

Este periódico, elaborado pela Secretaria de Jurisprudência do STJ, destaca teses jurisprudenciais firmadas pelos órgãos julgadores do Tribunal nos acórdãos proferidos nas sessões de julgamento, não consistindo em repositório oficial de jurisprudência

CORTE ESPECIAL

PROCESSO	EREsp 1.265.625-SP , Rel. Min. Francisco Falcão, Corte Especial, por maioria, julgado em 30/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
 TEMA	Acórdão proferido pela Justiça Estadual. Habilitação da União na qualidade de assistente simples. Interesse jurídico específico demonstrado. Intervenção anômala não configurada. Deslocamento da competência para a Justiça Federal. <i>Perpetuatio jurisdictionis</i> . Não incidência. Julgamento dos embargos de declaração que compete ao Tribunal Regional Federal.

DESTAQUE

Existindo interesse jurídico da União no feito, na condição de assistente simples, a competência afigura-se da Justiça Federal, conforme prevê o art. 109, I, da Constituição da República, motivo pelo qual compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de embargos de declaração opostos contra acórdão proferido pela Justiça Estadual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de embargos de divergência que visam a compor o antagonismo de interpretações dadas quanto à necessidade ou não de seguimento do feito na Justiça Federal ante a intervenção da União na demanda, na qualidade de assistente simples pela Quarta e Segunda Turmas do Superior

Tribunal de Justiça.

No caso, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do agravo interno deu provimento ao recurso especial, acolhendo a alegação de violação do art. 535 do CPC/1973 (atual art. 1.022 do CPC/2015), determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem - Tribunal de Justiça do Estado.

A União ingressou no processo na qualidade de assistente, logo após a interposição de agravo interno pela assistida, interpôs embargos de declaração objetivando reparo de ordem processual no que tange à determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, uma vez que, ao reconhecer a União como assistente simples, a remessa dos autos deveria ser determinada ao Tribunal Regional Federal.

À luz da interpretação dada pela Quarta Turma, no caso em comento seria aplicável o art. 43 do CPC, que estabelece a regra da *perpetuatio jurisdictionis* em favor do Tribunal de Justiça, para se evitar deslocamentos indesejáveis do foro, consignando ainda que, tendo as decisões de mérito sido proferidas pela Justiça Estadual, tanto no 1º como no 2º grau de jurisdição, não há que se falar em possibilidade revisional pela Justiça Federal.

Por outro lado, entende a Segunda Turma, no julgamento do AgRg na RCDESP no REsp n. 556.382/DF, sendo relator para o acórdão o Ministro Herman Benjamin, que, havendo a intervenção da União na demanda, bem como o provimento do recurso por ofensa ao art. 535 do CPC, a remessa dos autos deve ser feita não mais ao Tribunal de Origem, mas sim ao Tribunal Regional Federal da circunscrição, de modo a respeitar efetivamente o art. 109, I, da Constituição Federal, sob pena de nulidade de qualquer ato decisório praticado em relação à União no foro estadual.

No caso, deve prevalecer o entendimento da Segunda Turma.

O art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 9.469/1997 traz em sua redação a previsão legal da modalidade da intervenção anômala. Referida norma legal possibilita que, nas demandas que figurarem como parte - na qualidade de autoras ou rés - autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, a União e demais pessoas jurídicas de direito público intervenham de maneira ampla, não sendo necessária a demonstração de interesse jurídico, bastando que os atos realizados no processo possam lhes gerar algum reflexo, ainda que meramente econômico.

Outrossim, no que diz respeito à competência por ocasião da ocorrência da intervenção anômala, conforme entendimento desta Corte Superior, a intervenção anômala da União no processo não é causa para o deslocamento da competência para a Justiça Federal.

A assistência simples, por seu turno, encontra previsão nos arts. 119 a 123 do Código de Processo Civil/2015. Nos termos do referido código, o assistente simples deve atuar como auxiliar da parte principal, na qual exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido, sendo ainda que do art. 119 extraem-se pressupostos de admissibilidade da assistência,

quais sejam: i) a existência de uma relação jurídica entre uma das partes do processo e o terceiro e; ii) a possibilidade de a sentença influir na relação jurídica.

Dessa forma, verifica-se que, na assistência simples, pela própria dicção do Código de Processo Civil, o terceiro interessado necessita ter interesse jurídico na causa, diferentemente do que ocorre na intervenção anômala, na qual basta, tão somente, o interesse meramente de natureza econômica.

No caso em análise, no momento da admissão da habilitação da União na demanda, esta foi realizada na qualidade de assistente simples e em decisão que passou irrecorrida, sendo que, conforme anteriormente citado, nesses casos de intervenção, o interesse jurídico na causa deve estar presente e assim o fora reconhecido.

O interesse jurídico específico da União a ser tutelado encontra-se presente, tendo em conta que reflete em evidente interesse público demonstrado - consubstanciado no abastecimento nacional de combustíveis, considerado de utilidade pública, conforme § 1º do art. 1º da Lei n. 9.847/1999, uma vez que, com a condenação da assistida, poderá ser afetada a continuidade das atividades desta e, conseqüentemente a atividade de distribuição de combustíveis no âmbito nacional, sendo que a alienação de participação societária noticiada não tem o condão de desconstituir tal interesse.

Com efeito, o art. 109, I, da Constituição Federal dispõe que compete à Justiça Federal processar e julgar as causas em que a União for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, fato que implicaria a remessa dos autos ao Juízo federal. Assim, existindo o interesse da União no feito, na condição de assistente simples, a competência afigura-se como da Justiça Federal, conforme prevê o art. 109, I, da Constituição Federal, motivo pelo qual devem ser acolhidos os embargos de declaração opostos pela União para determinar a baixa não mais ao Tribunal de origem, mas ao Tribunal Regional Federal competente para a análise do feito, para o que desinfluenta o fato de que o acórdão a ser integrado fora proferido no Juízo estadual, uma vez que se trata de matéria atinente à competência absoluta, não sujeita à *perpetuatio jurisdictionis*, consoante expresso no art. 43 do CPC, parte final, tudo nos termos do paradigma.

Dessa forma, deve prevalecer o entendimento dado pela Segunda Turma do STJ, reconhecer a competência da Justiça Federal, sendo o Tribunal Regional Federal competente para novo julgamento dos embargos de declaração.



PRIMEIRA TURMA

PROCESSO	RMS 67.416-SE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO ADMINISTRATIVO
 TEMA	Magistrado em gozo de licença para capacitação no exterior. Suspensão da percepção de gratificação por exercício cumulativo de jurisdição ou acumulação de acervo processual e de gratificação de direção de fórum. Vantagens de caráter eventual e temporário. Interrupção automática do pagamento.

DESTAQUE

O magistrado em gozo de licença para capacitação no exterior não faz jus ao pagamento das vantagens de Retribuição por Direção de Fórum e Gratificação pelo Exercício Cumulado de Jurisdição ou Acumulação de Acervo Processual.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Nos termos dos arts. 1º da Lei Complementar Estadual 327/2019 e 1º da Lei Complementar Estadual 239/2014, c/c o art. 5º, II, b, c e d, da Resolução/CNJ n. 13/2006, as vantagens denominadas "Retribuição por Direção de Fórum" e "Gratificação pelo Exercício Cumulado de Jurisdição ou Acumulação de Acervo Processual" possuem caráter eventual e temporário, vinculando-se o seu pagamento ao efetivo exercício das atividades a elas relacionadas.

Ora, em sendo inerente a tal espécie de vantagem que seu pagamento tem por pressuposto o efetivo "exercício cumulativo de jurisdição ou acumulação de acervo processual", a ser paga "para cada mês de atuação", conclui-se que a ausência desses requisitos legais autoriza a que Administração, de imediato, faça cessar seu pagamento, sem a necessidade da prévia abertura de processo administrativo.

Por sua vez, também não há falar em ofensa ao princípio da legalidade, pois a cessação do pagamento da gratificação em tela não decorreu de eventual limitação imposta por portaria regulamentadora, mas do fato de que os pressupostos legais para seu pagamento não mais estavam presentes no caso concreto.

De outra parte, não se extrai do art. 73 da LOMAN comando normativo capaz de assegurar a

manutenção da gratificação pleiteada. Conquanto esse dispositivo legal estabeleça que o afastamento do magistrado para "frequência a cursos ou seminários de aperfeiçoamento e estudos" deverá ser concedido "sem prejuízo de seus vencimentos e vantagens", tal regra não tem o condão de alcançar as vantagens de caráter eventual e de natureza *proper laborem*, como é o caso da gratificação criada pela Lei Complementar Estadual 327/2019.

Tal compreensão, inclusive, está em harmonia com o estabelecido pelo Conselho Nacional de Justiça, precisamente no art. 5º, II, b, c e d, da Resolução/CNJ n. 13/2006, que dispõe sobre a aplicação do teto remuneratório constitucional e do subsídio mensal dos membros da magistratura.

Pela leitura da LCE 327/2019 pode-se inferir que a "Gratificação pelo exercício cumulativo de jurisdição ou acumulação de acervo processual", abrange algumas das verbas classificadas como de caráter eventual elencadas no inciso II do artigo 5º da Resolução n. 13/2006, enquadrando-se nas alíneas *c* (exercício cumulativo de atribuições) e *d* (substituições), o que também evidencia o indiscutível caráter de contraprestação à atividade suplementar atribuída ao magistrado.

Da leitura do art. 1º da referida lei c/c o art. 5º, II, b, da Resolução/CNJ n. 13/2006 extrai-se que a retribuição financeira em questão também possui caráter eventual e temporário, na medida em que vinculada ao exercício da Direção do Fórum pelo magistrado designado.

Ressalta-se, ainda, que, existindo previsão legal expressa no sentido de que o pagamento da referida vantagem somente seria devido nos casos de afastamentos vinculados a "férias, licença-maternidade, licenças para tratamento da própria saúde ou de pessoa da família, ou outros afastamentos inferiores a dez dias", torna-se inviável estender tal comando normativo à hipótese ali não contemplada, ante a necessidade de reverência ao princípio de hermenêutica segundo o qual "não compete ao intérprete distinguir onde o legislador, podendo, não o fez, sob pena de violação do postulado da separação dos poderes" (AgInt no REsp 1.609.787/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 10/11/2017).



PROCESSO	AgInt no REsp 1.907.861-RJ , Rel. Min. Gurgel de Faria, Rel. Acd. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, por maioria, julgado em 22/03/2022, DJe 29/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
TEMA	Cumulação de benefícios. Auxílio-acidente e aposentadoria. Ecloração da moléstia anterior a edição da Lei n. 9.528/1997. Possibilidade. Súmula 507/STJ.



DESTAQUE

A possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e a concessão da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, promovida em 11/11/1997 pela Medida Provisória n. 1.596-14/1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/1997, sendo irrelevante a data do termo inicial do benefício.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia refere-se a interpretação a ser dada à norma contida no parágrafo 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/1991, a fim de aferir a possibilidade de cumulação do benefício de auxílio-acidente com aposentadoria.

Inicialmente, cabe esclarecer que desde o seu texto original, o § 1 do art. 86 da Lei n. 8.213/1991 estabelecia o caráter vitalício do benefício de auxílio-acidente, permitindo o seu pagamento conjunto com qualquer modalidade de aposentadoria, exceto a aposentadoria por invalidez que tivesse o mesmo fato gerador do auxílio-acidente.

Em 11.11.1997, contudo, a Medida Provisória n. 1.596-14/1997, alterando a redação do dispositivo, passou a estabelecer prazo final de pagamento do benefício, sendo devido somente até a véspera do início de qualquer aposentadoria, determinando, ainda, que o valor da prestação, a partir de então, passe a integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício dos proventos de aposentadoria.

No caso, o Tribunal de origem julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, cumulado com o pagamento de aposentadoria, ao fundamento de ter a moléstia que deu causa à concessão da prestação se consolidado antes da alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória n. 1.596-14/1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/1997.

Tal entendimento não destoa da orientação desta Corte, firmada no julgamento do REsp 1.296.673/MG, de relatoria do Min. Herman Benjamin, segundo o qual a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, apta a gerar o direito ao auxílio-acidente, e a concessão da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/1997.

De fato, nos termos da orientação pacificada nesta Corte a legislação aplicável à concessão do auxílio-acidente é aquela vigente no momento do início da incapacidade ou no dia do acidente, nos termos do art. 23 da Lei n. 8.213/1991, não se podendo confundir tal marco temporal com o termo

inicial do pagamento do benefício. Assim, ainda que o termo inicial do pagamento tenha sido fixado em 2013, data da juntada do laudo pericial, o acórdão regional expressamente consignou ter ocorrido a eclosão da moléstia em momento anterior a 1992, tendo em vista do nexu laboral reconhecido com a atividade desenvolvida pelo autor antes de sua aposentadoria.

Por fim, frisa-se que tal entendimento foi ratificado com a publicação da Súmula 507/STJ, *in verbis*: "A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho".



PROCESSO	<u>REsp 1.709.093-ES</u>, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
 TEMA	Ação civil pública. Restituição de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de automóveis. Ministério Público. Ilegitimidade ativa <i>ad causam</i> .

DESTAQUE

O Ministério Público não tem legitimidade ativa para ajuizar ação civil pública objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de automóveis de passeio e utilitários.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE 694.294 RG, sob o rito da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade ativa para propor ação em que se discute a cobrança (ou não) de tributo, assumindo a defesa dos interesses do contribuinte, deduzindo pretensão referente a direito individual homogêneo disponível.

Na oportunidade, sedimentou a seguinte tese: "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" (ARE 694294

RG, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25/04/2013).

Dessa forma, reconhece-se a ilegitimidade ativa do Ministério Público para ajuizar ação civil pública objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de automóveis de passeio e utilitários, nos termos do Decreto-Lei n. 2.288/1986.



SEGUNDA TURMA

PROCESSO	RMS 66.905-SP , Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Recurso ordinário. Apelação em mandado de segurança. Fungibilidade. Recebimento como recurso especial. Descabimento.



DESTAQUE

É incabível a interposição de recurso ordinário contra apelação em mandado de segurança.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, a parte manejou o recurso ordinário a fim de evitar a incidência da Súmula n. 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), e defende ser admissível, na hipótese, a fungibilidade com a via especial.

Inexiste fungibilidade recursal entre as vias ordinária e especial, ante a ausência de dúvida objetiva patente sobre as hipóteses de cabimento das espécies recursais.

A tática confessadamente deliberada de manejar-se o recurso ordinário com o intuito de afastar a incidência da Súmula n. 7/STJ revela-se particularmente afrontosa ao Poder Judiciário. A competência desta (e de outras) Cortes se afirma pelo ordenamento constitucional e suas derivações, não pela estratégia processual articulada pelas partes.

Há inegável erro grosseiro na interposição do recurso ordinário contra acórdão de apelação em mandado de segurança. O fato de se tratar de erro deliberado, com intuito de burlar a compreensão desta Corte sobre os requisitos constitucionais de manejo do recurso especial não mitiga ou afasta tal equívoco; ao contrário.

Ainda que se admitisse a descabida fungibilidade, por obviedade lógica, a análise do recurso sob a via especial esbarraria, no óbice de que tentou se esquivar, resultando igualmente no não conhecimento da pretensão.



TERCEIRA TURMA

PROCESSO	<u>REsp 1.717.114-SP</u> , Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Convite para cobertura jornalística. Benefício econômico para empresa. Fornecimento de transporte e hospedagem. Acidente automobilístico. Falecimento de jornalista. Responsabilidade civil objetiva. Teoria do risco. Incidência. Art. 927 do Código Civil.



DESTAQUE

A empresa que expede convites a jornalistas para a cobertura e divulgação de seu evento, ou seja, em benefício de sua atividade econômica, e se compromete a prestar o serviço de transporte destes, responde objetivamente pelos prejuízos advindos de acidente automobilístico ocorrido quando de sua prestação.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia centra-se em saber se a montadora de veículos que, ao ensejo de promover o lançamento de um produto no mercado, expede convites a determinados jornalistas para a cobertura e divulgação de seu evento, comprometendo-se a prestar serviço de hospedagem e de transportes aéreo e rodoviário a estes, responde civilmente pelos prejuízos advindos de acidente automobilístico que ceifou a vida de um daqueles jornalistas, ocorrido justamente por ocasião do deslocamento ao evento.

Não se trata, juridicamente, de a montadora ter procedido a um simples envio de convite de cortesia ao grupo de jornalismo, inserto nos chamados contratos benéficos, em que apenas uma das partes auferia benefício ou vantagem, regido pelo art. 392 do Código Civil. A montadora de veículo comprometeu-se a promover o serviço de hospedagem e, no que importa à controvérsia, o de transportes aéreo e rodoviário em favor do grupo de jornalistas, a serem prestados não de modo desinteressado, mas sim com o claro propósito de beneficiar sua atividade econômica, por meio da cobertura jornalística e divulgação do lançamento de seu produto, no que residiria sua remuneração indireta.

A essa finalidade, oportuno trazer à colação especializada doutrina civilista que, ao tratar do chamado transporte de mera cortesia, bem obtempera não se estar diante de tal figura quando a remuneração pelo serviço de transporte dá-se de modo indireto, circunstância que autoriza, nesse caso, a aplicação da teoria do risco proveito.

O modo pelo qual este transporte seria efetivado - se diretamente pela montadora ou por meio de outras empresas contratadas para realização desse serviço - não altera o fato indiscutível de que esta, efetivamente, assumiu a obrigação, perante o grupo de jornalistas, de efetuar o transporte destes para a cobertura do evento de lançamento do produto da montadora.

Para os efeitos perseguidos na subjacente ação indenizatória, em que se discute a responsabilidade da montadora, tomadora do serviço de transporte, e da transportadora, cujo preposto causou o acidente, mostra-se absolutamente indiferente examinar se a empresa de turismo, nos limites ajustados contratualmente, poderia ou não subcontratar o serviço de transporte. Quando muito, esta matéria de defesa poderia autorizar, em tese, o direito de regresso da montadora contra a empresa de turismo, mas não para afastar sua responsabilidade pelos danos advindos de acidente automobilístico por ocasião da prestação de serviço de transporte de pessoas por ela contratado, no seu interesse e em benefício de sua atividade econômica. Tampouco é relevante examinar se a montadora, ao contratar a empresa de turismo incorreu em qualquer modalidade de culpa, *in eligendo* ou *in vigilando*, ou mesmo a relação de preposição entre elas.

É, pois, incontroverso que os contratos firmados entre a montadora e a agência de turismo e entre esta e a transportadora, coligados entre si, ostentavam, como finalidade/objeto comum, a prestação do serviço de transporte ao grupo de jornalistas, pelo qual se comprometeu a montadora. As relações internas, estabelecidas no âmbito de cada ajuste, a vincular as partes contratantes, não repercutem, tampouco podem ser oponíveis ao lesado pela prestação deficiente do serviço de transporte contratado pela montadora, no interesse de sua atividade comercial.

A posição jurídica da montadora é, a toda evidência, de tomadora do serviço de transporte de pessoas, contratado no interesse e em benefício de sua atividade econômica. Em face disso, ressaí inafastável a sua responsabilidade objetiva pelos danos advindos do acidente automobilístico ocorrido quando de sua prestação, com esteio na teoria do risco, agasalhada pela cláusula geral (de responsabilidade objetiva) inserta no parágrafo único do art. 927 do Código Civil.



PROCESSO	REsp 1.847.734-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
TEMA	Despesas condominiais. Posse do imóvel. Entrega das chaves. Recusa ilegítima ao recebimento das chaves. Responsabilidade pelas taxas de condomínio. Adquirente do imóvel.



DESTAQUE

O adquirente de imóvel deve pagar as taxas condominiais desde o recebimento das chaves ou, em caso de recusa ilegítima, a partir do momento no qual as chaves estavam à sua disposição.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

As despesas condominiais, devido à sua natureza *propter rem*, são obrigações provenientes da própria coisa que recaem sobre o proprietário da unidade imobiliária ou sobre os titulares de um dos aspectos da propriedade - a exemplo da posse -, desde que tenha estabelecido relação jurídica direta com o condomínio. Por tais razões, a responsabilidade pelo pagamento também pode ser transferida para o adquirente do imóvel em caso de inadimplemento do antigo titular (art. 1.345 do CC/2002).

Além disso, nos termos do art. 1.334 do CC/2002, os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas são equiparados aos proprietários. Assim, diante da celebração de compromisso de compra e venda, o dever de adimplir as cotas condominiais pode ser tanto do promissário comprador quanto do promitente vendedor, a depender das circunstâncias do caso concreto, sem prejuízo de eventual direito de regresso.

No julgamento do Recurso Especial repetitivo n. 1.345.331/RS, a Segunda Seção desta Corte Superior estabeleceu que o registro do compromisso de compra e venda não define a responsabilidade pelo pagamento das obrigações condominiais, mas a relação material com o imóvel, consistente na imissão na posse pelo promissário comprador e pela ciência inequívoca do condomínio acerca da transação (Tema Repetitivo n. 886).

Seguindo tal linha de raciocínio, o STJ sufragou o entendimento no sentido de que o promitente comprador passa a ser responsável pelo pagamento das despesas condominiais a partir da entrega das chaves, tendo em vista ser este o momento em que tem a posse do imóvel.

Portanto, a posse é o elemento fático que gera para o adquirente do imóvel a obrigação de arcar com as despesas condominiais, haja vista que passa a usufruir - ou tem à sua disposição - toda a estrutura organizada do condomínio. Tanto é assim que, se o condomínio tiver ciência da alienação da unidade imobiliária, afasta-se a legitimidade passiva do proprietário para responder pelas referidas taxas a partir do momento em que a posse passou a ser exercida pelo promissário comprador.

Registra-se que a recusa em receber as chaves constitui, em regra, comportamento contrário aos princípios contratuais, principalmente à boa-fé objetiva, desde que não esteja respaldado em fundamento legítimo. Por sua vez, a rejeição em tomar a posse do imóvel, sem justificativa adequada, faz com que o adquirente das unidades imobiliárias passe a ser responsável pelas taxas condominiais.

Em tais situações, a resistência em imitar na posse (e de receber as chaves) configura mora da parte adquirente, pois deixou de receber a prestação devida pelo alienante (no caso, a construtora). Nessa circunstância, o art. 394 do CC/2002 deixa claro que se considera em mora o credor que não quiser receber o pagamento e/ou a prestação no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer.

Sendo assim, não há fundamento legal para responsabilizar a construtora pelas taxas condominiais se a sua obrigação de entregar as chaves foi devidamente cumprida, ainda que fora do prazo previsto contratualmente.

Dessa forma, o adquirente (promissário comprador ou permutante) deve pagar as taxas condominiais desde o recebimento das chaves ou, em caso de recusa ilegítima, a partir do momento no qual as chaves estavam à sua disposição.



PROCESSO	<u>REsp 1.905.612-MA</u>, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por maioria, julgado em 29/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
 TEMA	Doação entre pai e filho. Cláusula resolutiva. Contrato verbal. Força obrigatória. Partes anuentes.

DESTAQUE

A condição resolutiva de doação verbal estabelecida entre pai e filho e desconhecida por terceiros não produz efeitos jurídicos contra estes.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Na hipótese, a doação foi formalizada por meio de um documento impróprio, em que o doador retirou-se de uma sociedade limitada e declarou "nada ter a receber dela ou dos seus sócios, pelo que dá a todos eles plena, geral e irrevogável quitação", não tendo constado desse documento a cláusula resolutiva invocada.

Optou o doador por deixar a empresa e, no mesmo instrumento, formalizar o ato de doação de sua participação societária para o seu filho, que passou a integrar a aludida sociedade limitada na proporção do capital social doado.

Como é sabido, a doação é um negócio jurídico benéfico, e como tal, de acordo com o disposto no art. 114 do Código Civil, deve ser objeto de interpretação restritiva.

Postos tais parâmetros, extrai-se, em primeiro lugar, que a doação formalizada em um instrumento de alteração de contrato social não corresponde à prática costumeira, haja vista a lei exigir a escrituração pública ou um documento particular, em regra, típico, com finalidade específica.

Da mesma forma, não é usual a cisão de um contrato em duas partes: uma escrita e outra verbal. Mais do que isso: não é possível que um contrato seja formalizado, ao mesmo tempo, de forma escrita e, de outra, de forma oral; menos ainda, por tratar-se de um encontro de vontades, se os pólos, nas duas frações do ajuste, não forem rigorosamente as mesmas.

Assim, claramente o que se observa é a existência de um ajuste formal, escrito, que reconhece a doação e oficializa a alteração societária; e outro, feito de forma verbal, que vincula apenas o filho donatário, que, com ele, segundo testemunhas, teria aquiescido de forma individual e apartada.

Fixada, portanto, a moldura fática, resta definir o tratamento jurídico a ser aplicado aos fatos comprovados no processo, isto é, o estabelecimento das consequências jurídicas que devem ser aplicadas ao caso concreto.

Inicialmente, deve ser considerado que, se a vontade real do doador era distinta daquela manifestada no instrumento de modificação societária, que também instrumentalizou a doação, é evidente a sua reserva mental. E ainda mais relevante: se as testemunhas comprovam, como, de fato, comprovaram, que o filho donatário sabia que a verdadeira intenção do pai era a de reaver a sua participação societária em momento futuro, pode-se concluir pela existência de claro indício de negócio simulado (art. 167, §1º, II, do Código Civil), pois os demais sócios não foram informados do verdadeiro propósito da transação entabulada, na surdina, apenas entre doador e donatário (pai e

filho).

De acordo com o inciso V do art. 1.071 do Código Civil, a modificação do contrato social depende da deliberação dos sócios, que, nos termos do art. 1.076, I, deve ser tomada pelos votos correspondentes a, no mínimo, três quartos do capital social.

Logo, não tendo o doador retirante da sociedade manifestado de forma aberta e formal a sua verdadeira intenção no momento em que formalizou o negócio, não é possível afirmar se ele teria obtido a concordância dos demais sócios em relação àquela alteração societária, caso fosse revelado o real propósito do doador de reaver a sua condição de sócio após o implemento da condição por ele instituída, de forma verbal, unilateral e reservada, e aceita apenas pelo filho beneficiário, que o substituiu na sociedade.

Nesse passo, oportuno ponderar que, embora não se admita - exceto para bens móveis de pequena monta -, que as cláusulas de um contrato de doação possam ser constituídas verbalmente, é possível, na esteira do art. 446, I, do CPC/2015, a utilização da prova testemunhal para comprovar a divergência entre a vontade real e a vontade declarada nos contratos simulados.

Portanto, não pairam dúvidas acerca da existência da combinação entre pai e filho (doador e donatário), mas não é possível o reconhecimento de que o arranjo estabelecido entre os dois tenha o condão de atingir terceiros, que dele não participaram.

Evidentemente, em que pese a existência de comprovação dos ajustes entabulados entre as diferentes partes, não é possível submeter aos demais sócios uma condição inserida num acordo verbal do qual eles não fizeram parte. Como se sabe, o contrato faz lei entre as partes, mas não produz efeitos na esfera juridicamente protegida de terceiros que não tomaram parte na relação jurídica de direito material.



PROCESSO	REsp 1.950.000-SP , Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
 TEMA	Programa de arrendamento residencial (PAR). Cessão de posição contratual pelo arrendatário. Possibilidade. Requisitos de validade. Flexibilização dos critérios pela CEF. Impossibilidade.

DESTAQUE

A cessão, pelo arrendatário do imóvel, de posição contratual ou de direitos decorrentes de contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR, somente será válida se forem cumpridos os seguintes requisitos: I) atendimento, pelo novo arrendatário, dos critérios para ingresso no PAR; II) respeito de eventual fila para ingresso no PAR; e III) consentimento prévio pela Caixa Econômica Federal, na condição de agente operadora do Programa.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O Programa de Arrendamento Residencial (PAR) foi instituído pela Lei n. 10.188/2001 "para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra", cabendo a gestão do Programa ao Ministério das Cidades (hoje incorporado ao Ministério do Desenvolvimento Regional) e a sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, conforme o art. 1º da referida lei.

A cessão, pelo arrendatário (art. 1º, caput) do imóvel, de posição contratual ou de direitos decorrentes de contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR não é prevista no art. 1º, § 3º, contudo, não é proibida pelo art. 8º, § 1º, todos da Lei nº 10.188/2001, porquanto o primeiro dispõe sobre a destinação a ser dada pela Caixa Econômica Federal aos imóveis adquiridos no âmbito do PAR e o segundo impõe vedações temporárias apenas àquele que adquire o imóvel objeto do PAR pelo processo de desmobilização.

Cuida-se, assim, de hipótese não vedada expressamente pela Lei nº 10.188/2001, razão pela qual sua legalidade deve ser analisada mediante os princípios e a finalidades do PAR, bem como por eventuais normas do Código Civil aplicáveis à espécie e que atentem ao PAR

O art. 425 do Código Civil autoriza a estipulação de contratos atípicos e a possibilidade de um dos contratantes ceder sua posição contratual a outro está, ainda, relacionada à função social do contrato (art. 421 do CC), porquanto permite, por exemplo, que o devedor evite a inadimplência, repassando a obrigação para terceiro interessado no negócio jurídico e com capacidade financeira para adimpli-la, satisfazendo, inclusive, o interesse do credor.

Ademais, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.188/2001, "aplica-se ao arrendamento residencial, no que couber, a legislação pertinente ao arrendamento mercantil".

No âmbito do PAR, a cessão de posição contratual também exerce importante função social, tendo em vista que pode evitar que o beneficiário original do Programa saia prejudicado, caso não consiga mais pagar as parcelas referentes ao arrendamento.

É necessário o respeito a eventual fila para ingresso no PAR, sob pena de inviabilizar o andamento normal do Programa, ao permitir que terceiros sejam beneficiados antes daqueles que aguardavam a disponibilidade de um imóvel para iniciarem o arrendamento residencial.

Ademais, o art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.188/2001 prevê expressamente que "para os fins desta Lei, considera-se arrendatária a pessoa física que, atendidos os requisitos estabelecidos pelo Ministério das Cidades, seja habilitada pela CEF ao arrendamento".

Logo, diferentemente da regra geral aplicável ao arrendamento mercantil (em que o consentimento pode ocorrer a qualquer tempo), é fundamental, no caso de cessão de posição contratual em relação ao PAR, que o consentimento seja prévio.



PROCESSO	Processo sob sigilo judicial, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 29/03/2022, DJe 31/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL
 TEMA	Bem imóvel. Presunção legal <i>juris tantum de realização acessões/benfeitorias pelo cônjuge varão</i> . Interrupção da união conjugal. Comunhão parcial de bens. Deslocamento do ônus probatório. Teoria da carga dinâmica.

DESTAQUE

A atribuição dinâmica do ônus probatório acerca da realização de acessões/benfeitorias em imóvel de propriedade do cônjuge varão, objeto de eventual partilha em ação de divórcio, pode afastar a presunção do art. 1.253 do Código Civil de 2002.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia a definir se a atribuição dinâmica do ônus probatório acerca da realização de acessões/benfeitorias em imóvel de propriedade do cônjuge varão, objeto de eventual partilha em ação de divórcio, pode afastar a presunção do art. 1.253 do Código Civil de 2002.

Referida presunção pertence à categoria de presunções relativas (*juris tantum*) e, por isso, pode ser elidida por prova em contrário, sobretudo diante da relevância da dimensão temporal da prova relativa para a análise do caso concreto. Assim, é fundamental definir se as acessões/benfeitorias são realizadas em períodos coincidentes com a relação matrimonial, hipótese em que esses bens deveriam ser partilhados. Ademais, a presunção presente no direito das coisas deve ceder lugar a

outra presunção legal muito cara ao direito de família, constante do art. 1.660, I e IV, do CC/2002, segundo a qual se presume o esforço comum dos cônjuges na aquisição dos bens realizada na constância da relação matrimonial sob o regime da comunhão parcial, situação em que os respectivos bens devem ser partilhados.

Para dar concretude ao princípio da persuasão racional do juiz, insculpido no art. 371 do CPC/2015, aliado aos postulados de boa-fé, de cooperação, de lealdade e de paridade de armas previstos no novo diploma processual civil (arts. 5º, 6º, 7º, 77, I e II, e 378 do CPC/2015), com vistas a proporcionar uma decisão de mérito justa e efetiva, que foi introduzida a faculdade de o juiz, no exercício dos poderes instrutórios que lhe competem (art. 370 do CPC/2015), atribuir o ônus da prova de modo diverso entre os sujeitos do processo quando diante de situações peculiares (art. 371, § 1º, do CPC/2015). A instrumentalização dessa faculdade foi denominada pela doutrina processual teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova ou teoria da carga dinâmica do ônus da prova.

Desse modo, é indiferente procurar saber simplesmente quem teria realizado as construções ou edificações no imóvel objeto do litígio, mas é imprescindível definir em que momento elas teriam sido realizadas, se na constância ou não da união conjugal, mostrando-se mais adequado carrear a produção dessa prova para quem é o (co)proprietário do imóvel.

Em conclusão, a participação do cônjuge varão como coproprietário do imóvel em cujas acessões/benfeitorias foram realizadas faz presumir também o esforço comum do cônjuge virago na sua realização (art. 1.660, I e IV, do CC/2002), além de que ocorreram interrupções no vínculo matrimonial, são peculiaridades que autorizam a dinamização do ônus probatório para o recorrente (art. 371, § 1º, do CPC/2015). Definir se elas foram realizadas na constância do vínculo conjugal ou não vai proporcionar ao magistrado a segurança jurídica necessária para deliberar se devem compor ou não o acervo patrimonial a ser partilhado na ação de divórcio.



PROCESSO	<u>REsp 1.984.292-DF</u>, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
TEMA	Honorários advocatícios sucumbenciais. Juros de mora. Termo inicial. Recurso intempestivo. Trânsito em julgado. Dia seguinte ao transcurso do prazo recursal.



DESTAQUE

O termo inicial dos juros de mora incidentes sobre os honorários sucumbenciais dá-se no dia seguinte ao transcurso do prazo recursal, ainda que interposto recurso manifestamente intempestivo.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Conforme preceitua o art. 85, § 16, do CPC/2015, "quando os honorários forem fixados em quantia certa, os juros moratórios incidirão a partir da data do trânsito em julgado da decisão".

Na hipótese, foi proferida sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, condenando a recorrida ao pagamento de honorários sucumbenciais arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa. Ao depois, a recorrida interpôs recurso de apelação, o qual não foi conhecido ante a intempestividade, resultando na majoração da verba honorária em 1%. Por sua vez, o recurso especial foi inadmitido.

Nesse panorama, é certo que os honorários advocatícios não foram arbitrados em quantia certa, isto é, por apreciação equitativa (art. 85, § 8º, do CPC/2015), mas sim em percentual sobre o valor atribuído à causa. Isso significa que a hipótese não se subsume ao disposto no referido art. 85, § 16, do CPC/2015.

Nada obstante, mesmo nas situações em que os honorários de sucumbência são fixados em percentual sobre o valor da causa, tem prevalecido nesta Corte o entendimento segundo o qual os juros de mora incidem a partir da exigibilidade da obrigação, o que se verifica com o trânsito em julgado da sentença.

Outrossim, importa sublinhar que não há controvérsia, na espécie, acerca da incidência dos juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença. A questão controvertida diz respeito, exclusivamente, ao momento em que se operou o trânsito em julgado.

"Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso" (art. 502 do CPC/2015). Ou seja, o trânsito em julgado é pressuposto para a formação da coisa julgada.

A *res iudicata* concretiza o princípio da segurança jurídica, tratando-se, segundo a doutrina, de "uma qualidade da sentença, assumida em determinado momento processual. Não é efeito da sentença, mas a qualidade dela representada pela 'imutabilidade' do julgado e de seus efeitos, depois que não seja mais possível impugná-los por meio de recurso".

Conforme elucida a doutrina processualista, "a interposição intempestiva de um recurso não impede o trânsito em julgado". Tal se justifica à medida em que, para a formação da coisa julgada, é necessário que todos os recursos já tenham sido interpostos e julgados ou não tenha sido interposto

recurso contra a decisão.

Da mesma forma, há precedentes desta Corte Superior asseverando que o recurso intempestivo não obsta a formação da coisa julgada, de modo que a decisão que atesta a sua intempestividade não posterga o termo final do trânsito em julgado, que ocorre imediatamente no dia seguinte após expirado o prazo para interposição do recurso intempestivo.

Não é demais destacar que o entendimento consolidado do STF é no sentido de que os recursos extraordinários, quando declarados inadmissíveis, não obstam a formação da coisa julgada, retroagindo a data do trânsito em julgado ao momento em que esgotado o prazo legal para a interposição dos recursos inadmitidos.

Desse modo, na hipótese de intempestividade do recurso, a coisa julgada forma-se no dia seguinte ao transcurso do prazo recursal, sendo esse o termo inicial dos juros de mora incidentes sobre os honorários sucumbenciais.



QUARTA TURMA

PROCESSO	REsp 1.391.954 - RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por maioria, julgado em 22/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CIVIL
 TEMA	Seguro de vida. Instituidor casado não separado de fato ou judicialmente. Concubina beneficiária. Impossibilidade. Expressa vedação legal. Art. 793 do CC/2002.

DESTAQUE

O seguro de vida não pode ser instituído por pessoa casada em benefício de parceiro em relação concubinária.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia está em analisar a adequação à lei civil de contrato seguro de vida, em que indicada como beneficiária parceira em relação concubinária mantida concomitantemente a matrimônio válido, sem que houvesse separação judicial ou de fato.

Na vigência do Código Civil de 1916, a partir da interpretação conjunta dos arts 1.177 e 1.474, consolidou-se a jurisprudência no sentido de vedar a indicação de concubina com beneficiária de seguro de vida de homem casado e não separado de fato ou judicialmente, em razão de estar ela legalmente impedida de receber doação do segurado.

Com a vigência do Código Civil de 2002, a regra do art. 1.177 foi literalmente reproduzida no art. 550, sendo certo, de outra parte, que o art. 793 do novo Código explicitou a impossibilidade de a concubina ser beneficiária de seguro de vida instituído por homem casado e não separado de fato ou judicialmente.

Diante disso, permanece íntegra a orientação do STJ firmada com base no Código de 1916, e positivada no art. 793 do Código em vigor, inspirada na proteção do ordenamento jurídico ao casamento e à união estável.

Esse entendimento se harmoniza com o recente julgamento pelo STF do RE 1.045.273/SE, com repercussão geral reconhecida, no qual foi estabelecida a seguinte tese: "A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para

fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro".

Não sendo válida a designação da concubina (primeira beneficiária), a indenização deve ser paga respeitando a indicação alternativa feita pelo falecido segurado para a hipótese de não prevalecer a primeira beneficiária, no caso, o filho oriundo do relacionamento (segundo beneficiário), ao qual não se estende a vedação do art. 793 do Código Civil.



PROCESSO	REsp 1.978.138-SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
 TEMA	Ação civil pública. Legitimidade ativa ad causam. Administração pública indireta. Pertinência temática. Necessidade.

DESTAQUE

A legitimidade ativa na ação civil pública das pessoas jurídicas da administração pública indireta depende da pertinência temática entre suas finalidades institucionais e o interesse tutelado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, a pertinência temática consiste na "harmonização entre as finalidades institucionais das associações civis ou dos órgãos públicos legitimados e o objeto a ser tutelado na ação civil pública. Em outras palavras, mencionadas pessoas somente poderão propor a ação civil pública em defesa de um interesse cuja tutela seja de sua finalidade institucional"

É fato que o art. 5º da Lei n. 7.347/1985 apenas exige expressamente da associação, pessoa jurídica de direito privado, a comprovação de pertinência temática para propositura de ação civil pública.

Por conseguinte, em uma interpretação literal, não seria necessária a comprovação da pertinência temática para que as autarquias, empresas públicas, fundações públicas e sociedades de economia mista ajuizassem ações coletivas.

Nessa perspectiva, os integrantes da administração pública indireta passariam a ter amplos poderes, concorrendo, inclusive, com as finalidades institucionais do Ministério Público e da Defensoria Pública, convertendo-se em verdadeiros "procuradores universais", com legitimidade para ajuizamento das mais variadas demandas coletivas, independentemente de sua área de atuação.

Tal concepção ignora as competências legais e estatutárias das instituições, as quais delimitam o campo de atuação das pessoas jurídicas integrantes da administração pública indireta. Sob o mesmo raciocínio, a doutrina entende que "não basta a existência fática de uma pessoa da Administração Pública indireta: necessário se faz o exame de seu regime estatutário (lei, regulamento, contrato ou ato de constituição etc.). Será o seu estatuto que conferirá legitimidade adequada (ou não) à pessoa jurídica, com densidades diferentes: uma coisa é uma autarquia; outra, uma sociedade de economia mista com capital aberto na bolsa de valores".

Portanto, não há como considerar titular do interesse, na propositura da ação coletiva, pessoa jurídica da administração pública indireta sem nenhum vínculo com a tese jurídica deduzida, cujo objeto litigioso não se encontra entre aqueles a serem protegidos por sua finalidade institucional.



QUINTA TURMA

PROCESSO	AREsp 1.964.508-MS , Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Violência doméstica. Crime praticado na presença de filho menor de idade. Ameaça. Dosimetria. Valoração negativa da culpabilidade. Cabimento.



DESTAQUE

Ameaçar a vítima na presença de seu filho menor de idade justifica a valoração negativa da culpabilidade do agente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A respeito da dosimetria da pena, vale anotar que sua individualização é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria.

No caso, percebe-se que a pena-base do recorrente foi exasperada em razão do maior desvalor da vetorial culpabilidade. A culpabilidade, para fins do art. 59 do Código Penal, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, apontando maior ou menor censura do comportamento do réu. Não se trata de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito, mas, sim, do grau de reprovação penal da conduta do agente, mediante demonstração de elementos concretos do delito.

No caso, depreende-se que o Tribunal de origem apresenta argumento válido, no sentido de que as ameaças foram lançadas quando a vítima se encontrava com seu filho menor de idade, o que revela maior desvalor e censura na conduta do acusado, tratando-se de fundamento idôneo para análise negativa da culpabilidade.



PROCESSO	REsp 1.985.297-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
TEMA	Tráfico ilícito de entorpecentes. Dosimetria da pena. Natureza e quantidade da droga apreendida. Circunstância preponderante a ser necessariamente observada na primeira fase da dosimetria. Utilização para afastamento do tráfico privilegiado ou modulação da fração de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Impossibilidade. Caracterização de <i>bis in idem</i> . Indevida presunção de dedicação a atividades criminosas.



DESTAQUE

Configura constrangimento ilegal o afastamento do tráfico privilegiado e da redução da fração de diminuição de pena por presunção de que o agente se dedica a atividades criminosas, derivada unicamente da análise da natureza ou da quantidade de drogas apreendidas.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A dosimetria da reprimenda penal, atividade jurisdicional caracterizada pelo exercício de discricionariedade vinculada, realiza-se dentro das balizas fixadas pelo legislador.

Nesse aspecto, o tratamento legal conferido ao crime de tráfico de drogas traz peculiaridades a serem observadas nas condenações respectivas; a natureza desse crime de perigo abstrato, que tutela o bem jurídico *saúde pública*, fez com que o legislador elege-se dois elementos específicos - necessariamente presentes no quadro jurídico-probatório que cerca aquela prática delituosa, a saber, a natureza e a quantidade das drogas - para utilização obrigatória na primeira fase da dosimetria.

Por outro lado, o tráfico privilegiado é instituto criado para beneficiar aquele que ainda não se encontra mergulhado nessa atividade ilícita, independentemente do tipo ou do volume de drogas apreendidas, para implementação de política criminal que favoreça o traficante eventual.

Sobre o tema, no julgamento do RE n. 666.334/AM, submetido ao regime de repercussão geral (Tese n. 712), o STF fixou o entendimento de que a natureza e a quantidade de entorpecentes não

podem ser utilizadas em duas fases da dosimetria da pena.

Em seguida, a Terceira Seção do STJ, no julgamento do REsp n. n. 1.887.511/SP (DJe de 1º/7/2021), partindo da premissa fixada na Tese n. 712 do STF, uniformizou o entendimento de que a natureza e a quantidade de entorpecentes devem ser necessariamente valoradas na primeira etapa da dosimetria, para modulação da pena-base.

Com efeito, não há margem, na redação do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, para utilização de suposta discricionariedade judicial que redunde na transferência da análise dos vetores "natureza e quantidade de drogas apreendidas" para etapas posteriores, já que erigidos ao *status* de circunstâncias judiciais preponderantes, sem natureza residual.

Assim, apenas circunstâncias judiciais não preponderantes, previstas no art. 59 do Código Penal, podem ser utilizadas para modulação da fração de diminuição de pena do tráfico privilegiado, desde que não utilizadas para fixação da pena-base.

Em razão disso, configura constrangimento ilegal o afastamento do tráfico privilegiado por presunção de que o agente se dedica a atividades criminosas, derivada unicamente da análise da natureza ou da quantidade de drogas apreendidas; da mesma maneira, configura constrangimento ilegal a redução da fração de diminuição de pena por esse mesmo e único motivo.



PROCESSO	<u>RHC 153.528-SP</u>, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022, DJe 01/04/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
 TEMA	Art. 316, parágrafo único, do CPP. Prisão preventiva. Acusado foragido. Dever de revisão periódica da custódia cautelar. Inexistência.

DESTAQUE

Quando o acusado encontrar-se foragido, não há o dever de revisão *ex officio* da prisão preventiva, a cada 90 dias, exigida pelo art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Mediante interpretação teleológica de viés objetivo - a qual busca aferir o fim da lei, e não a suposta vontade do legislador, visto que aquela pode ser mais sábia do que este -, a finalidade da norma que impõe o dever de reexame *ex officio* buscar evitar o gravíssimo constrangimento experimentado por quem, estando preso, sofre efetiva restrição à sua liberdade, isto é, passa pelo constrangimento da efetiva prisão, que é muito maior do que aquele que advém da simples ameaça de prisão. Não poderia ser diferente, pois somente gravíssimo constrangimento, como o sofrido pela efetiva prisão, justifica o elevado custo despendido pela máquina pública com a promoção desses numerosos reexames impostos pela lei.

Com efeito, não seria razoável ou proporcional obrigar todos os Juízos criminais do país a revisar, de ofício, a cada 90 dias, todas as prisões preventivas decretadas e não cumpridas, tendo em vista que, na prática, há réus que permanecem foragidos por anos.

Mesmo que se adote interpretação teleológica de viés subjetivo - relacionada ao fim da lei, tendo em vista suposta vontade ou motivação do legislador -, a *finalidade* da norma aqui discutida continuará a se referir apenas a evitar o constrangimento da efetiva prisão, e não a que decorre de mera ameaça de prisão. Isso porque "o objetivo principal desse parágrafo [do art. 316 do CPP] se liga ao juízo de primeiro grau, buscando-se garantir que o processo, com réu preso, tenha uma rápida instrução para um término breve".

Assim, se o acusado - que tem ciência da investigação ou processo e contra quem foi decretada a prisão preventiva - encontra-se foragido, já se vislumbram, antes mesmo de qualquer reexame da prisão, fundamentos para mantê-la - quais sejam, a necessidade de assegurar a aplicação da lei penal e a garantia da instrução criminal -, os quais, aliás, conservar-se-ão enquanto perdurar a condição de foragido do acusado. Assim, pragmaticamente, parece pouco efetivo para a proteção do acusado, obrigar o Juízo processante a reexaminar a prisão, de ofício, a cada 90 dias, nada impedindo, contudo, que a defesa protocole pedidos de revogação ou relaxamento da custódia, quando entender necessário.



PROCESSO	<u>AgRg no RHC 155.813-PE</u> , Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
 TEMA	Conteúdo das interceptações telefônicas. Formato escolhido pela defesa. Ônus atribuído ao Estado. Inocorrência. Ilegalidade. Ausência.

DESTAQUE

A conversão do conteúdo das interceptações telefônicas em formato escolhido pela defesa não é ônus atribuído ao Estado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal assegura a inviolabilidade das comunicações, ressalvando a possibilidade de quebra de sigilo telefônico, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma estabelecida pela Lei n. 9.296/1996, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Neste caso, constata-se que o conteúdo das interceptações telefônicas foi disponibilizado pela defesa, não havendo que se falar em nulidade por ser preferível um formato a outro ou em virtude de os órgãos públicos possuírem sistema próprio para exame das gravações. Com efeito, os diálogos interceptados estão integralmente disponíveis, em observância aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da paridade de armas, não sendo ônus atribuído ao Estado a conversão em formato escolhido pela defesa.



PROCESSO	<u>AgRg no HC 708.653-PE</u> , Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, por unanimidade, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL, EXECUÇÃO PENAL, DIREITOS HUMANOS
 TEMA	Cômputo em dobro de pena de presos no complexo do Curado/PE. Resolução da CIDH de 28/11/2018. Alegado excesso de prazo no julgamento de IRDR pelo Tribunal de Justiça. Inexistência. Não ultrapassado o prazo do art. 980 do CPC.

DESTAQUE

Não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas 0008770-65.2021.8.17.9000 instaurado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC, assim como não há ilegalidade na suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia à existência de excesso de prazo para o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena dos presos no Complexo do Curado até a resolução do referido Incidente.

Contudo, não há como se reconhecer excesso de prazo no julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando não extrapolado o prazo estipulado no art. 980 do CPC.

Ademais, a jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo para o julgamento do recurso, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal.

A instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim como a suspensão dos recursos que versam sobre o cômputo em dobro de pena

dos presos no Complexo do Curado até a resolução do Incidente, não consubstanciam recalcitrância em cumprir a Resolução de 28/11/2018 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, nem tampouco desafiam o entendimento exarado por esta Corte no Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 136.961/RJ.

Existindo divergência entre as Varas de Execuções Penais de Pernambuco sobre a aplicação da medida provisória emanada da Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH em relação a temas relacionados a aspectos práticos da forma cômputo do prazo em dobro, a futura deliberação a ser exarada no IRDR garantirá tratamento isonômico aos presos no Complexo do Curado, assim como segurança jurídica que deflui da prolação de decisões harmônicas sobre o tema.

O fato de os presos, no Complexo do Curado/PE, ainda não terem recebido o benefício, por si só, não implica tratamento desigual em comparação com a situação de presos no Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho/RJ que, eventualmente, já o tenham recebido. A desigualdade, se viesse a existir, defluiria de discrepância entre as regras para contagem e recebimento do benefício estabelecidas nos dois Tribunais de Justiça estaduais para situações equivalentes, o que não se pode nem mesmo aferir antes do julgamento do IRDR em Pernambuco.

Ressalte-se que o direito do cidadão à prestação jurisdicional não corresponde ao direito de subverter toda a ordem da organização judiciária posta em normas de competência (tanto constitucionais quanto infraconstitucionais) e em normas que estabelecem regras de funcionamento de recursos, de ações constitucionais autônomas e de sucedâneos recursais. Por esse motivo, não pode o jurisdicionado pretender que as Cortes Superiores se manifestem sobre tema sobre o qual ainda não se pronunciaram as instâncias ordinárias, ainda que se trate de matéria de ordem pública conhecível de ofício pelo julgador. Se isso fosse possível, além de perder a utilidade a manutenção de tribunais de segundo grau, seria o mesmo que admitir que cabe ao jurisdicionado o direito de "escolher" a qual tribunal se dirigir com o pedido de reexame de matéria decidida no 1º grau, o que corresponderia ao reino da insegurança jurídica.



SEXTA TURMA

PROCESSO	RHC 147.307-PE, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 29/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO PROCESSUAL PENAL
 TEMA	Compartilhamento de dados de movimentações financeiras da própria instituição bancária ao Ministério Público. Violação ao sigilo de dados bancários. Inocorrência.

DESTAQUE

Não há ilicitude das provas por violação ao sigilo de dados bancários, em razão do compartilhamento de dados de movimentações financeiras da própria instituição bancária ao Ministério Público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Não há falar-se em ilicitude das provas por violação ao sigilo de dados bancários, em razão do compartilhamento de dados pela instituição bancária ao Ministério Público, por não se tratar de informações bancárias sigilosas relativas à pessoa do investigado, senão de movimentações financeiras da própria instituição, sem falar que, após o recebimento da notícia-crime, o Ministério Público requereu ao juízo de primeiro grau a quebra do sigilo bancário e o compartilhamento pelo Banco de todos os documentos relativos à apuração relacionada aos autos do ora recorrente, o que foi deferido, havendo, portanto, autorização judicial.

Conforme destacou o Ministério Público Federal em seu parecer, "as alegadas informações sigilosas não são os dados bancários do investigado, e sim, conforme destacou o magistrado de origem em sua decisão e nas informações prestadas, as informações e registros relacionados à sua atividade laboral como funcionário do Banco", "verificou, outrossim, que os recursos liberados terminaram tendo destinação estranha à sua finalidade. E tudo isso mediante análise de rotinas próprias da instituição financeira, com mecanismos de controle como a verificação das operações realizadas pelo servidor com sua senha, e dos *e-mails* institucionais, os quais não estão resguardados pela proteção da intimidade, pois o *e-mail* funcional é fornecido como ferramenta de trabalho e serve ao empregador para acompanhar índices importantes do funcionário, como metas

de produtividade, tempo de trabalho e conteúdo acessado".



PROCESSO	<u>HC 710.966-SE</u> , Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, por maioria, julgado em 15/03/2022, DJe 28/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PENAL
 TEMA	PoliciaI militar. Corrupção de testemunha. Violação de dever para com a Administração Pública. Perda do cargo. Art. 92, I, a, do Código Penal. Aplicabilidade.

DESTAQUE

O reconhecimento de que o réu, condenado pelo crime de corrupção de testemunha, praticou ato incompatível com o cargo de policial militar, é fundamento válido para a decretação da perda do cargo público.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

No caso, verifica-se que a instância ordinária apresentou fundamentação válida para a aplicação do art. 92, I, a, do Código Penal, asseverando que houve clara violação de dever para com a Administração Pública por parte do sentenciado, que restou condenado por corromper testemunha que iria depor em processo penal no qual figurava como réu, ato que, de fato, é incompatível com o cargo de policial militar.

Com efeito, o reconhecimento de que o réu praticou ato incompatível com o cargo por ele ocupado é fundamento suficiente para a decretação do efeito extrapenal de perda do cargo público (AgRg no REsp n. 1.613.927/RS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30/09/2016).



PROCESSO	HC 663.055-MT, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 22/03/2022.
RAMO DO DIREITO	DIREITO PROCESSUAL PENAL
 TEMA	Domicílio. Expressão do direito à intimidade. Asilo inviolável. Exceções constitucionais. Interpretação restritiva. Ausência de fundadas razões. Desvio de finalidade e <i>fishing expedition</i> . Nulidade das provas obtidas.

DESTAQUE

Admitir a entrada na residência especificamente para efetuar uma prisão não significa conceder um salvo-conduto para que todo o seu interior seja vasculhado indistintamente, em verdadeira pescaria probatória (*fishing expedition*), sob pena de nulidade das provas colhidas por desvio de finalidade.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, é preciso fazer uma distinção entre autorização para ingressar em domicílio a fim de efetuar uma prisão e autorização para realizar busca domiciliar à procura de drogas ou outros objetos.

Por se tratar de medida invasiva e que restringe sobremaneira o direito fundamental à intimidade, o ingresso em morada alheia deve se circunscrever apenas ao estritamente necessário para cumprir a finalidade da diligência. É o que se extrai da exegese do art. 248 do CPP, segundo o qual, "Em casa habitada, a busca será feita de modo que não moleste os moradores mais do que o indispensável para o êxito da diligência".

Ora, se mesmo de posse de um mandado de busca e apreensão expedido pelo Poder Judiciário, o executor da ordem deve se ater aos limites do escopo - vinculado à justa causa - para o qual se admitiu a excepcional restrição do direito fundamental à intimidade, com muito mais razão isso deve ser respeitado quando o ingresso em domicílio ocorrer sem prévio respaldo da autoridade judicial competente (terceiro imparcial e desinteressado), sob pena de nulidade das provas colhidas por desvio de finalidade.

Vale dizer, admitir a entrada na residência especificamente para efetuar uma prisão não significa conceder um salvo-conduto para que todo o seu interior seja vasculhado indistintamente, em verdadeira pescaria probatória (*fishing expedition*).

Dois exemplos bem ilustram a questão. Imagine-se que, no decorrer de uma investigação pela prática dos crimes de furto e receptação, a autoridade policial represente pela concessão de mandado de busca e apreensão, a fim de recuperar um celular subtraído, cujo localizador (GPS) aponte estar em determinada moradia. Deferida a ordem para a procura do aparelho, a polícia, por ocasião do cumprimento da diligência, aproveita a oportunidade para levar cães farejadores com o objetivo de verificar a possível existência de drogas no local, as quais acabam sendo encontradas.

Pense-se, ainda, na situação em que uma motocicleta é roubada e tem início perseguição policial aos assaltantes, os quais se refugiam em casa. Como decorrência do flagrante delito de roubo, os policiais ingressam no local, efetuam a prisão e apreendem o veículo subtraído. Na sequência, decidem aproveitar o fato de já estarem dentro do imóvel para procurar substâncias entorpecentes.

Em ambas as situações hipotéticas trazidas, conquanto seja perfeitamente lícito o ingresso em domicílio, é ilegal a apreensão das drogas, por não haver sido precedida de justa causa quanto à sua existência e por não decorrer de mero encontro fortuito - esse admissível - mas sim de manifesto desvio de finalidade no cumprimento do ato, o qual, no primeiro caso, se limitava a autorizar o ingresso para a recuperação do celular subtraído; no segundo, apenas para efetuar a prisão do roubador e recuperar a motocicleta subtraída.

Desse modo, é ilícita a prova colhida em caso de desvio de finalidade após o ingresso em domicílio, seja no cumprimento de mandado de prisão ou de busca e apreensão expedido pelo Poder Judiciário, seja na hipótese de ingresso sem prévia autorização judicial, como ocorre em situação de flagrante delito. O agente responsável pela diligência deve sempre se ater aos limites do escopo - vinculado à justa causa - para o qual excepcionalmente se restringiu o direito fundamental à intimidade, ressalvada a possibilidade de encontro fortuito de provas.

