fundamentais, está submetida ao controle e amparada por ordem de um juiz competente, tal como se deu no caso concreto em que o juiz foi quem deferiu a ação controlada e a quebra de sigilo de dados e interceptação telefônica, interceptação telefônica de outros terminais e quebra de sigilo telemático, bem como o mencionado espelhamento, realizando-se o acompanhamento das comunicações, através de espelhamento, o que permitiu a polícia acompanhar diálogos entre os réus.

Argumento de possível manipulação

A alegação de que a facilidade de manipulação da prova obtida pela via do espelhamento do Whatsapp Web, pelo agente infiltrado, tornaria inválida a evidência por tal meio obtida não merece guarida, na medida em que o STJ tem adotado entendimento pacífico no sentido de que “é despidianda a realização de perícia a fim de comprovar a fidedignidade das gravações, que são presumidamente autênticas, possuindo fé pública os agentes policiais envolvidos na operação. Tal entendimento independe da forma de transmissão das interceptações, se oriundos de gravações de áudio ou captação de mensagens de texto” (AgRg no RHC n. 129.003/MT, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 13/10/2020, DJe 20/10/2020).

Além disso, o STJ também tem decidido que “o instituto da quebra da cadeia de custódia refere-se à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, e uma vez ocorrida qualquer interferência durante o trâmite processual, esta pode implicar, mas não necessariamente, a sua imprestabilidade” (AgRg no RHC n. 147.885/SP, Relator Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe de 13/12/2021).

No caso dos autos, não houve comprovação de qualquer adulteração no decorrer probatório, nenhum elemento veio aos autos a demonstrar que houve adulteração da prova, alteração na ordem cronológica dos diálogos ou mesmo interferência de quem quer que seja, a ponto de invalidar a prova, salvo, naturalmente, a eventual ingerência e interação que decorre da atuação na ação controlada e da condição de agente infiltrado aqui reconhecida, não podendo referida invalidade ser presumida.

Subsidiariedade da prova

Não há empecilho na utilização de ações encobertas ou agentes infiltrados na persecução de delitos, pela via dos meios virtuais, desde que, conjugados critérios de proporcionalidade (utilidade, necessidade), reste observada a subsidiariedade, não podendo a prova ser produzida por outros meios disponíveis.

A ação controlada e a infiltração, que se configuram como técnica especial de investigação voltada ao combate da criminalidade moderna, deve ser admitida quando a prova não puder ser produzida por outros meios disponíveis, desde que comprovada sua necessidade. É o que se dá na hipótese dos autos, com o autorizado espelhamento via software Whatsapp Web, como meio de infiltração investigativa, na medida em que a interceptação de dados direta, feita no próprio aplicativo original do Whastapp, se denota, por vezes, despidianda, em face da conhecida criptografia ponta a ponta que vigora no aplicativo original, impossibilitando o acesso ao teor das conversas ali entabuladas.

Concebe-se plausível, portanto, que o espelhamento autorizado via software Whatsapp Web, pelos órgãos de persecução, se denote equivalente à modalidade de infiltração do agente, que consiste, como já asseverado, em meio extraordinário, mas válido, de obtenção de prova.

Pode, desta forma, o agente policial valer-se da utilização do espelhamento pela via do software Whatsapp Web, desde que respeitados os parâmetros de proporcionalidade, subsidiariedade, controle judicial e legalidade, calcado pelo competente mandado judicial, como ocorrido na hipótese presente.

Em suma:

É possível a utilização de ações encobertas, controladas virtuais ou de agentes infiltrados no plano cibernético, inclusive via espelhamento do *Whatsapp Web*, desde que o uso da ação controlada na investigação criminal esteja amparada por autorização judicial.

STJ. 5ª Turma. AgRg no AREsp 2.318.334-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 16/4/2024 (Info 810).

Em sentido semelhante:

A autorização judicial para que a polícia acompanhe as conversas dos suspeitos mediante o espelhamento via *Whatsapp Web* caracteriza-se como um meio de obtenção de prova equivalente à infiltração de agentes, sendo, portanto, extraordinário, mas válido

É possível a utilização, no ordenamento jurídico pátrio, de ações encobertas, controladas virtuais ou de agentes infiltrados no plano cibernético, inclusive via espelhamento do *Whatsapp Web*, desde que o uso da ação controlada na investigação criminal esteja amparada por autorização judicial.

STJ. 5ª Turma. AREsp 2.309.888-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 17/10/2023 (Info 792).

Em sentido contrário (mais antiga):

É nula decisão judicial que autoriza o espelhamento do *WhatsApp* para que a Polícia acompanhe as conversas do suspeito pelo *WhatsApp Web*?

É nula decisão judicial que autoriza o espelhamento do *WhatsApp* via Código QR para acesso no *WhatsApp Web*.

Também são nulas todas as provas e atos que dela diretamente dependam ou sejam consequência, ressalvadas eventuais fontes independentes.

Não é possível aplicar a analogia entre o instituto da interceptação telefônica e o espelhamento, por meio do *WhatsApp Web*, das conversas realizadas pelo aplicativo *WhatsApp*.

STJ. 6ª Turma. RHC 99735-SC, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 27/11/2018 (Info 640).

DIREITO TRIBUTÁRIO

COMPENSAÇÃO

O pedido de habilitação de créditos apresentado ao fisco acarreta a suspensão do prazo prescricional para o pleito compensatório

ODS 16

A Instrução Normativa da Receita Federal estabelece que os pedidos de compensação tributária feitos pelos contribuintes dependem de uma habilitação prévia do crédito. Esse procedimento começa com a submissão de um pedido formal em processo administrativo.

Assim, o processo de compensação administrativa é dividido em duas fases: primeiro, a habilitação do crédito e, em seguida, a compensação propriamente dita.

Essa fase prévia de habilitação administrativa do crédito, momento em que se faz a análise de requisitos essenciais para a efetiva compensação tributária, é capaz de causar a interrupção do prazo prescricional de 5 anos que o contribuinte possui para pedir a compensação? Não.

O pedido de habilitação de créditos apresentado ao fisco acarreta a SUSPENSÃO do prazo prescricional para o pleito compensatório (não é caso de interrupção).

Aplica-se o art. 4º do Decreto nº 20.910/1932, que prevê a suspensão) do prazo prescricional enquanto o poder público analisa o pedido administrativo.

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp 1.729.860-SC, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

O que é compensação?

Compensação é a extinção de duas ou mais obrigações, cujos credores são ao mesmo tempo devedores um do outro.

Assim, se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem (art. 368 do CC).

Ex: João deve 10 mil reais a Pedro por conta de uma obrigação (contrato de compra e venda); por força de outra obrigação (contrato de prestação de serviços), Pedro deve 10 mil reais a João.

No exemplo acima, a compensação foi total (as dívidas eram iguais). Mas é possível (e bem mais comum) que a compensação seja parcial (quando os valores são diferentes). Seria a hipótese caso Pedro devesse apenas 6 mil reais a João. Logo, somente restaria um crédito de 4 mil reais.

É possível que ocorra a compensação no direito tributário?

SIM. Ocorre quando o contribuinte possui um crédito a receber do Fisco, podendo ser feito o encontro de contas do valor que o sujeito passivo tem que pagar com a quantia que tem a receber da Administração. Trata-se de causa de extinção da obrigação tributária (art. 156, II do CTN).

Vale ressaltar, no entanto, que, para que haja a compensação de créditos tributários, é indispensável que o ente tributante (União, Estados/DF, Municípios) edite uma lei estabelecendo as condições e garantias em que isso ocorre ou, então, delegando essa estipulação para uma autoridade administrativa. É o que está previsto no CTN:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

O art. 74 da Lei nº 9.430/96 regulamenta a compensação de tributos federais:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

(...)

Instrução normativa da Receita Federal exige pedido de habilitação do crédito

Diante da permissão legal para a disciplina da compensação tributária, a SRF editou Instrução Normativa prevendo que os pedidos de restituição ou de compensação formulados pelos contribuintes somente serão recepcionados pela Receita Federal se, antes disso, houve a habilitação do crédito.

Confira a redação da atual Instrução Normativa que trata do tema (IN RFB 2.055/2021):

Art. 102. Na hipótese de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, a declaração de compensação será recepcionada pela RFB somente depois de prévia habilitação do crédito pela Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) ou pela Delegacia Especializada da RFB com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 1º A habilitação a que se refere o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:
(...)

O pedido de habilitação do crédito somente será deferido mediante a confirmação de que tenha sido formalizado no prazo de 5 anos da data do trânsito em julgado da decisão:

Art. 103. O pedido de habilitação do crédito será deferido por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, mediante a confirmação de que:

(...)

IV - o pedido foi formalizado no prazo de 5 (cinco) anos, contado da data do trânsito em julgado da decisão ou da homologação da desistência da execução do título judicial; e

(...)

Essa previsão do inciso IV do art. 103 da IN existe porque o art. 168 do CTN estabelece que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos.

Podemos dizer, portanto, que, no âmbito da administração tributária federal, o procedimento para a compensação administrativa é bifásico. Isso porque após o reconhecimento judicial do crédito por decisão transitada em julgado, é imprescindível a habilitação administrativa de tais créditos.

Essa fase prévia de habilitação administrativa do crédito, momento em que se faz a análise de requisitos essenciais para a efetiva compensação tributária, é capaz de causar a interrupção do prazo prescricional?

Para responder a essa pergunta, vamos imaginar a seguinte situação hipotética:

Alfa Ltda pagou R\$ 300 mil de tributos federais.

Logo em seguida, ajuizou ação contra a União pedindo que fosse declarado que ela não tinha a obrigação de pagar a quantia, ou seja, que o pagamento foi indevido.

O pedido foi julgado procedente e transitou em julgado em 28/04/2006.

A Alfa tinha um prazo de cinco anos para pedir a restituição ou compensação desse crédito. Assim, ela tinha até 28/04/2011 para pedir a restituição ou a compensação, nos termos do art. 168, II, do CTN:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Em 20/04/2011, ou seja, quase no fim do prazo, a empresa protocolou pedido de habilitação desse crédito. O pedido de habilitação foi deferido pela Receita Federal em 24/05/2011.

Em 20/05/2016, ou seja, 4 anos e 11 meses depois do deferimento da habilitação, a Alfa pediu a compensação do crédito reconhecido (R\$ 300 mil) com débitos que ela tinha com a Receita Federal.

O Fisco não aceitou alegando que a pretensão estaria prescrita.

A Alfa não concordou e ingressou com novo mandado de segurança alegando que a compensação ainda estaria dentro do prazo porque o pedido de habilitação do crédito **interrompeu** o prazo prescricional e que a contagem do prazo de 5 anos reiniciou do zero a partir do deferimento da habilitação, o que ocorreu em 24/05/2011. Logo, somente terminaria em 24/05/2016.

Os argumentos da Alfa foram acolhidos? O pedido administrativo de habilitação acarreta a interrupção do curso do prazo prescricional para o aproveitamento dos créditos tributários?

NÃO. O pedido de habilitação de créditos apresentado ao fisco acarreta a SUSPENSÃO do prazo prescricional para o pleito compensatório (não é caso de interrupção).

Na falta de uma previsão específica para o âmbito tributário, aplica-se o art. 4º do Decreto nº 20.910/1932, que trouxe norma expressa acerca da suspensão do prazo prescricional, nos seguintes termos:

Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.

Desse modo, o pedido de habilitação de créditos apresentado ao fisco acarreta a suspensão do prazo prescricional para o pleito compensatório.

A título de complemento, o STJ destacou o Parecer Normativo Cosit 11/2014 (Coordenação-Geral de Tributação), que solucionou a controvérsia concluindo que: “[n]o período entre o pedido de habilitação do crédito decorrente de ação judicial e a ciência do seu deferimento definitivo, o prazo prescricional para apresentação da Declaração de Compensação fica suspenso no âmbito administrativo”.

Caso concreto

- (a) 28/4/2006 – trânsito em julgado da decisão que reconheceu o direito;
- (b) 20/4/2011 – pedido de habilitação (4 anos, 11 meses e 20 dias após o trânsito em julgado);
- (c) 24/5/2011 – despacho favorável do fisco;
- (d) 30/5/2011 – ciência da parte contribuinte;
- (e) 20/5/2016 – tentativa rejeitada de compensação.

Sendo assim, no caso concreto, não há como afastar a prescrição da pretensão compensatória postulada porque apresentada fora do prazo quinquenal estabelecido no art. 168 do CTN, quando somados os períodos que antecederam e sucederam tal pedido de habilitação.

Em suma:

O pedido de habilitação de créditos apresentado ao fisco acarreta a suspensão do prazo prescricional para o pleito compensatório.

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp 1.729.860-SC, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, julgado em 23/4/2024 (Info 810).

IMPOSTO DE RENDA

O portador de Alzheimer possui direito à isenção do IRPF quando a doença resultar em alienação mental

ODS 16

A Lei nº 7.713/88, em seu art. 6º, XIV, dispõe que ficam isentos do imposto de renda os proventos de aposentadoria percebidos pelos portadores de alienação mental, mas não faz referência específica ao mal de Alzheimer. Apesar disso, em razão da doença de Alzheimer poder resultar em alienação mental, o STJ entende que é possível os portadores dessa enfermidade tenham direito à isenção do imposto de renda caso ela tenha resultado em alienação mental.

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp 2.082.632-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 18/3/2024 (Info 810).

Isenção de imposto de renda sobre os proventos da aposentadoria para doentes graves

O imposto de renda é regido pela Lei nº 7.713/88. Esta Lei prevê que as pessoas portadoras de neoplasia maligna ou outras doenças graves e que estejam na inatividade não pagarão imposto de renda sobre os rendimentos recebidos a título de aposentadoria, pensão ou reforma (art. 6º, XIV).

Em palavras mais simples: pessoas portadoras de doenças elencadas pela legislação não pagarão imposto de renda sobre os rendimentos que receberem a título de aposentadoria, pensão ou reforma.

Para ter direito à isenção do imposto de renda, é necessária a cumulação de dois requisitos pelo contribuinte:

- a) receber proventos de aposentadoria, pensão ou reforma; e
- b) estar acometido de uma das doenças arroladas no dispositivo legal.

Veja a previsão legal:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV — os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;

O rol de doenças previsto no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88 é taxativo ou exemplificativo?

TAXATIVO, não se admitindo que sejam incluídas, por interpretação extensiva, outras doenças que não estejam ali previstas expressamente. Trata-se de entendimento pacífico do STJ:

O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma.

Por conseguinte, o rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (numerus clausus), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.116.620/BA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/8/2010 (Recurso Repetitivo – Tema 250).

Imagine agora a seguinte situação hipotética:

Regina é servidora pública aposentada e foi diagnosticada com Alzheimer.

A doença está bem avançada e, em razão disso, a enfermidade lhe acarretou alienação mental.

Regina ingressou com pedido de isenção do imposto de renda com base no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88.

A União contestou o pedido argumentando que o mal de Alzheimer não se encontra previsto no rol do art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, que é taxativo. Logo, ela não teria direito à isenção.

O que o STJ decidiu? Regina tem direito à isenção do IR neste caso?

SIM.

Realmente, o art. 6º, XIV não menciona especificamente o mal de Alzheimer. No entanto, essa doença pode resultar em alienação mental. A alienação mental está expressamente prevista no rol.

Logo, se, no caso concreto, o mal de Alzheimer acarretar alienação mental, deve-se reconhecer o direito à isenção do imposto de renda.

Em suma:

O portador de Alzheimer possui direito à isenção do IRPF quando a doença resultar em alienação mental.

STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp 2.082.632-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 18/3/2024 (Info 810).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) O pagamento da Vantagem Pecuniária Individual (VPI) instituída pela Lei n. 10.698/2003 deve ser considerado como interrompido a partir do momento em que os valores constantes no Anexo I da Lei nº 13.317/2016 foram pagos pela Administração Pública. ()
- 2) É possível se rediscutir, em embargos de terceiros opostos pelo filho da executada, a (im)penhorabilidade de bem de família já analisada em exceção de pré-executividade ajuizada pela executada. ()
- 3) É vedada a pactuação da cláusula del credere nos contratos de agência ou distribuição por aproximação. ()
- 4) Não é possível atribuir ao intermediador de comércio eletrônico a obrigação de excluir, em razão de notificação extrajudicial, anúncios de vendas que violem os termos de uso da plataforma. ()
- 5) Comete ato ilícito, por abuso de direito, o órgão de imprensa que, apesar de divulgar fato verídico e sem a indicação de dados objetivos quanto aos partícipes do fato, relaciona a notícia à manchete de caráter manifestamente ofensivo à honra da vítima de crime de estupro de vulnerável, atribuindo à adolescente conduta ativa ante o fato ocorrido, trazendo menções injuriosas a sua honra. ()
- 6) Operadora de plano de saúde pode aplicar o reajuste por aumento de sinistralidade em qualquer hipótese. ()
- 7) Os acionistas da instituição financeira têm legitimidade para intervir no processo de falência instaurado a pedido do liquidante. ()
- 8) Há necessidade de prévia autorização da assembleia geral em se tratando de falência decorrente de liquidação extrajudicial. ()
- 9) O terceiro juridicamente interessado tem legitimidade para ajuizar a ação declaratória de nulidade (querela nullitatis insanabilis) sempre que houver algum vício insanável na sentença transitada em julgado. ()
- 10) A pretensão de fazer cessar a cobrança de tributo, mesmo que já anteriormente declarado inconstitucional, contém discussão de natureza tributária, ensejando a ilegitimidade ativa do Ministério Público para a ação. ()
- 11) A tentativa de se esquivar da guarnição policial evidencia a fundada suspeita de que o agente ocultava consigo objetos ilícitos, na forma do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal, a justificar a busca pessoal, em via pública. ()
- 12) Não é possível a utilização de ações encobertas, controladas virtuais ou de agentes infiltrados no plano cibernético, inclusive via espelhamento do Whatsapp Web. ()
- 13) O pedido de habilitação de créditos apresentado ao fisco não acarreta a suspensão do prazo prescricional para o pleito compensatório. ()
- 14) O portador de Alzheimer possui direito à isenção do IRPF quando a doença resultar em alienação mental. ()

Gabarito

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