

Informativo comentado: Informativo 793-STJ

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO ADMINISTRATIVO

OAB

- *Os Conselhos Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil não podem instituir e cobrar anuidade das sociedades de advogados.*

AGENTES PÚBLICOS

- *A interpretação do art. 23-A, III, da Lei 12.781/13 não deve ser restritiva; deve-se alcançar os médicos que, mesmo após a ruptura da cooperação entre Brasil e Cuba, e o consequente desligamento do Programa Mais Médicos, manifestaram interesse de permanecer no Brasil.*

DIREITO CIVIL

DIREITOS AUTORAIS

- *A obra artística representada pela fotografia é protegida pela Lei de Direitos Autorais, sendo que eventual exposição em rede social sem consentimento, remuneração e identificação por meio dos devidos créditos, lesionam os direitos patrimoniais e morais do autor.*

DIREITO DO CONSUMIDOR

COMPRA DE IMÓVEIS

- *É devida indenização por danos morais na hipótese de atraso na entrega da obra quando isso implicar ofensa a direitos de personalidade.*

DIREITO EMPRESARIAL

TÍTULOS DE CRÉDITO (DUPLICATA)

- *A responsabilidade pela manutenção do nome do devedor no cadastro de inadimplentes após a quitação do débito perante o credor originário pode ser atribuída ao endossatário se for comprovado que ele tinha conhecimento sobre tais fatos.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

- *A existência de hipoteca judiciária não isenta o devedor do pagamento da multa e dos honorários de advogado previstos no art. 523, § 1º, do CPC/2015.*

REGIME DE PRECATÓRIOS

- *Prescreve em 5 anos a pretensão de expedição de novo precatório ou nova RPV, após o cancelamento de que trata o art. 2º da Lei nº 13.463/2017 (válido para casos anteriores à ADI 5755).*

DIREITO PENAL

DOSIMETRIA DA PENA (REINCIDÊNCIA)

- *Não é possível a elevação da pena por circunstância agravante, em fração maior que 1/6, utilizando como único fundamento o fato de o réu ser reincidente específico.*

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

- *A restituição imediata e integral do bem furtado não constitui, por si só, motivo suficiente para a incidência do princípio da insignificância.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

PARCELAMENTO

- *Se o contribuinte pagar antecipadamente a dívida fiscal na forma do art. 1º da Lei 11.941/2009, a exclusão da multa de mora e de ofício não gerará a redução proporcional dos juros de mora.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

OAB

**Os Conselhos Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil
não podem instituir e cobrar anuidade das sociedades de advogados**

ODS8E16

A OAB possui competência para cobrar anuidades, mas apenas das pessoas nela inscritas (art. 46 c/c art. 58, IX, da Lei nº 8.906/94).

O art. 8º do Estatuto deixa claro que a inscrição na OAB como advogado ou como estagiário é restrita às pessoas físicas, não havendo nenhuma referência à possibilidade de que pessoas jurídicas possam ser inscritas em seu quadro.

Os arts. 15 e 16 do Estatuto preveem que as sociedades de advogado são registradas (e não inscritas) na OAB.

Uma vez demonstrada a distinção entre o registro da sociedade de advogados e a inscrição da pessoa física para o exercício da advocacia, a única interpretação possível a ser extraída do art. 46 e do art. 58, IX, da Lei nº 8.906/94 é a de que os Conselhos Seccionais, órgãos da OAB, no uso de sua competência privativa, não podem instituir e cobrar anuidade dos escritórios de advocacia.

STJ. 1ª Seção. REsp 2.015.612-SP e REsp 2.014.023-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1179) (Info 793).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A pessoa jurídica Barbosa Advogados Associados é uma sociedade de advogados constituída na Seção de São Paulo da Ordem dos Advogados do Brasil.

A OAB/SP cobrou anuidade dessa sociedade de advogados nos anos de 2016 a 2019, totalizando o valor de R\$ 8.897,60.

A Barbosa Advogados Associados ajuizou ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com pedido de restituição de valores contra a OAB/SP.

A autora alegou a ilegalidade da cobrança, sob o argumento de que a anuidade somente deveria ser cobrada de advogados e estagiários, e não de sociedades de advogados. Isso porque a anuidade é devida em razão da inscrição dos advogados na OAB, ao passo que a sociedade é apenas registrada, conforme preveem os arts. 8º, 9º e 58, VII, da Lei nº 8.906/94:

Art. 8º Para inscrição como advogado é necessário:

(...)

Art. 9º Para inscrição como estagiário é necessário:

(...)

Art. 58. Compete privativamente ao Conselho Seccional:

(...)

VII - decidir os pedidos de inscrição nos quadros de advogados e estagiários;

O pedido formulado encontra amparo na jurisprudência do STJ?

SIM.

A OAB, nos termos do art. 58, IX, da Lei nº 8.906/94, possui competência para impor contribuição anual (as chamadas “anuidades”):

Art. 58. Compete privativamente ao Conselho Seccional:
(...)

IX - fixar, alterar e receber contribuições obrigatórias, preços de serviços e multas;

Essa anuidade, contudo, é cobrada apenas daqueles que são inscritos na OAB, o que se percebe pela redação do art. 46 da Lei:

Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas. Parágrafo único. Constitui título executivo extrajudicial a certidão passada pela diretoria do Conselho competente, relativa a crédito previsto neste artigo.

O Capítulo III do Título I do Estatuto da Advocacia trata sobre a inscrição como advogado e estagiário na OAB. O art. 8º do Estatuto deixa claro que a inscrição na OAB como advogado ou como estagiário é restrita às pessoas físicas, não havendo nenhuma referência à possibilidade de que pessoas jurídicas possam ser inscritas em seu quadro.

A Lei nº 8.906/94 trata sobre as sociedades de advogados em um capítulo específico (Título I, Capítulo IV), sendo mencionado que a personalidade jurídica das sociedades de advogados se dá mediante o registro aprovado de seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB:

Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade simples de prestação de serviços de advocacia ou constituir sociedade unipessoal de advocacia, na forma disciplinada nesta Lei e no regulamento geral.

§ 1º A sociedade de advogados e a sociedade unipessoal de advocacia adquirem personalidade jurídica com o registro aprovado dos seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB em cuja base territorial tiver sede.

(...)

Art. 16. Não são admitidas a registro nem podem funcionar todas as espécies de sociedades de advogados que apresentem forma ou características de sociedade empresária, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam como sócio ou titular de sociedade unipessoal de advocacia pessoa não inscrita como advogado ou totalmente proibida de advogar.

Assim, a personalidade jurídica da sociedade de advogados surge com o registro do ato constitutivo no Conselho Seccional e as suas atividades estão restritas à prestação de serviço de advocacia, além de ser vedada a inclusão, como sócio, de advogado não inscrito na OAB ou totalmente proibido de exercer o ofício.

Aqui, é importante destacar dois aspectos:

i) a sociedade somente pode ser composta por advogados aptos a exercer essa atividade, ou seja, devidamente inscritos na OAB e que, em razão da inscrição, devem arcar com a contribuição anual obrigatória;

ii) a sociedade não está inscrita no Conselho Seccional, mas ali registrada para aquisição de personalidade jurídica, sendo vedado o registro no cartório civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais que possibilite a inclusão de qualquer outra especificamente que não seja a de prestar serviços de advocacia.

Apesar de as sociedades de advogados serem aptas a praticar atos indispensáveis às suas finalidades, com o uso da razão social, não possuem qualificação para a prática de atos privativos de advogado (art. 42 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB), o que demonstra uma clara diferença entre o registro, que confere personalidade jurídica à sociedade de advogados, e a inscrição, que habilita o advogado e o estagiário à prática de atos privativos dos advogados.

Desse modo, uma vez demonstrada a distinção entre o registro da sociedade de advogados e a inscrição da pessoa física para o exercício da advocacia, a única interpretação possível a ser extraída do art. 46 (“Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas”) e do art. 58, IX, da Lei nº 8.906/94 é a de que os Conselhos Seccionais, órgãos da Ordem dos Advogados do Brasil, no uso de sua competência privativa, não podem instituir e cobrar anuidade dos escritórios de advocacia.

Em suma:

Os Conselhos Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil não podem instituir e cobrar anuidade das sociedades de advogados.

STJ. 1ª Seção. REsp 2.015.612-SP e REsp 2.014.023-SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1179) (Info 793).

AGENTES PÚBLICOS

A interpretação do art. 23-A, III, da Lei 12.781/13 não deve ser restritiva; deve-se alcançar os médicos que, mesmo após a ruptura da cooperação entre Brasil e Cuba, e o consequente desligamento do Programa Mais Médicos, manifestaram interesse de permanecer no Brasil

ODS 3, 8, 16 e 17

A repatriação de médica cubana após a ruptura da cooperação entre o Brasil e a República de Cuba não impede, por si só, sua participação no chamado para reintegração ao Programa Mais Médicos para o Brasil, desde que haja outros elementos que comprovem seu retorno breve com intenção de permanência no território brasileiro.

A interpretação dada ao art. 23-A, III, da Lei nº 12.781/2013 não deve ser restritiva, ensejando a exclusão dos profissionais que se ausentaram do país por curtos períodos, mas, sim, uma interpretação finalística, alcançando aquilo que justifica sua existência.

O art. 23-A quer alcançar aqueles profissionais que, mesmo após a ruptura da cooperação entre Brasil e Cuba, e o consequente desligamento do Programa Mais Médicos para o Brasil, manifestaram interesse de permanência em território brasileiro.

Assim, a aplicação do dispositivo exige que se examine se o médico intercambista estava no Brasil com ânimo definitivo até a data de publicação da MP 890, de 1º de agosto de 2019.

STJ. 2ª Turma. REsp 2.031.548-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 24/10/2023 (Info 793).

Projeto “Mais Médicos”

O “Mais Médicos” foi um programa instituído pela Medida Provisória 691/2013, depois convertida na Lei nº 12.871/2013, que teve o objetivo de diminuir a carência de médicos nas regiões mais distantes do país.

Programa “Médicos pelo Brasil”

Por meio da Medida Provisória 890/2019, convertida na Lei nº 13.958/2019, o Governo Federal instituiu um novo programa chamado “Médicos pelo Brasil”.

O objetivo foi fazer com que o “Médicos pelo Brasil” substituísse o “Mais Médicos”.

Veja agora o caso concreto julgado pelo STJ:

Mariela, médica, nacional de Cuba, veio ao Brasil para participar do Projeto “Mais Médicos”. Depois de alguns anos atuando no programa, Mariela teve que ser repatriada, ou seja, voltar para Cuba. Isso porque houve ruptura do acordo de cooperação mantido entre o Ministério da Saúde Pública de Cuba e a Organização Pan-Americana da Saúde / Organização Mundial da Saúde - OMS para o Projeto Mais Médicos.

Mariela retornou ao seu país de origem no dia 01/12/2018, mas logo voltou ao Brasil, tendo, inclusive, emitido sua CTPS brasileira no dia 06/02/2019.

A Lei 13.958/19 acrescentou o art. 23-A na Lei nº 12.871/2013, para tratar sobre os médicos intercambistas (que permaneceram no Brasil após a ruptura do acordo Brasil - Cuba). Esse dispositivo permitiu a reincorporação desses profissionais. Veja:

Art. 23-A Será reincorporado ao Projeto Mais Médicos para o Brasil, na forma do inciso II do caput do art. 13 desta Lei, pelo prazo improrrogável de 2 (dois) anos, o médico intercambista que atender cumulativamente aos seguintes requisitos:

I - estar no exercício de suas atividades, no dia 13 de novembro de 2018, no âmbito do Projeto Mais Médicos para o Brasil, em razão do 80º Termo de Cooperação Técnica para implementação do Projeto Ampliação do Acesso da População Brasileira à Atenção Básica em Saúde, firmado entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Organização Pan-Americana da Saúde/Organização Mundial da Saúde;

II - ter sido desligado do Projeto Mais Médicos para o Brasil em virtude da ruptura do acordo de cooperação entre o Ministério da Saúde Pública de Cuba e a Organização Pan-Americana da Saúde/Organização Mundial da Saúde para a oferta de médicos para esse Projeto; e

III - ter permanecido no território nacional até a data de publicação da Medida Provisória nº 890, de 1º de agosto de 2019, na condição de naturalizado, residente ou com pedido de refúgio.

Foi publicado o Edital nº 09/2020 pelo Ministério da Saúde, visando a reincorporação de profissionais ao Programa Mais Médicos. O referido edital se valeu de uma listagem fornecida pela Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) e deixou inúmeros médicos cubanos de fora da listagem.

Mariela é uma das médicas cubanas que ficou de fora da lista nominal publicada e, por esse motivo, ficou impossibilitada de demonstrar interesse na sua reincorporação.

Diante desse cenário, Mariela ajuizou ação contra a União pedindo para ser reintegrada ao programa.

Argumentou que preenchia todos os requisitos legais para a reincorporação ao Programa Mais Médicos e que foi preterida pelo Edital nº 09/20, que teria condicionado de forma indevida o acesso ao Programa apenas aos médicos constantes na lista da OPAS.

A União alegou que por não ter conhecimento de quais médicos permaneceram no Brasil, o Ministério da Saúde solicitou à Organização Pan-Americana da Saúde/Organização Mundial da Saúde a listagem dos profissionais médicos que não haviam sido repatriados. Diante das informações prestadas constatou-se que Mariela retornou ao seu país de origem e, por isso, não constou da relação de médicos aptos a participarem do chamamento público. Afirmou, portanto, ser um requisito essencial que o profissional médico estivesse em lista da OPAS, além daqueles previstos na Lei. Argumentou, em outras palavras, que Mariela não atendia aos requisitos legais e editalícios, por ter retornado à República de Cuba.

Em réplica, a autora alegou que, apesar de ter retornado brevemente para Cuba, havia sido demonstrada a sua intenção em permanecer no Brasil.

O pedido foi julgado procedente pelo Juiz Federal em 1ª instância.

A sentença foi mantida pelo TRF da 5ª Região.

A União interpôs, então, recurso especial alegando que Mariela não poderia ser reintegrada ao Programa Mais Médicos para o Brasil porque não preencheu o requisito objetivo previsto no art. 23-A, III, da Lei nº 12.871/2013, considerando que, com a ruptura do acordo Brasil-Cuba, a médica retornou ao seu país de origem:

Art. 23-A Será reincorporado ao Projeto Mais Médicos para o Brasil, na forma do inciso II do caput do art. 13 desta Lei, pelo prazo improrrogável de 2 (dois) anos, o médico intercambista que atender cumulativamente aos seguintes requisitos:

(...)

III - ter permanecido no território nacional até a data de publicação da Medida Provisória nº 890, de 1º de agosto de 2019, na condição de naturalizado, residente ou com pedido de refúgio.

O STJ concordou com os argumentos da União? Mariela está impedida de ser reintegrada ao programa? NÃO.

A interpretação dada ao art. 23-A, III, da Lei nº 12.781/2013 não deve ser restritiva, ensejando a exclusão dos profissionais que se ausentaram do país por curtos períodos. Ao contrário. Deve-se dar uma interpretação finalística, buscando-se alcançar aquilo que justifica a existência da norma.

O art. 23-A da Lei quer alcançar aqueles profissionais que, mesmo após a ruptura da cooperação entre Brasil e Cuba, e o consequente desligamento do Programa Mais Médicos para o Brasil, manifestaram interesse de permanência em território brasileiro.

Assim, a aplicação do dispositivo exige que se examine se o médico intercambista estava no Brasil com ânimo definitivo até a data de publicação da MP 890, de 1º de agosto de 2019.

No caso concreto, Mariela embarcou para Cuba logo após a ruptura da cooperação entre os países. Ocorre que, pouquíssimo tempo depois, sem ter certeza se surgiria nova oportunidade de ingresso no programa, ela retornou ao Brasil, estabelecendo vínculos de permanência até a publicação da MP 890/2019 e, assim, preenchendo o requisito previsto no inciso III do art. 23-A da Lei nº 12.781/2013.

O real sentido do requisito encartado no art. 23-A, III, da Lei nº 12.781/2013, qual seja, o de permanência no território nacional como refugiado, naturalizado ou residente até a publicação da MP nº 890/2019, consiste, na verdade, em optar pela fixação de residência/moradia no Brasil no momento anterior e independentemente da possibilidade de reincorporação objeto de discussão, sendo este o caso de Mariela. Assim, presume-se que o fato de ela ter sido repatriada logo após a ruptura do acordo entre o Brasil e a República de Cuba não inviabiliza, por si só, sua participação no chamado para reintegração ao Programa Mais Médicos para o Brasil. Existindo outros elementos a comprovar seu retorno breve, com o ânimo de permanência, deverá ser-lhe assegurada a participação no chamamento do Edital nº 09/2020 do Ministério da Saúde.

Em suma:

A repatriação de médica cubana após a ruptura entre o Brasil e a República de Cuba não impede, por si só, sua participação no chamado para reintegração ao Programa Mais Médicos para o Brasil, desde que haja outros elementos que comprovem seu retorno breve com intenção de permanência no território brasileiro. STJ. 2ª Turma. REsp 2.031.548-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 24/10/2023 (Info 793).

DIREITO CIVIL

DIREITOS AUTORAIS

A obra artística representada pela fotografia é protegida pela Lei de Direitos Autorais, sendo que eventual exposição em rede social sem consentimento, remuneração e identificação por meio dos devidos créditos, lesionam os direitos patrimoniais e morais do autor

ODS 16

Caso adaptado: João, fotógrafo profissional, possui um site no qual divulga as suas fotografias com intuito de comercializá-las para utilização em campanhas publicitárias e painéis

fotográficos. Em determinado dia, ele tomou conhecimento de que uma agência de turismo se utilizou de duas fotografias suas, sem autorização, em postagens no Facebook com o objetivo de promover a venda de pacotes turísticos. O fotógrafo tem direito de ser indenizado pelos danos materiais e morais sofridos.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.831.080-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 17/10/2023 (Info 793).

Imagine a seguinte situação adaptada:

João, fotógrafo profissional, possui um site no qual divulga as suas fotografias com intuito de comercializá-las para utilização em campanhas publicitárias e painéis fotográficos.

Em determinado dia, João tomou conhecimento de que uma agência de turismo se utilizou de duas fotografias suas, sem autorização, em postagens no Facebook com o objetivo de promover a venda de pacotes turísticos.

As fotografias eram de praias do nordeste brasileiro.

Vale ressaltar que as fotografias de João estão depositadas na Biblioteca Nacional e averbadas em registro de títulos e documentos, o que as tornam plenamente publicizadas, a despeito de não serem tais atos obrigatórios, nem atributivos de direitos, nos termos do art. 18 da Lei nº 9.610/98:

Art. 18. A proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro.

Diante desse cenário, João ingressou com ação de obrigação de fazer c/c reparação de danos em face da agência de turismo pedindo:

- 1) para que fossem excluídas as postagens contendo as suas fotografias; e
- 2) que a ré fosse condenada ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

A requerida contestou argumentando que:

- não tinha como objetivo reproduzir a obra como se sua fosse, muito menos se utilizar indevidamente do trabalho de outro profissional;
- não houve qualquer exploração anormal da obra;
- o art. 48 da LDA autoriza a reprodução de fotografias do patrimônio turístico e paisagístico;
- no caso concreto, as fotografias são de uma praia nordestina, ou seja, de uma paisagem do litoral nordestino brasileiro, que é sim um patrimônio turístico e paisagístico.

O pedido do autor pode ser acolhido? A fotografia é uma modalidade de direito autoral protegida pela legislação?

SIM.

O art. 28 da LDA (Lei de Direitos Autorais – Lei nº 9.610/98) prevê que:

Art. 28. Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.

Assim, a utilização da obra, por quaisquer modalidades, depende de autorização prévia e expressa do autor (art. 29, X, da LDA).

A Lei estabelece, ainda, que pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou (art. 22).

A fotografia é uma modalidade de direito intelectual próprio do direito autoral que é reconhecida tanto pela legislação brasileira como pela estrangeira.

Os arts. 46, VIII, e 48 da LDA harmonizam-se com o contexto integrante da legislação autoral, que constitui um verdadeiro microsistema legislativo de tutela do Direito de Autor:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:
(...)

VIII - a reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores.

Art. 48. As obras situadas permanentemente em logradouros públicos podem ser representadas livremente, por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais.

No tocante aos arts. 46, VIII, e 48 da LDA, os quais limitam os direitos autorais, assinala-se que o nascedouro dos dispositivos consta da Convenção de Berna, cujo art. 9º, "1 e 2", prevê que:

"1. os autores de obras literárias e artísticas protegidas pela presente proteção gozam do direito exclusivo de autorizar a reprodução destas obras, de qualquer modo ou sob qualquer forma que seja.

2. Às legislações dos países da União reserva-se a faculdade de permitir a reprodução das referidas obras em certos casos especiais, contanto que tal reprodução não afete a exploração normal da obra nem cause prejuízo injustificado aos interesses legítimos do autor" (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D75699.htm).

Essa regra retrata a denominada regra dos três passos (three-step-test), que permite às legislações dos países que integram a União de Berna, em certos casos excepcionar a reprodução de uma obra protegida sem a prévia e expressa autorização do autor, desde que:

- (i) o caso seja especial;
- (ii) a reprodução não afete a exploração normal na obra e
- (iii) não ocorra prejuízo injustificado aos interesses legítimos do autor.

Sua matriz é o art. 5º, XXVII da Constituição Federal, que dispõe expressamente que "aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar", valendo ainda citar os arts. 22, 29, I, e 79, inciso VII, da Lei nº 9.610/98.

Portanto, a Lei nº 9.610/98 não exclui a responsabilidade pela reprodução indevida (para fins lucrativos ou comerciais) de obra do autor, no caso de fotografia, realizada em praia.

No caso concreto, a reprodução exclusivamente comercial da fotografia é irrefutável, pois versa a publicação a respeito da venda de pacotes turísticos, sem menção ou indicação da autoria ou, pelo menos, de requerimento de autorização do autor da obra.

Ressalta-se que o ordenamento jurídico brasileiro, de forma ampla e genérica, **confere à fotografia proteção própria de direito autoral** (arts. 7º, VII, e 79, da Lei nº 9.610/98 e 2º da Convenção de Berna). Nesse sentido:

O fotógrafo é o detentor da técnica e da inspiração, quem coordena os demais elementos complementares ao retrato do objeto - como iluminação -, é quem capta a oportunidade do momento e o transforma em criação intelectual, digna, portanto, de tutela como manifestação de cunho artístico.

STJ. 4ª Turma. REsp 1.322.704/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23/10/2014.

O Direito Autoral brasileiro está inserido no sistema de direito de autor, aproximando-se da linha dualística ao considerar nossos direitos de autor duas ordens diferentes, as quais são, a patrimonial e a moral.

O art. 27 da LDA é expresso ao dizer que "os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis".

O art. 108 da LDA, por sua vez, estabelece que quem utilizar, por qualquer modalidade, obra intelectual sem indicar ou anunciar o nome do autor está obrigado a divulgar a sua identidade, além de responder por danos morais.

Portanto, a divulgação das fotografias, na forma descrita, corresponde à contrafação, nos termos dos arts. 29, I, e 108, da Lei nº 9.610/98, pois foi utilizado com clara intenção de lucro, e não de forma altruística de fomento ao turismo, da cultura ou de patrimônio histórico, porquanto incluído entre as paisagens que decoram o site de agências de viagens para promoção de sua atividade empresarial.

Em suma:

A obra artística representada pela fotografia é protegida pela Lei de Direitos Autorais, sendo que eventual exposição em rede social sem consentimento, pagamentos e identificação por meio dos devidos créditos, lesionam os direitos patrimoniais e morais do autor.

STJ. 3ª Turma. REsp 1.831.080-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 17/10/2023 (Info 793).

DIREITO DO CONSUMIDOR

COMPRA DE IMÓVEIS

É devida indenização por danos morais na hipótese de atraso na entrega da obra quando isso implicar ofensa a direitos de personalidade

Importante!!!

ODS 16

Caso concreto: o prazo final para a entrega do imóvel encerraria em maio de 2010 e, em razão disso, a adquirente agendou o casamento para julho de 2010, justamente em razão da expectativa de que, cumprida a obrigação contratual pela construtora, já estaria residindo no imóvel. No entanto, as chaves apenas foram entregues em abril de 2011, o que a privou, logo após o casamento, de habitar o imóvel por aproximadamente 11 meses.

Esse atraso após o casamento fez com que a adquirente suportasse prejuízos morais e materiais que ultrapassam o mero dissabor.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AgInt no AREsp 2.064.554-BA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgada em 18/9/2023 (Info 793).

Cabem DANOS MORAIS se a construtora/incorporadora descumprir o prazo de entrega do imóvel?

Em regra: NÃO

O simples fato de o promitente vendedor ter descumprido o prazo previsto no contrato para a entrega do imóvel não acarreta, por si só, danos morais. Nesse sentido:

O mero descumprimento contratual, caso em que a promitente vendedora deixa de entregar o imóvel no prazo contratual injustificadamente, não acarreta, por si só, danos morais.

STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 1684398/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 20/03/2018.

Isso porque o dano moral, na hipótese de atraso na entrega de unidade imobiliária, não se presume pelo simples descumprimento do prazo contratual.

Em situações excepcionais é possível haver a condenação em danos morais, desde que devidamente comprovada a ocorrência de uma significativa e anormal violação a direito da personalidade do adquirente (STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 1693221/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 20/03/2018).

Assim, pode ser cabível a condenação em danos morais, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Em outras palavras, deve ter o atraso e uma consequência fática que gere dor, angústia, revolta. Embora o atraso na entrega do imóvel possa gerar dano moral compensável, estes devem estar demonstrados e configurados, não podendo ser fundamentado somente no mero inadimplemento contratual.

STJ. 3ª Turma. AgInt no AREsp 1126144/MA, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 13/03/2018.

O simples inadimplemento contratual, consubstanciado no atraso na entrega do imóvel, não é capaz por si só de gerar dano moral indenizável, devendo haver, no caso concreto, consequências fáticas que repercutam na esfera de dignidade da vítima.

STJ. 3ª Turma. REsp 1654843/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 27/02/2018.

O simples descumprimento contratual, por si, não é capaz de gerar danos morais, sendo necessária a existência de uma consequência fática capaz de acarretar dor e sofrimento indenizável pela sua gravidade.

STJ. 4ª Turma. AgRg no REsp 1408540/MA, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 12/02/2015.

Exemplos de situações nas quais foi reconhecido o dano moral:

1) Atraso muito grande na entrega do imóvel (no caso concreto, foram 2 anos de atraso). Nesta hipótese foi reconhecido o direito à indenização: STJ. 3ª Turma. AgRg no AREsp 693.206/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13/03/2018.

2) Atraso na entrega que gerou o adiamento do casamento dos adquirentes, que já estavam com data marcada: STJ. 3ª Turma. REsp 1662322/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 10/10/2017.

É devida indenização por danos morais na hipótese de atraso na entrega da obra quando isso implicar ofensa a direitos de personalidade.

Caso concreto: o prazo final para a entrega do imóvel encerraria em maio de 2010 e, em razão disso, a adquirente agendou o casamento para julho de 2010, justamente em razão da expectativa de que, cumprida a obrigação contratual pela construtora, já estaria residindo no imóvel. No entanto, as chaves apenas foram entregues em abril de 2011, o que a privou, logo após o casamento, de habitar o imóvel por aproximadamente 11 meses.

Esse atraso após o casamento fez com que a adquirente suportasse prejuízos morais e materiais que ultrapassam o mero dissabor.

STJ. 4ª Turma. AgInt no AgInt no AREsp 2.064.554-BA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgada em 18/9/2023 (Info 793).

E os DANOS MATERIAIS, são devidos em caso de atraso?

SIM.

O atraso na entrega do imóvel objeto de contrato de promessa de compra e venda acarreta a condenação da construtora/imobiliária ao pagamento de:

- dano emergente (que precisa ser provado); e
- lucros cessantes (valor dos aluguéis do imóvel; são danos materiais presumidos).

A jurisprudência considera que, havendo atraso, os lucros cessantes devem ser calculados como sendo o valor do aluguel do imóvel atrasado. Isso porque:

- o adquirente está morando em um imóvel alugado, enquanto aguarda o seu. Neste caso, ele está perdendo “dinheiro” pagando aluguel em virtude do atraso; ou
- o adquirente não está morando de aluguel e comprou o novo imóvel apenas como investimento. Neste caso, ele também está perdendo “dinheiro” porque, se o imóvel tivesse sido entregue no prazo, ele estaria alugando para alguém e aferindo renda com isso.

Em suma, em um ou no outro caso, o adquirente deixa de ganhar dinheiro (“deixa ter um lucro”) porque houve atraso na entrega do imóvel. Para o STJ, essa “perda de dinheiro” (lucros cessantes) é óbvia e, portanto, deve ser presumida, salvo se a construtora/incorporadora provar algo em sentido contrário (o que é muito difícil de acontecer).

Nesse sentido:

O atraso na entrega do imóvel enseja pagamento de indenização por lucros cessantes durante o período de mora do promitente vendedor, sendo presumido o prejuízo do promitente comprador.

Os lucros cessantes serão devidos ainda que não fique demonstrado que o promitente comprador tinha finalidade comercial na transação.
STJ. 2ª Seção. REsp 1.341.138-SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 09/05/2018 (Info 626).

A ausência de entrega do imóvel na data acordada em contrato gera a presunção relativa da existência de danos materiais na modalidade lucros cessantes.
STJ. 3ª Turma. REsp 1662322/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 10/10/2017.

Descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável.
STJ. 3ª Turma. AgRg no AREsp 229.165/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 20/10/2015.

Resumindo:

O ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL GERA DIREITO À INDENIZAÇÃO?	
DANOS MORAIS	DANOS MATERIAIS
Em regra, não são devidos. O mero descumprimento do prazo de entrega previsto no contrato não acarreta, por si só, danos morais. Em situações excepcionais é possível haver a condenação em danos morais, desde que devidamente comprovada a ocorrência de uma significativa e anormal situação que repercuta na esfera de dignidade do comprador. Ex1: atraso muito grande (2 anos); Ex2: teve que adiar o casamento por conta do atraso. STJ. 3ª Turma. REsp 1654843/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 27/02/2018.	O atraso pode acarretar a condenação da construtora/imobiliária ao pagamento de: a) dano emergente (precisa ser provado pelo adquirente); b) lucros cessantes (são presumidos; o adquirente não precisa provar). Os lucros cessantes devem ser calculados como sendo o valor do aluguel do imóvel atrasado. Isso porque: • o adquirente está morando em um imóvel alugado, enquanto aguarda o seu; ou • o adquirente não está morando de aluguel, mas comprou o novo imóvel para investir. Está perdendo “dinheiro” porque poderia estar alugando para alguém. STJ. 3ª Turma. REsp 1662322/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 10/10/2017.

Vale ressaltar que somente se considera o atraso quando a construtora não entrega o apartamento no prazo previsto no contrato, sendo válida a previsão que estipula a chamada cláusula de tolerância:

No contrato de promessa de compra e venda de imóvel em construção (“imóvel na planta”), além do período previsto para o término do empreendimento, há, comumente, uma cláusula prevendo a possibilidade de prorrogação excepcional do prazo de entrega da unidade ou de conclusão da obra por um prazo que varia entre 90 e 180 dias. Isso é chamado de “cláusula de tolerância”.
Não é abusiva a cláusula de tolerância nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel em construção, desde que o prazo máximo de prorrogação seja de até 180 dias.
STJ. 3ª Turma. REsp 1.582.318-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 12/9/2017 (Info 612).

DIREITO EMPRESARIAL

TÍTULOS DE CRÉDITO (DUPLICATA)

A responsabilidade pela manutenção do nome do devedor no cadastro de inadimplentes após a quitação do débito perante o credor originário pode ser atribuída ao endossatário se for comprovado que ele tinha conhecimento sobre tais fatos

ODS 16

Caso hipotético: João comprou móveis residenciais da empresa Casa Conforto Ltda. Ficou combinado que João pagaria R\$ 50 mil. Para instrumentalizar esse crédito, foi emitida uma duplicata no valor de R\$ 50 mil, a ser paga por João.

Devido a dificuldades financeiras, João não conseguiu pagar a duplicata no prazo.

A Casa Conforto, por sua vez, precisando de liquidez (capital de giro) vendeu a duplicata para o Capital Plus, um Fundo de Investimento em Direitos Creditórios. A Casa Conforto cedeu o título de crédito mediante endosso para o Capital Plus.

Passados alguns meses, João consegue pagar a dívida diretamente à Casa Conforto Ltda. Ocorre que a loja não comunicou o Capital Plus sobre o pagamento.

A Capital Plus, sem conhecimento do pagamento, inscreveu o nome de João no cadastro de inadimplentes (SPC/SERASA).

Diante do cenário acima, João ajuizou ação declaratória de inexistência de dívida com pedido de indenização por danos morais contra o Capital Plus, alegando manutenção indevida de seu nome no cadastro de inadimplentes.

O Capital Plus alegou que o pagamento não foi feito para ele. Logo, com base na autonomia da duplicata, ele poderia efetuar mecanismos de cobrança do crédito.

João contra-argumentou afirmando que, depois do pagamento, ao perceber que havia sido negativado, procurou o Capital Plus e informou toda a situação. Logo, o endossatário tinha conhecimento sobre o pagamento, devendo ser afastado sua presunção de boa-fé.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.069.003-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgada em 17/10/2023 (Info 793).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João comprou móveis residenciais da empresa Casa Conforto Ltda.

Ficou combinado que João pagaria R\$ 50 mil.

Para instrumentalizar esse crédito, foi emitida uma duplicata no valor de R\$ 50 mil, a ser paga por João.

No sistema da duplicata, com base neste exemplo, João recebe o nome de “sacado” (comprador) e a movelaria é denominada de sacador (emitente).

- Sacado (comprador): é a pessoa que recebe a ordem de pagamento. É aquela que compra a mercadoria ou o serviço e paga para o beneficiário, que é o próprio vendedor.

- Sacador (emitente): é quem dá a ordem de pagamento (emite a duplicata). É aquele que vende a mercadoria ou o serviço.

João deu aceite na duplicata, ou seja, assinou-a na frente do título, comprometendo-se a pagá-la no prazo de 90 dias.

Devido a dificuldades financeiras, João não conseguiu pagar a duplicata no prazo.

A Casa Conforto, por sua vez, precisando de liquidez (capital de giro) vendeu a duplicata por R\$ 25 mil para o Capital Plus, um Fundo de Investimento em Direitos Creditórios.

A Casa Conforto (endossante) cedeu o título de crédito mediante endosso para a Capital Plus (endossatário).

João pagou a dívida

Passados alguns meses, João consegue pagar a dívida diretamente à Casa Conforto Ltda. Ocorre que a loja não comunicou o Capital Plus sobre o pagamento.

O Capital Plus, sem conhecimento do pagamento, inscreveu o nome de João no cadastro de inadimplentes (SPC/SERASA).

Ação de indenização

Diante do cenário acima, João ajuizou ação declaratória de inexistência de dívida com pedido de indenização por danos morais contra o Capital Plus, alegando manutenção indevida de seu nome no cadastro de inadimplentes.

O Capital Plus alegou que o pagamento não foi feito para ele. Logo, com base na autonomia da duplicata, ele poderia efetuar mecanismos de cobrança do crédito.

João contra-argumentou afirmando que, depois do pagamento, ao perceber que havia sido negativado, procurou o Capital Plus e informou toda a situação. Logo, o endossatário tinha conhecimento sobre o pagamento, devendo ser afastado sua presunção de boa-fé.

O Capital Plus deve ser condenado a indenizar a autor?

SIM.

Duplicata é...

- um título de crédito
- que consiste em uma ordem de pagamento emitida pelo próprio credor
- por conta de mercadorias que ele vendeu ou de serviços que prestou
- e que estão representados em uma fatura
- devendo ser paga pelo comprador das mercadorias ou pelo tomador dos serviços.

A duplicata foi criada pelo direito brasileiro, sendo considerada um título genuinamente brasileiro.

A duplicata é regida pela Lei nº 5.474/68 e, agora, também pela Lei nº 13.775/2018.

Autonomia da duplicata

A duplicata é regida pelos princípios basilares a que se submetem todos os títulos de crédito: cartularidade, literalidade e autonomia.

A autônima conceitua-se como “uma garantia de negociabilidade do título, na medida em que a pessoa que o adquire não precisa saber se o credor anterior teria ou não direito de receber o valor do título” (TOMAZETTE, Marlon. Curso de Direito Empresarial. V 2. 2ª ed.).

Portanto, a causalidade da duplicata não impede que durante a circulação, após o aceite do sacado, o título se despenda de sua causa original. Isso porque, com o endosso translativo, há a própria transferência da titularidade da cártula, passando o endossatário a ser o novo titular dos direitos creditícios.

Extrai-se da autonomia do título de crédito o relevante princípio da inoponibilidade das exceções pessoais ao terceiro de boa-fé, segundo o qual não se pode demandar do portador do título exceções fundadas em relações pessoais com o credor originário ou com os portadores anteriores.

Tendo em vista que basta a existência do negócio jurídico subjacente, e não o seu adimplemento, exceções pessoais, como a quitação da dívida que origina o título, são apenas oponíveis ao credor originário, mas não a terceiros de boa-fé. (REsp n. 1.518.203/PR, Quarta Turma, julgado em 27/4/2021, DJe de 2/8/2021.) Assim, entende o STJ que é lícito eventual protesto realizado pelo endossatário em razão do inadimplemento do devedor, pois, uma vez endossada, a validade da duplicata condiciona-se à observância dos requisitos de forma e não à regularidade do saque.

Por conseguinte, o endossatário (em nosso exemplo, o Capital) também pode providenciar os atos necessários para eventual inscrição do nome do devedor no cadastro de inadimplentes. Todavia, após a

quitação da dívida, a demora excessiva em retirar o nome do devedor do cadastro de órgão de proteção ao crédito como ato ilícito que gera o dever de indenizar.

Manutenção indevida no cadastro de inadimplente: dano moral presumido

A manutenção indevida do nome do devedor no cadastro de inadimplentes enseja dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

Após o pagamento, o credor tem 5 dias úteis para retirar o nome do devedor dos cadastros

Vale ressaltar, ainda, que, mesmo havendo regular inscrição do nome do devedor em cadastro de órgão de proteção ao crédito, após o integral pagamento da dívida, incumbe ao credor requerer a exclusão do registro desabonador, no prazo de 5 dias úteis, a contar do primeiro dia útil subsequente à completa disponibilização do numerário necessário à quitação do débito vencido (STJ. 2ª Seção. REsp 1.424.792-BA, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 10/9/2014).

Análise desse dever no caso de títulos de crédito que circularam

Este dever do credor ganha complexidade quando se trata de títulos de crédito, pois o credor cambial é aquele que detém o título de crédito, mas o credor original é o que figura como credor do negócio jurídico que gerou o título, mas que pode não mais deter a cártula por ter realizado endosso translativo a terceiro. Conforme já referido, a quitação pode ser realizada perante o credor original sem que essa questão seja oponível ao terceiro de boa-fé que detém o título. Contudo, há exceção quando o endossatário conhecer o problema que o devedor alega ter ocorrido na relação jurídica originária. Nessa situação, a matéria de defesa torna-se oponível, pois constatada a má-fé.

Vale ressaltar que, no âmbito do direito cambial, a desconstituição da presunção de boa-fé não depende de prova da ação combinada e má intencionada (conluio) entre o endossatário e o titular originário do mesmo crédito. O simples conhecimento, pelo atual portador do título, da existência de fato oponível ao anterior é suficiente para afastar a boa-fé e, por conseguinte, o princípio da inoponibilidade das exceções pessoais a terceiros (COELHO, Fábio Ulhôa. Títulos de Crédito. Revista dos Tribunais. Ed. 2021).

Portanto, com base nas peculiaridades do caso concreto, em que o endossatário foi informado do pagamento, a manutenção do nome do devedor no cadastro de inadimplentes após a quitação do débito perante a credora originária, pode ser oposta ao endossatário já que ficou comprovado que ele tinha conhecimento sobre tais fatos, estando afastada a sua presunção de boa-fé.

Assim, como o endossatário tinha ciência que o devedor já havia quitado o débito perante o credor originário e mesmo assim manteve a inscrição do seu nome no cadastro de inadimplentes, é seu dever responder pelos danos a que deu causa.

Em suma:

A responsabilidade pela manutenção do nome do devedor no cadastro de inadimplentes após a quitação do débito perante o credor originário pode ser atribuída ao endossatário se for comprovado que ele tinha conhecimento sobre tais fatos.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.069.003-MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgada em 17/10/2023 (Info 793).

Não era caso de litisconsórcio passivo necessário da credora originária com o endossatário

Nos termos do art. 114 do CPC/2015, “o litisconsórcio será necessário por (I) disposição de lei ou quando, (II) pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes”.

Ausente a determinação legal, o interesse dos titulares de direitos e obrigações relacionados com questões debatidas no processo não configura, por si só, a formação de consórcio litisconsórcio necessária.

É exatamente essa a situação verificada nas ações indenizatórias consumeristas, nas quais, conforme preconiza o art. 7º do CDC, tendo responsabilidade solidária por ter a ofensa mais de um autor, todos

responderão solidariamente pelas peças de reposição dos danos previstos nas normas de consumo. Nessa situação, o fato de um dos responsáveis solidários não ter figurado no polo passivo da ação originária não macula de ineficácia a sentença proferida contra apenas um dos devedores solidários. Portanto, não há litisconsórcio obrigatório quando a eficácia da sentença que condenou o endossatário a pagar a indenização pela manutenção indevida do nome do devedor no cadastro de inadimplentes não depende da citação credor originário.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

A existência de hipoteca judiciária não isenta o devedor do pagamento da multa e dos honorários de advogado previstos no art. 523, § 1º, do CPC/2015

ODS 16

Caso hipotético: Alfa Ltda ajuizou ação de cobrança contra a Beta Ltda. O juiz julgou o pedido procedente e condenou a ré a pagar. A condenada interpôs apelação. A autora levou essa sentença para o cartório de registro de imóveis e conseguiu, com base no art. 495 do CPC, realizar a hipoteca judiciária sobre um imóvel (galpão) da ré. O Tribunal de Justiça negou provimento à apelação. A Alfa formulou pedido de cumprimento de sentença, nos termos do art. 523 do CPC. O juiz determinou a intimação da devedora para pagar a quantia em 15 dias úteis, sob pena de o montante da condenação ser acrescido de multa e honorários, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC:

Art. 523 (...) § 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

A devedora não efetuou o pagamento e ingressou com impugnação alegando que, no caso concreto, não haveria que se falar em inadimplemento, tendo em vista que o débito está garantido por hipoteca judiciária anterior ao cumprimento de sentença. Logo, no seu entender, ela (Beta) não precisaria pagar a multa nem os honorários advocatícios previstos no § 1º do art. 523 do CPC.

Não assiste razão à devedora.

A hipoteca judiciária não equivale ao pagamento voluntário, não isentando o devedor da multa de 10% e de honorários de advogado de 10% previstos no art. 523, § 1º, do CPC/2015.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.090.733-TO, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgada em 17/10/2023 (Info 793).

Imagine a seguinte situação hipotética:

A empresa Alfa Ltda ajuizou ação de cobrança contra a Beta Ltda. exigindo o pagamento de R\$ 1 milhão. Alguns meses depois, o juiz julgou o pedido procedente e condenou a ré a pagar R\$ 1 milhão em favor da autora.

A ré interpôs apelação.

A autora levou essa sentença para o cartório de registro de imóveis e conseguiu, com base no art. 495 do CPC, realizar a hipoteca judiciária sobre um imóvel (galpão) da ré, avaliado em R\$ 1,2 milhão. Em seguida, a autora informou essa hipoteca nos autos:

Art. 495. A decisão que condenar o réu ao pagamento de prestação consistente em dinheiro e a que determinar a conversão de prestação de fazer, de não fazer ou de dar coisa em prestação pecuniária valerão como título constitutivo de hipoteca judiciária.

(...)

§ 2º A hipoteca judiciária poderá ser realizada mediante apresentação de cópia da sentença perante o cartório de registro imobiliário, independentemente de ordem judicial, de declaração expressa do juiz ou de demonstração de urgência.

§ 3º No prazo de até 15 (quinze) dias da data de realização da hipoteca, a parte informá-la-á ao juízo da causa, que determinará a intimação da outra parte para que tome ciência do ato.

O Tribunal de Justiça negou provimento à apelação.

Nesse cenário, a Alfa formulou pedido de cumprimento de sentença, nos termos do art. 523 do CPC:

Art. 523. No caso de condenação em quantia certa, ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

A partir do requerimento da credora, o que fez o juiz?

O juiz determina a intimação da devedora para pagar a quantia em um prazo máximo de 15 dias úteis.

Foi o que o magistrado fez no caso concreto: determinou a intimação da Beta para pagar.

Se a devedora condenada é intimada para pagar e não efetua o pagamento no prazo de 15 dias, o que acontece em seguida?

O montante da condenação é automaticamente acrescido de multa de 10% + honorários de 10%, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC:

Art. 523 (...)

§ 1º Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento.

Voltando ao caso concreto:

A devedora não efetuou o pagamento no prazo de 15 dias. Ela ingressou com impugnação ao cumprimento de sentença alegando que, no caso concreto, não haveria que se falar em inadimplemento, tendo em vista que o débito está garantido por hipoteca judiciária anterior ao cumprimento de sentença.

Logo, no seu entender, ela (Beta) não precisaria pagar a multa nem os honorários advocatícios previstos no § 1º do art. 523 do CPC.

Assiste razão à devedora? A existência da hipoteca judiciária faz com que a devedora fica dispensada de pagar a multa e honorários previstos no § 1º do art. 523 do CPC?

NÃO.

Conforme vimos acima, o § 1º do art. 523 do CPC prevê que, se não houver o pagamento voluntário no prazo de 15 dias, o débito cobrado será acrescido de multa de 10% e, também, de honorários de advogado de 10%.

Essa multa e honorários são devidos no cumprimento provisório de sentença condenatória ao pagamento de quantia certa (art. 520, § 2º, do CPC/2015). Tais

conseqüências (consequências) que incidem *ex vi lege* (por força de lei), não havendo necessidade de requerimento do credor, tampouco de previsão no título exequendo (sentença condenatória).

São dois os critérios para que incidam a multa e os honorários previstos no mencionado dispositivo:

- 1) a intempestividade do pagamento; ou
- 2) a resistência manifestada na fase de cumprimento de sentença.

A multa consagrada no referido dispositivo tem o propósito de forçar o cumprimento voluntário da obrigação e sancionar o devedor pelo inadimplemento da obrigação (DIDIER JR., Fredie [et al]. Curso de Direito Processual Civil. Vol. 5. 7ª ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 518).

Ao mesmo tempo, ela busca “tornar vantajoso o cumprimento espontâneo e, na contrapartida, excessivamente oneroso o cumprimento forçado da condenação” (DE ASSIS, Araken. Manual da Execução. Livro Eletrônico. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

Pagamento voluntário não pode ser interpretado de forma ampla

O termo pagamento, previsto no art. 523, § 1º, do CPC, deve ser interpretado de forma restritiva, considerando-se somente naquelas situações em que o devedor deposita a quantia devida em juízo, sem condicionar o levantamento à discussão do débito em sede de impugnação, permitindo o imediato levantamento por parte do credor.

Assim, o depósito de dinheiro ou a realização de penhora efetuados a título de garantia do juízo, para a obtenção de efeito suspensivo à impugnação ao cumprimento de sentença, uma vez que não visam à satisfação da obrigação, não elidem a multa e os honorários de 10%.

A liberação do dever de pagar a multa, in casu, somente ocorre se o devedor realmente proceder ao pagamento do débito, acrescido das custas, se houver (arts. 523, caput, e 526), ou ao depósito em juízo com a destinação de saldá-lo” (THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 3. Rio de Janeiro: Forense, 2021, pp. 91-92).

Desse modo, somente a solvência voluntária e incondicional da dívida tem o condão de afastar a multa de 10% e os honorários de 10%.

Hipoteca judiciária

O art. 495 do CPC/2015 possibilita ao credor a constituição de hipoteca judiciária mediante a inscrição, no registro de imóveis, da decisão que condena o réu ao pagamento de prestação em dinheiro ou que determina a conversão de prestação de fazer, de não fazer ou dar coisa em prestação pecuniária.

Trata-se de ferramenta colocada à disposição do credor para viabilizar a efetividade das decisões judiciais. A hipoteca judiciária tem a função de “garantir uma possível execução definitiva ou provisória” (FONSECA, João Francisco N. da. Comentários ao Código de Processo Civil. Vol. IX. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 87). Por meio dela, o bem é afetado para que recaia sobre ele, ao depois, a penhora em eventual cumprimento de sentença (at. 835, § 3º, do CPC/2015).

Uma vez constituída, a hipoteca judiciária confere ao credor hipotecário o direito de preferência no pagamento, observada prioridade no registro (art. 495, § 4º, do CPC/2015). Em outras palavras, o montante obtido na excussão hipotecária (venda forçada do bem) servirá, prioritariamente, ao pagamento do credor hipotecário, ressalvadas eventuais preferências estabelecidas a outros créditos por leis específicas.

“A hipoteca judiciária não estabelece vinculação absoluta quanto ao futuro bem a penhorar. Tanto o credor como o devedor podem motivadamente vir a pleitear que a penhora atinja outro bem – cabendo ao juiz resolver a questão tomando em conta as diretrizes do menor sacrifício do devedor e da utilidade da execução” (JUSTEN FILHO, Marçal; MOREIRA, Egon Bockmann; TALAMINI, Eduardo. Sobre a hipoteca judiciária. Revista de Informação Legislativa, n. 133, jan.-mar./1997. Brasília, p. 88).

Isso significa que a hipoteca judiciária não acarreta, tal qual o pagamento, a imediata satisfação do direito do credor. A constituição da hipoteca judiciária, além de não derivar de ato do devedor, mas sim do próprio credor, destina-se a assegurar futura execução. Vale ressaltar, inclusive, que a excussão da hipoteca somente ocorrerá se o executado não pagar o débito no prazo legal.

Desse modo, a hipoteca judiciária não equivale ao pagamento voluntário, não isentando o devedor da multa de 10% e de honorários de advogado de 10% previstos no art. 523, § 1º, do CPC/2015.

Em suma:

A existência de hipoteca judiciária não isenta o devedor do pagamento da multa e dos honorários de advogado previstos no art. 523, § 1º, do CPC/2015.

STJ. 3ª Turma. REsp 2.090.733-TO, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgada em 17/10/2023 (Info 793).

REGIME DE PRECATÓRIOS

Prescreve em 5 anos a pretensão de expedição de novo precatório ou nova RPV, após o cancelamento de que trata o art. 2º da Lei nº 13.463/2017 (válido para casos anteriores à ADI 5755)

ODS16

A pretensão de expedição de novo precatório ou requisição de pequeno valor, fundada nos arts. 2º e 3º da Lei n. 13.463/2017, sujeita à prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto n. 20.910/1932 e tem, como termo inicial, a notificação do credor, na forma do § 4º do art. 2º da Lei n. 13.463/2017.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.961.642-CE, REsp 1.944.707-PE e REsp 1.944.899-PE, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgada em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1141) (Info 793).

O STF declarou a inconstitucionalidade da Lei nº 13.463/2017 com efeitos ex nunc (a partir de 6/7/2022, data em que foi publicada a ata da sessão de julgamento da ADI 5755).

Assim, essa decisão do STJ definindo o prazo prescricional é relevante para os cancelamentos ocorridos até 05/07/2022.

Lei nº 13.463/2017

A Lei nº 13.463/2017 tratou sobre os recursos destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e de Requisições de Pequeno Valor (RPV) federais. Veja o que disse o art. 2º:

Art. 2º Ficam cancelados os precatórios e as RPV federais expedidos e cujos valores não tenham sido levantados pelo credor e estejam depositados há mais de dois anos em instituição financeira oficial.

§ 1º O cancelamento de que trata o caput deste artigo será operacionalizado mensalmente pela instituição financeira oficial depositária, mediante a transferência dos valores depositados para a Conta Única do Tesouro Nacional.

§ 2º Do montante cancelado:

I - pelo menos 20% (vinte por cento) deverá ser aplicado pela União na manutenção e desenvolvimento do ensino;

II - pelo menos 5% (cinco por cento) será aplicado no Programa de Proteção a Crianças e Adolescentes Ameaçados de Morte (PPCAAM).

§ 3º Será dada ciência do cancelamento de que trata o caput deste artigo ao Presidente do Tribunal respectivo.

§ 4º O Presidente do Tribunal, após a ciência de que trata o § 3º deste artigo, comunicará o fato ao juízo da execução, que notificará o credor.

A ideia da Lei foi a de que, se o titular não pediu o pagamento do precatório ou da RPV em um prazo de 2 anos, não faz sentido esse recurso ficar contingenciado (“preso”), devendo ele ser utilizado para outras finalidades.

Com o cancelamento, isso significa que o titular do precatório ou RPV “perdeu” o crédito ou ele ainda poderá cobrar a quantia?

O credor poderá requerer a expedição de novo precatório ou nova RPV, na forma do art. 3º da Lei:

Art. 3º Cancelado o precatório ou a RPV, poderá ser expedido novo ofício requisitório, a requerimento do credor.

Parágrafo único. O novo precatório ou a nova RPV conservará a ordem cronológica do requisitório anterior e a remuneração correspondente a todo o período.

A Lei nº 13.463/2017 não prevê um prazo para que o interessado formule esse pedido. Isso significa que essa pretensão é imprescritível?

NÃO. O STJ decidiu que essa pretensão deve respeitar o prazo de 5 anos, com base no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932:

A pretensão de expedição de novo precatório ou requisição de pequeno valor, fundada nos arts. 2º e 3º da Lei nº 13.463/2017, sujeita à prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932 e tem, como termo inicial, a notificação do credor, na forma do § 4º do art. 2º da Lei nº 13.463/2017.

STJ. 1ª Seção. REsp 1.961.642-CE, REsp 1.944.707-PE e REsp 1.944.899-PE, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgada em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1141) (Info 793).

O art. 1º do Decreto nº 20.910/1932 prevê que as dívidas passivas da União, Estados e Municípios, assim como qualquer direito ou ação contra essas entidades públicas, independentemente de sua natureza, estão sujeitas a um prazo prescricional de 5 anos.

O STJ confere interpretação bem ampla para esse dispositivo e afirma que esse prazo quinquenal se aplica a todos os direitos ou ações contra a Fazenda Pública, seja federal, estadual ou municipal, não importando o tipo de relação jurídica envolvida.

O fato de a Lei nº 13.463/2017 não prever de forma expressa um prazo prescricional não significa que a pretensão seja imprescritível. Isso porque não é necessário que cada lei que crie um direito especifique um prazo prescricional, considerando que a regra geral de 5 anos já está estabelecida no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Logo, não é necessário reafirmar a regra geral.

Termo inicial da prescrição

Sobre o início do prazo prescricional, o STJ segue a teoria da *actio nata*, segundo a qual o termo inicial da prescrição ocorre a partir da ciência inequívoca da lesão ao direito subjetivo (STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.909.827/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe de 19/4/2022).

Os §§ 3º e 4º do art. 2º da Lei nº 13.463/2017 estabelecem que a instituição financeira, após proceder ao cancelamento previsto na norma, dará ciência ao Presidente do Tribunal respectivo, que comunicará o fato ao juízo da execução, que, por sua vez, notificará o credor.

Este momento de notificação define o início da contagem do prazo de 5 anos para que o titular requeira a expedição de um novo ofício requisitório.

O STF julgou inconstitucionais o art. 2º, caput e o § 1º, da Lei nº 13.463/2017

Como vimos acima, a Lei nº 13.463/2017 previu o cancelamento automático — realizado diretamente pela instituição financeira oficial depositária e sem prévia ciência do beneficiário ou formalização de contraditório — de precatórios e RPV federais não resgatados em dois anos.

Essa previsão foi impugnada mediante ADI e o STF julgou inconstitucionais o art. 2º, caput e o § 1º, da Lei nº 13.463/2017. Veja um resumo da conclusão da Corte:

A medida infringe o princípio da separação dos Poderes, dada a impossibilidade de edição de medidas legislativas para condicionar e restringir o levantamento de valores depositados a título de precatórios, já que gestão de recursos destinados ao seu pagamento incumbe ao Judiciário por decorrência do texto constitucional (art. 100, da CF/88), o qual não deixou margem limitativa do direito de crédito ao legislador infraconstitucional.

Também há violação aos princípios da segurança jurídica, do respeito à coisa julgada (art. 5º, XXXVI) e do devido processo legal (art. 5º, LIV), sendo certo que a simples previsão da faculdade do credor requerer posteriormente a expedição de novo ofício requisitório com a conservação da ordem cronológica anterior não repara os vícios inerentes ao cancelamento.

Ademais, como nesse momento processual da tutela executiva a Fazenda Pública não detém a titularidade da quantia, a previsão legal ofende o direito de propriedade (art. 5º, XXII), além de conferir tratamento mais gravoso ao credor, criando distinção que deriva automaticamente do decurso do tempo, sem

averiguar as reais razões do não levantamento do montante, afastando-se da necessária obediência à isonomia.

STF. Plenário. ADI 5755/DF, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 29 e 30/6/2022 (Info 1061).

STF decidiu modular os efeitos dessa decisão da ADI

Ao julgar embargos de declaração, o STF decidiu que a decisão que declarou a inconstitucionalidade da Lei nº 13.463/2017 somente produz efeitos a partir de 6/7/2022 (data em que foi publicada a ata da sessão de julgamento da ADI 5755).

O STF acolheu os argumentos da Advocacia-Geral da União (AGU) no sentido de que a restituição dos valores cancelados e não recompostos entre o início da vigência da Lei nº 13.463/2017 e a publicação da ata de julgamento poderia comprometer a segurança orçamentária das políticas públicas em andamento. Segundo a AGU, o valor acumulado chegaria a R\$ 15,2 bilhões.

STF. Plenário. ADI 5755 ED, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 29/05/2023.

Na prática, significa que o STF considerou válidos os cancelamentos de precatórios e RPVs federais feitos até 05/07/2022.

Assim, essa decisão do STF definindo o prazo prescricional é relevante para os cancelamentos ocorridos até 05/07/2022.

Como o assunto já foi cobrado em concurso:

(CESPE - 2023 – AGU – Procurador Federal) A Lei nº 13.463/2017 contém dispositivo com a seguinte redação: "Ficam cancelados os precatórios e as RPV federais expedidos e cujos valores não tenham sido levantados pelo credor e estejam depositados há mais de dois anos em instituição financeira oficial". Ao examinar a constitucionalidade desse dispositivo normativo em sede de controle concentrado de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que tal previsão é:

- a) constitucional e se aplica tanto aos precatórios quanto às requisições de pequeno valor (RPV) federais;
 - b) aplicável apenas nos casos em que o cancelamento for precedido de intimação do credor pelo juízo da execução, tendo sido dada interpretação ao dispositivo conforme a Constituição Federal de 1988;
 - c) inconstitucional por violação ao devido processo legal, à garantia da coisa julgada e ao direito de propriedade, entre outros preceitos constitucionais;
 - d) parcialmente inconstitucional, sendo legítima sua aplicação apenas em relação às requisições de pequeno valor (RPV) federais;
 - e) parcialmente inconstitucional, sendo legítima sua aplicação apenas em relação aos precatórios.
- Letra C

DIREITO PENAL

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

A restituição imediata e integral do bem furtado não constitui, por si só, motivo suficiente para a incidência do princípio da insignificância

ODS 16

Exemplo concreto: Rodrigo subtraiu três peças de picanha e quatro desodorantes de um supermercado. Contudo, logo em seguida foi detido pelos seguranças do estabelecimento até a chegada da Polícia, quando foi preso em flagrante delito. A defesa argumentou que os bens subtraídos foram imediata e integralmente restituídos à vítima, o que justificaria a aplicação do princípio da insignificância. O juiz afastou a incidência do sob o fundamento de que o réu responde a outras três ações pelo mesmo delito de furto, restando, assim, caracterizada a habitualidade delitiva.

A decisão do magistrado está de acordo com a jurisprudência do STJ que fixou a seguinte tese: A restituição imediata e integral do bem furtado não constitui, por si só, motivo suficiente para a incidência do princípio da insignificância.

STJ. 3ª Seção. REsp 2.062.095-AL e REsp 2.062.375-AL, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1205) (Info 793).

O caso concreto foi o seguinte:

Rodrigo subtraiu três peças de picanha e quatro desodorantes de um supermercado. Contudo, logo em seguida foi detido pelos seguranças do estabelecimento até a chegada da Polícia, quando foi preso em flagrante delito.

A defesa argumentou que os bens subtraídos foram imediata e integralmente restituídos à vítima, o que justificaria a aplicação do princípio da insignificância.

O juiz afastou a aplicação do princípio da insignificância sob o fundamento de que o réu responde a outras três ações pelo mesmo delito de furto, restando, assim, caracterizada a habitualidade delitiva.

O Tribunal de Justiça manteve a sentença e o caso chegou até o STJ.

O STJ concordou com os argumentos da defesa?

NÃO.

O Supremo Tribunal Federal, há mais de uma década, consolidou o entendimento no sentido de exigir o preenchimento simultâneo de quatro condições para que se afaste a tipicidade material da conduta.

São elas:

- a) mínima ofensividade da conduta;
- b) nenhuma periculosidade social da ação;
- c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e
- d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Assim, para afastar liminarmente a tipicidade material nos delitos de furto, não basta a imediata e integral restituição do bem. Deve-se analisar, diante das circunstâncias concretas, além da extensão da lesão produzida, a gravidade da ação, o reduzido valor do bem tutelado e a favorabilidade das circunstâncias em que foi cometido o fato criminoso, além de suas consequências jurídicas e sociais.

No caso concreto, o STJ entendeu que o réu apresenta condições subjetivas desfavoráveis, havendo, em seu desfavor, outras três ações pelo mesmo delito, que demonstram significativa reprovabilidade do comportamento, não se podendo qualificá-lo como de reduzida ofensividade e periculosidade, considerando que ficou demonstrada pela instância antecedente a contumácia do réu em crimes patrimoniais, o que é suficiente ao afastamento da incidência do princípio da insignificância.

Em suma:

A restituição imediata e integral do bem furtado não constitui, por si só, motivo suficiente para a incidência do princípio da insignificância.

STJ. 3ª Seção. REsp 2.062.095-AL e REsp 2.062.375-AL, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1205) (Info 793).

DOSIMETRIA DA PENA (REINCIDÊNCIA)

Não é possível a elevação da pena por circunstância agravante, em fração maior que 1/6, utilizando como único fundamento o fato de o réu ser reincidente específico

Importante!!!

ODS 16

A reincidência específica como único fundamento só justifica o agravamento da pena em fração mais grave que 1/6 em casos de especialização e mediante fundamentação detalhada baseada em dados concretos do caso.

STJ. 3ª Seção. REsp 2.003.716-RS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1172) (Info 793).

Sistema trifásico de dosimetria da pena

A etapa judicial adotou o sistema trifásico da dosimetria, conforme explicitado no item 51 da Exposição de Motivos da Parte Geral do Código Penal e delineado no art. 68 do Código Penal.

Assim, a dosimetria da pena na sentença obedece a um critério trifásico:

1º passo: o juiz calcula a pena-base de acordo com as circunstâncias judiciais do art. 59, CP;

2º passo: o juiz aplica as agravantes e atenuantes;

3º passo: o juiz aplica as causas de aumento e de diminuição.

Reincidência: agravante

A definição de reincidência, para o Direito Penal, é encontrada a partir da conjugação do art. 63 do Código Penal com o art. 7º da Lei de Contravenções Penais.

Com base nesses dois dispositivos, podemos encontrar as hipóteses em que alguém é considerado reincidente para o Direito Penal (inspirado no quadro contido no livro de CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de Direito Penal*. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 401):

<i>Se a pessoa é condenada definitivamente por</i>	<i>E depois da condenação definitiva pratica novo(a)</i>	<i>Qual será a consequência?</i>
CRIME (no Brasil ou exterior)	CRIME	REINCIDÊNCIA
CRIME (no Brasil ou exterior)	CONTRAVENÇÃO (no Brasil)	REINCIDÊNCIA
CONTRAVENÇÃO (no Brasil)	CONTRAVENÇÃO (no Brasil)	REINCIDÊNCIA
CONTRAVENÇÃO (no Brasil)	CRIME	NÃO HÁ reincidência. Foi uma falha da lei. Mas gera maus antecedentes
CONTRAVENÇÃO (no estrangeiro)	CRIME ou CONTRAVENÇÃO	NÃO HÁ reincidência Contravenção no estrangeiro não serve aqui.

Se o réu for reincidente, sofrerá diversos efeitos negativos no processo penal.

O principal deles é que, no momento da dosimetria da pena em relação ao segundo delito, a reincidência será considerada como uma agravante genérica (art. 61, I, do CP), fazendo com que a pena imposta seja maior do que seria devida caso ele fosse primário.

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

I - a reincidência;

A reincidência é analisada na segunda fase da dosimetria da pena.

Reincidência genérica e específica

A reincidência pode ser classificada em:

a) genérica: ocorre quando os crimes praticados são de tipos penais diferentes (espécies diferentes).

Ex.: após condenação transitada em julgado por furto, o indivíduo pratica um roubo.

b) específica: ocorre quando os crimes praticados são da mesma espécie (mesmo tipo penal).

Ex.: após condenação transitada em julgado por crime de furto, o agente pratica novo furto.

Se o juiz reconhece a reincidência como única agravante existente, no caso concreto, qual é o percentual de aumento que ele deverá aplicar?

Em regra, 1/6.

Não se trata de um critério previsto expressamente na lei. No entanto, o STJ possui diversos julgados afirmando que, se for reconhecida uma só agravante, o juiz deverá aumentar a pena em 1/6.

Significa que o juiz vai estar sempre limitado ao percentual de 1/6 se ele reconhecer apenas uma agravante?

NÃO. Mesmo reconhecendo uma só agravante, o magistrado poderá aumentar a pena acima de 1/6, desde que apresente fundamentação concreta e específica. É necessário, portanto, algo a mais devidamente justificado. Nesse sentido:

Predomina nesta Corte Superior o entendimento de que o aumento da pena em patamar superior à fração de 1/6 (um sexto), demanda fundamentação concreta e específica para justificar o incremento em maior extensão.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 855.665/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 3/10/2023.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado de que, embora ausente previsão legal acerca dos percentuais mínimo e máximo de elevação da pena em razão da incidência das agravantes, o incremento da pena em fração superior a 1/6 (um sexto) exige fundamentação concreta.

STJ. 5ª Turma. AgRg no HC 843.477/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 2/10/2023.

Imagine que o juiz reconheceu apenas uma agravante, qual seja a reincidência. O magistrado, contudo, decidiu aumentar a pena em 1/3 (maior, portanto, que 1/6), sob o argumento de que o réu é reincidente específico e, portanto, deveria receber uma reprimenda maior. Trata-se de fundamentação idônea?

NÃO. Não é possível a elevação da pena por circunstância agravante, em fração maior que 1/6, utilizando como único fundamento o fato de o réu ser reincidente específico.

Uma análise evolutiva do ordenamento jurídico nacional mostra que antes do Código Penal de 1940 a configuração do agravante da reincidência tinha como pressuposto o cometimento de crimes de mesma natureza.

O Código Penal de 1940, em sua redação original, ampliou o conceito de agravamento da reincidência para permitir que o crime anterior fosse de natureza diversa do atual, inaugurando a classificação da reincidência em específica e genérica, com ressalva expressa de que pena mais grave incidiria ao reincidente específico. Durante esse período histórico, a diferença de tratamento entre reincidência específica e genérica para fins de contaminação de pena já era discutível, com posições jurídicas antagônicas.

Nesse contexto, sobreveio a vigência da Lei nº 6.416/77 que, alterando o Código Penal, aboliu a diferenciação entre reincidência específica e genérica e, por consequência, suprimiu o tratamento diferenciado no tocante à dosimetria da pena.

Assim, considerando que a redação vigente do Código Penal estatuída pela Lei nº 7.209/84 teve origem na Lei nº 6.416/77, a interpretação da norma deve ser realizada de forma restritiva, evitando, com isso,

restabelecer parcialmente a vigência da lei expressamente revogada. Inclusive, tal interpretação evita incongruência decorrente da afirmação de que a reincidência específica, por si só, é mais reprovável do que a reincidência genérica.

Ainda assim, para fins de inadmitir distinção de agravamento de pena entre o reincidente genérico e o específico, é importante pesar que o tratamento diferenciado entre os reincidentes pode ser feito em razão da quantidade de crimes anteriores, ou seja, da multirreincidência.

Sendo assim, a controvérsia deve ser solucionada no sentido de não ser possível a elevação da pena pela presença do agravante da reincidência em fração mais prejudicial ao apendo do que a de 1/6 utilizando-se como fundamento unicamente a reincidência específica do réu. Fica ressalvada a excepcionalidade da aplicação de fração mais grave do que 1/6 mediante fundamentação concreta a respeito da reincidência específica.

Em suma:

A reincidência específica como único fundamento só justifica o agravamento da pena em fração mais grave que 1/6 em casos de especialização e mediante fundamentação detalhada baseada em dados concretos do caso.

STJ. 3ª Seção. REsp 2.003.716-RS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1172) (Info 793).

DIREITO TRIBUTÁRIO

PARCELAMENTO

Se o contribuinte pagar antecipadamente a dívida fiscal na forma do art. 1º da Lei 11.941/2009, a exclusão da multa de mora e de ofício não gerará a redução proporcional dos juros de mora

ODS 16

Nos casos de quitação antecipada, parcial ou total, dos débitos fiscais objeto de parcelamento, conforme previsão do art. 1º da nº Lei 11.941/2009, o momento de aplicação da redução dos juros moratórios deve ocorrer após a consolidação da dívida, sobre o próprio montante devido originalmente a esse título, não existindo amparo legal para que a exclusão de 100% da multa de mora e de ofício implique exclusão proporcional dos juros de mora, sem que a lei assim o tenha definido de modo expresso.

STJ. 1ª Seção. REsp 2.006.663-RS, REsp 2.019.320-RS e REsp 2.021.313-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgados em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1187) (Info 793).

Lei nº 11.941/2009

A Lei nº 11.941/2009 trata sobre diversos aspectos da legislação tributária federal, ou seja, envolvendo tributos de competência da União.

O art. 1º trata sobre o parcelamento e o pagamento de dívidas de tributos federais. Veja o que diz um trecho do caput:

Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (...)

Desse modo, esse art. 1º prevê a possibilidade de parcelamento, em até 180 parcelas mensais, dos débitos relacionados com tributos federais.

Redução dos juros de mora no caso de pagamento à vista

O inciso I do § 3º do art. 1º da Lei nº 11.941/2009 estabelece que, se o devedor pagar à vista o débito, ele terá as seguintes vantagens:

- redução de 100% das multas de mora e de ofício;
- redução de 40% das multas isoladas;
- redução de 45% dos juros de mora;
- redução de 100% do encargo legal:

Art. 1º (...)

§ 3º (...) os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I – pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;
(...)

Como aplicar a redução dos juros de mora quando o contribuinte paga antecipadamente sua dívida fiscal, seja parcial ou totalmente, conforme estabelecido na Lei nº 11.941/2009?

Para entender isso, vamos imaginar a seguinte situação hipotética:

Alfa Eletrodomésticos Ltda possuía débitos tributários federais, além de multas de mora e de ofício.

A empresa decidiu pagar à vista o débito, aderindo ao programa da Lei nº 11.941/2009, de acordo com o art. 1º, § 3º, inciso I da Lei nº 11.941/2009:

Lei nº 11.941/2009

Art. 1º (...)

§ 3º (...) os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I – pagos à vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;
(...)

Em razão disso, a empresa entendeu que o cálculo dos juros moratórios deveria ser feito sobre o valor principal do débito, sem as multas.

Por outro lado, o fisco entende que o correto seria levar em conta o valor principal mais a multa, o que aumentaria o montante dos juros de mora devidos, sobre os quais deve incidir o benefício da Lei 11.941/2009 para quem paga à vista.

Para facilitar mais, vamos trabalhar com valores:

A empresa devia R\$ 2 milhões de tributos federais.

Suponhamos que as multas de mora e de ofício correspondiam a R\$ 150 mil.

A empresa decidiu pagar à vista o débito, aderindo ao programa da Lei nº 11.941/2009.

O Fisco diz, então, para ela: ok, você não precisa pagar os R\$ 150 mil referentes às multas. No entanto, você terá que pagar os juros de mora que irão incidir sobre R\$ 2.150.000,00 (dois milhões, cento e cinquenta mil reais) (2 milhões do principal + 150 mil das multas + outras verbas que não interessam para a explicação).

A vantagem é que esses juros terão um desconto de 45%.

A empresa não concordou e impetrou mandado de segurança alegando que o fisco não aplicou as reduções dos juros proporcionalmente aos descontos das multas de mora e multa de ofício anistiadas pela Lei nº 11.941/2009.

Para a empresa, a base de cálculo para a apuração dos juros de mora deveria considerar apenas o valor principal do débito fiscal, excluindo a multa.

Assiste razão à empresa?

NÃO.

As reduções de juros de mora e demais encargos previstos no referido parcelamento devem se dar sobre o montante consolidado do débito, incidindo, portanto, juros e encargos sobre as quantias referentes à multa, mesmo que abatidas, integral ou parcialmente, do montante do débito, nos termos da Portaria conjunta PGFN/RFB n.º 7/2009.

No STJ, a matéria foi pacificada no julgamento dos EREsp 1.404.931/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/8/2021, ocasião em que se firmou o entendimento de que:

A redução de 45% dos juros de mora previstos no art. 1º, § 3º, da Lei nº 11.941/2009 para pagamento ou parcelamento de créditos tributários incide sobre a própria rubrica (juros de mora) em que se decompõe o crédito original, e não sobre a soma das rubricas “principal + multa de mora”.

STJ. 1ª Seção. EREsp 1404931-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23/06/2021 (Info 702).

Isso porque os Programas de Parcelamento em que veiculadas remissões e/ou anistias de débitos fiscais são normas às quais o contribuinte adere ou não, segundo seus exclusivos critérios. Todavia, uma vez ocorrendo a adesão, deve o contribuinte se submeter ao regramento proposto em lei e previamente conhecido. A própria lei tratou das rubricas componentes do crédito tributário de forma separada, instituindo para cada uma um percentual específico de remissão, de forma que não é possível recalcular os juros de mora sobre uma rubrica já remetida de multa de mora ou de ofício, sob pena de se tornar inócua a redução específica para os juros de mora.

Ademais, a questão a respeito da identificação da base de cálculo sobre a qual incide o desconto de 45% (que é a própria rubrica concernente aos “juros de mora”, em seu montante histórico, e não a soma das rubricas “principal + multa de mora”) - exegese do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 11.941/2009 - já foi analisada pela Seção de Direito Público do STJ no REsp 1.251.513/PR (Tema 485 do STJ), oportunidade em que se esclareceu que a totalidade do crédito tributário é composta pela soma das seguintes rubricas: crédito original, multa de mora, juros de mora e, após a inscrição em dívida ativa da União, encargos do Decreto-Lei n. 1.025/1969.

Dessa forma, conclui-se que a diminuição dos juros de mora em 45% (para o caso do inciso I do § 3º do art. 1º da Lei n. 11.941/09) deve ser aplicada após a consolidação da dívida, sobre o próprio montante devido originalmente a esse título; não existe amparo legal para que a exclusão de 100% da multa de mora e de ofício implique exclusão proporcional dos juros de mora, sem que a lei assim o tenha definido de modo expresso. Exegese em sentido contrário, além de ampliar o sentido da norma restritiva, esbarra na tese fixada no Recurso Repetitivo, instaurando, em consequência, indesejável insegurança jurídica no meio social.

Assim, para fins de recurso representativo da controvérsia, fixa-se a seguinte tese:

Nos casos de quitação antecipada, parcial ou total, dos débitos fiscais objeto de parcelamento, conforme previsão do art. 1º da Lei 11.941/2009, o momento de aplicação da redução dos juros moratórios deve ocorrer após a consolidação da dívida, sobre o próprio montante devido originalmente a esse título, não existindo amparo legal para que a exclusão de 100% da multa de mora e de ofício implique exclusão proporcional dos juros de mora, sem que a lei assim o tenha definido de modo expresso.

STJ. 1ª Seção. REsp 2.006.663-RS, REsp 2.019.320-RS e REsp 2.021.313-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 25/10/2023 (Recurso Repetitivo – Tema 1187) (Info 793).

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) Os Conselhos Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil podem instituir e cobrar anuidade das sociedades de advogados. ()
- 2) A interpretação do art. 23-A, III, da Lei 12.781/13 não deve ser restritiva; deve-se alcançar os médicos que, mesmo após a ruptura da cooperação entre Brasil e Cuba, e o consequente desligamento do Programa Mais Médicos, manifestaram interesse de permanecer no Brasil. ()
- 3) A obra artística representada pela fotografia não é protegida pela Lei de Direitos Autorais. ()
- 4) É indevida indenização por danos morais na hipótese de atraso na entrega da obra quando isso implicar ofensa a direitos de personalidade. ()
- 5) A responsabilidade pela manutenção do nome do devedor no cadastro de inadimplentes após a quitação do débito perante o credor originário pode ser atribuída ao endossatário se for comprovado que ele tinha conhecimento sobre tais fatos. ()
- 6) A existência de hipoteca judiciária não isenta o devedor do pagamento da multa e dos honorários de advogado previstos no art. 523, § 1º, do CPC/2015. ()
- 7) Prescreve em 3 anos a pretensão de expedição de novo precatório ou nova RPV, após o cancelamento de que trata o art. 2º da Lei nº 13.463/2017. ()
- 8) Não é possível a elevação da pena por circunstância agravante, em fração maior que 1/6, utilizando como único fundamento o fato de o réu ser reincidente específico. ()
- 9) A restituição imediata e integral do bem furtado não constitui, por si só, motivo suficiente para a incidência do princípio da insignificância. ()
- 10) Se o contribuinte pagar antecipadamente a dívida fiscal na forma do art. 1º da Lei 11.941/2009, a exclusão da multa de mora e de ofício não gerará a redução proporcional dos juros de mora. ()

Gabarito

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