

# INFORMATIVO STF - 887

04 a 08 de dezembro

## PLENÁRIO

### DIREITO CONSTITUCIONAL – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

#### ADI E IMUNIDADE PARLAMENTAR

O Supremo Tribunal Federal iniciou o julgamento conjunto de medidas cautelares em ações diretas de inconstitucionalidade contra os artigos 33, § 3º, e 38, §§ 1º, 2º e 3º (1), da Constituição do Rio Grande do Norte, dos §§ 2º ao 5º do art. 102(2) da Constituição do Estado do Rio de Janeiro e a Resolução nº 577 de 2017 da Assembleia Legislativa, bem como dos §§ 2º ao 5º do art. 29 (3) da Constituição do Estado do Mato Grosso e a Resolução 5.221 de 2017 da Assembleia Legislativa.

Os dispositivos constitucionais impugnados estendem a deputados estaduais as imunidades formais previstas no art. 53(4) da Constituição Federal para deputados federais e senadores. As Resoluções revogam prisões cautelares, preventivas e provisórias de deputados estaduais e determinam o pleno retorno aos respectivos mandatos parlamentares, com todos os seus consectários.

Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, concluiu pela legitimidade ativa da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) por reputar presente a pertinência temática. O ministro Alexandre de Moraes asseverou que, apesar de se tratar de norma referente a parlamentares, eventual decisão de sua constitucionalidade, ou não, teria reflexo direto na atividade jurisdicional. Vencido o ministro Marco Aurélio (Relator da ADI 5.823) que entendia que a entidade não poderia, em termos de atividade a ser desenvolvida, extravasar o âmbito de atuação de cada associado. Os magistrados não possuem interesse jurídico para questionar normas e prerrogativas relativas a categoria diversa ou à atuação da instituição à qual servem e, não o tendo os respectivos membros, seria impróprio reconhecê-lo à AMB.

Em seguida, o ministro Marco Aurélio (Relator da ADI 5.823) indeferiu a medida cautelar, no que foi acompanhado pelos ministros Alexandre de Moraes, Gilmar Mendes e Celso de Mello. Para ele, a leitura da Constituição Federal, sob os ângulos literal e sistemático, revela que os deputados estaduais têm direito às imunidades formal e material e à inviolabilidade conferidas pelo Constituinte aos congressistas, no que estendidas, expressamente, ao legislador local por meio do § 1º do art. 27 (5) da Constituição Federal. Asseverou que o dispositivo não abre campo a controvérsias semânticas em torno de quais imunidades são abrangidas pela norma extensora. A referência no plural, de cunho genérico, evidencia haver-se conferido a parlamentares estaduais proteção sob os ângulos material e formal. Se o Constituinte quisesse estabelecer estatuto com menor amplitude para os deputados estaduais, tê-lo-ia feito expressamente, como fez, no inciso VIII do art. 29, em relação aos vereadores.

Em divergência, o ministro Edson Fachin (Relator das ADI's 5.824 e 5.825) reputou preenchidos os requisitos do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", e deferiu a medida cautelar, para suspender as normas impugnadas e a eficácia das resoluções. Ele foi acompanhado pelos ministros Rosa Weber, Luiz Fux e Cármen Lúcia (Presidente). O ministro Fachin fixou interpretação conforme a Constituição, no sentido de assentar que as regras estaduais não vedam ao Poder Judiciário decretar medidas cautelares de natureza penal em desfavor de deputados estaduais, nem conferem poderes às assembleias legislativas para revogar ou sustar os atos judiciais respectivos. Ressaltou que a decretação da prisão preventiva e medidas cautelares alternativas envolve um juízo técnico-jurídico que não pode ser substituído pelo juízo político emitido pelo Legislativo a respeito de prisão em flagrante.

Por sua vez, o ministro Dias Toffoli deferiu a medida cautelar em menor extensão, para suspender a eficácia do art. 38, § 2º, da Constituição do Estado do Rio Grande do Norte, do art. 102, § 2º, da Constituição do Estado do Rio de

Janeiro e do art. 29, § 2º, da Constituição do Estado do Mato Grosso. De acordo com o ministro Toffoli, a vedação da prisão prevista no art. 53, § 2º, da CF é restrita, única e exclusivamente, aos membros do Congresso Nacional. Observou que, nos demais parágrafos do art. 53, faz-se menção a deputados e senadores e somente no § 2º a referência é específica aos membros do Congresso Nacional. Ou seja, trata-se de defesa da instituição e não do mandato.

Após, o julgamento foi suspenso para colher os votos dos ministros ausentes em assentada posterior.

(1) “Art. 33. (...) § 3º É de quatro (4) anos o mandato dos Deputados Estaduais, aplicando-se-lhes as regras da Constituição Federal sobre sistema eleitoral, inviolabilidade, imunidades, remuneração, perda do mandato, licença, impedimentos e incorporação às Forças Armadas. Art. 38. (...) § 1º Desde a expedição do diploma, os Deputados Estaduais não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Neste caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Assembleia Legislativa, para que, pelo voto da maioria de seus membros, em votação nominal, resolva sobre a prisão. § 2º Recebida denúncia contra Deputado Estadual, por crime ocorrido após a diplomação, o Tribunal de Justiça ou o Órgão Judiciário competente darão ciência à Assembleia Legislativa, que, por iniciativa de partido político nela representado, ou no Congresso Nacional, e pelo voto nominal da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. § 3º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato.”

(2) “Art. 102. Os Deputados são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. (...) § 2º Desde a expedição do diploma, os membros da Assembleia Legislativa não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Assembleia Legislativa, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão. § 3º Recebida a denúncia contra o Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Tribunal de Justiça dará ciência à Assembleia Legislativa, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. § 4º O pedido de sustação será apreciado pela Assembleia Legislativa no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora. § 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato.”

(3) “Art. 29. Os Deputados Estaduais são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. (...) § 2º Desde a expedição do diploma, os Deputados Estaduais não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Assembleia Legislativa, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão. § 3º Recebida a denúncia contra o Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Tribunal de Justiça dará ciência à Assembleia Legislativa, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. § 4º O pedido de sustação será apreciado pela Assembleia Legislativa no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora. § 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato.”

(4) CF: “Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. § 1º Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal. § 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão. § 3º Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. § 4º O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora. § 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato. (...)”

(5) CF: “Art. 27. (...) § 1º Será de quatro anos o mandato dos Deputados Estaduais, aplicando-se-lhes as regras desta Constituição sobre sistema eleitoral, inviolabilidade, imunidades, remuneração, perda de mandato, licença, impedimentos e incorporação às Forças Armadas.”

ADI 5.823 MC/RN, rel. Min. Marco Aurélio, ADI 5.824 MC/RJ, ADI 5.825 MC/MT, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 6 e 7.12.2017. (ADI-5823) (ADI-5824) (ADI-5825)

## PRIMEIRA TURMA

### DIREITO PROCESSUAL PENAL – PRISÃO DOMICILIAR

#### **SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA POR DOMICILIAR E CUIDADOS MATERNS**

A prisão preventiva poderá ser substituída pela domiciliar quando o agente for mulher com filho de até 12 anos de idade.

Com base nesse entendimento, a Primeira Turma concedeu a ordem de “habeas corpus” para implementar a prisão domiciliar da paciente.

A paciente e o marido foram presos em flagrante como incurso no art. 33, “caput” (1), da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas).

O Colegiado asseverou que não foi observado o art. 318, inciso V (2), do Código de Processo Penal (CPP), incluído pela Lei 13.257/2016, que versa sobre políticas públicas para a primeira infância. Esse benefício não foi estendido pela Turma ao cônjuge, que é corréu no processo.

(1) Lei 11.343/2006: “Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:”.

(2) Código de Processo Penal: “Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

(...)

V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;”.

HC 136408/SP, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 5.12.2017. (HC-136408)

## REPERCUSSÃO GERAL

### REPERCUSSÃO GERAL E SOBRESTAMENTO DE PROCESSO-CRIME - 2

O “habeas corpus” não é o meio adequado para discutir crime que não enseja pena privativa de liberdade.

Esse é o entendimento da Primeira Turma, que, por maioria, não conheceu de “habeas corpus”, no qual se discutia a suspensão de processo-crime, na hipótese de o tema estar submetido ao Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de repercussão geral (vide Informativo 871).

O paciente foi denunciado como incurso no art. 28 (1) da lei 11.343/2006 (Lei de Drogas).

A Turma assentou que, ante a previsão desse artigo e na impossibilidade de imposição de pena que possa restringir a liberdade de ir e vir, tem-se como imprópria a impetração de “habeas corpus”.

Vencido o ministro Marco Aurélio (relator), que deferiu a ordem para determinar a suspensão do processo-crime.

(1) Lei 11.343/2006: “Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas: I - advertência sobre os efeitos das drogas; II - prestação de serviços à comunidade; III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo. ”.

HC 127834/MG, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 05.12.2017. (HC-127834)

## DIREITO PROCESSUAL PENAL – HABEAS CORPUS – CABIMENTO

### “HABEAS CORPUS” E VISITA ÍNTIMA

O “habeas corpus” não é o meio adequado para tutelar visita íntima, por não estar envolvido o direito de ir e vir.

Com base nesse entendimento, a Primeira Turma inadmitiu a impetração.

HC 138286, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 5.12.2017. (HC-138286)

## SEGUNDA TURMA

### DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO - LIQUIDAÇÃO/CUMPRIMENTO/EXECUÇÃO

#### RECLAMAÇÃO E ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRABALHISTAS -2

A Segunda Turma declarou improcedente reclamação ajuizada pela Federação Nacional (Fenaban) contra decisão do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que determinou a alteração de índice de atualização de débitos trabalhistas.

No caso, o TST declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, da expressão “equivalentes à TRD” contida no “caput” do art. 39 da Lei 8.177/91 (1) e determinou a revisão da Orientação Jurisprudencial – OJ 300 (2) SbDI-1, que reconhece a TR como índice de atualização monetária de débitos trabalhistas. Para tanto, o TST se apoiou nos acórdãos das ADI 4.357/DF (DJE de 6.8.2015) e na ADI 4.425/DF (DJE de 6.8.2015), propostas em face da EC 62/2009, que alterou a sistemática dos precatórios. Além disso, adotou a técnica de interpretação conforme à Constituição para que o texto remanescente do dispositivo impugnado preservasse o direito à atualização monetária dos créditos trabalhistas. O TST ainda definiu a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-

3

E) como fator de atualização a ser utilizado na tabela de atualização monetária dos débitos trabalhistas na Justiça do Trabalho. (vide Informativo 877).

A Turma entendeu que a Fenaban é parte ilegítima para propor reclamação. Ressaltou que o reclamante não demonstrou como o seu interesse jurídico teria sido afetado pelo acórdão reclamado. No mérito, julgou improcedente o pedido formulado. Rememorou que o Plenário se manifestou contrariamente à chamada “transcendência” ou “efeitos irradiantes” dos motivos determinantes das decisões proferidas em controle abstrato de normas e que a jurisprudência de ambas as Turmas deste Tribunal é no sentido de inexistir estrita aderência entre o conteúdo das decisões que determinam a utilização de índice diverso da TR para atualização monetária dos débitos trabalhistas e o decidido no julgamento da ADI 4.357/DF e da ADI 4.425/DF.

Além disso, observou haver recurso interposto contra o acórdão do TST e a reclamação não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso.

Vencidos o ministro Dias Toffoli (relator) e o ministro Gilmar Mendes, os quais compreenderam que a decisão do TST extrapolou os limites de sua competência ao aplicar entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em controle abstrato de constitucionalidade com efeito vinculante, em hipótese por ele não abrangida.

(1) Lei 8.177: “Art. 39. Os débitos trabalhistas de qualquer natureza, quando não satisfeitos pelo empregador nas épocas próprias assim definidas em lei, acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou cláusula contratual sofrerão juros de mora equivalentes à TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento”.

(2) OJ 300 “Não viola norma constitucional (art. 5º, II e XXXVI) a determinação de aplicação da TRD, como fator de correção monetária dos débitos trabalhistas, cumulada com juros de mora, previstos no artigo 39 da Lei nº 8.177/91 e convalidado pelo artigo 15 da Lei nº 10.192/01”.

Rcl 22012/RS, rel. Min. Dias Toffoli, red. p/ ac. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 12.9.2017. (Rcl-22012)

## **DIREITO TRIBUTÁRIO – IMPOSTOS**

### **ICMS E LEI ESTADUAL**

É válida lei estadual que dispõe acerca da incidência do ICMS sobre operações de importação editada após a vigência da EC 33/2001, mas antes da LC 114/2002, visto que é plena a competência legislativa estadual enquanto inexistir lei federal sobre norma geral, conforme art. 24, § 3º Constituição Federal (1).

Com base nesse entendimento, a Segunda Turma deu provimento a agravo regimental interposto pelo Estado de São Paulo e, por conseguinte, negou provimento a recurso extraordinário em que se alegava a inconstitucionalidade da incidência do ICMS sobre importação de veículo para uso próprio, determinada por lei estadual anterior à LC 114/2002.

Conforme tese de repercussão geral (Tema 171), o Colegiado entendeu válida, embora de eficácia contida, a lei estadual que versa sobre tributos em importação de bens (Lei 11.001/2001), editada após a vigência da EC 33/2001, que deu nova redação ao art. 155, §2º, IX, “a” da CF/88 (2).

Vencido o ministro Teori Zavascki (relator), que negou provimento ao agravo.

(1) Constituição Federal/1988: “Art. 24. (...) § 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades”.

(2) Art. 155. (...)§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: IX - incidirá também: a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço;

ARE 917950/SP, rel. Min. Teori Zavascki, julgamento em 5.12.2017. (ARE-917950)

## **CLIPPING DA REPERCUSSÃO GERAL**

### **REPERCUSSÃO GERAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.042.075 - RJ**

#### **RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI**

Ementa: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. PERÍCIA REALIZADA PELA AUTORIDADE POLICIAL EM APARELHO CELULAR ENCONTRADO FORTUITAMENTE NO LOCAL DO CRIME. ACESSO À AGENDA TELEFÔNICA E AO REGISTRO DE CHAMADAS SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM QUE SE RECONHECEU A ILICITUDE DA PROVA (CF, ART. 5º, INCISO LVII) POR VIOLAÇÃO DO SIGILO DAS COMUNICAÇÕES (CF, ART. 5º, INCISOS XII). QUESTÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA

PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DO INTERESSE PÚBLICO. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL.

## INOVAÇÕES LEGISLATIVAS

**Lei nº 13.531, de 7.12.2017** - Dá nova redação ao inciso III do parágrafo único do art. 163 e ao § 6º do art. 180 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 235, p. 6-7, em 8.12.2017

**Lei nº 13.532, de 7.12.2017** - Altera a redação do art. 1.815 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, para promover ação visando à declaração de indignidade de herdeiro ou legatário. Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 235, p. 7, em 8.12.2017

## OUTRAS INFORMAÇÕES

**Decreto nº 9.233, de 7.12.2017** – Promulga a Emenda ao Artigo 1º da Convenção sobre Proibições ou Restrições ao Emprego de Certas Armas Convencionais que Podem ser Consideradas como Excessivamente Lesivas ou Geradoras de Efeitos Indiscriminados e o Protocolo sobre Restos Explosivos de Guerra - Protocolo V da Convenção de 1980. Publicado no DOU, Seção 1, Edição nº 235, p. 15-17, em 8.12.2017

# NOTÍCIAS STF

## 11 a 15 de dezembro

### LIMINAR GARANTE A ADVOGADOS DE JOESLEY BATISTA ACESSO A DOCUMENTOS SIGILOSOS DA CPMI DA JBS

O ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Gilmar Mendes assegurou aos advogados do empresário Joesley Batista amplo acesso a provas já documentadas pela Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) da JBS, que digam respeito ao exercício do direito de defesa. A decisão acolhe pedido de extensão no Habeas Corpus (HC) 150411, no qual o ministro havia deferido liminar para assegurar tal direito aos advogados do ex-procurador da República Marcelo Miller.

De acordo com os autos, a defesa do empresário requereu à CPMI acesso a todos os documentos já juntados ao inquérito em curso, mas o presidente da Comissão negou acesso aos documentos sigilosos. Os advogados então apresentaram pedido no HC em trâmite no Supremo.

Em sua decisão, o ministro observou que Joesley Batista está em situação semelhante à de Marcello Miller, lembrando que não há dúvida quanto à posição do empresário como investigado na CPMI da JBS. “Joesley é sócio e foi administrador da companhia e do grupo econômico em questão [grupo J&F, controlador da JBS], parte em um dos acordos de colaboração premiada e é apontado como suposto responsável pelos possíveis delitos em apuração”, destacou.

Segundo o relator, a Súmula Vinculante 14 do STF, que garante amplo acesso aos autos, aplica-se às comissões parlamentares de inquérito. “Todos os documentos produzidos ou juntados aos autos da CPMI são de interesse de sua defesa”, ressaltou. Mendes acrescentou ainda que as alterações no Estatuto da Advocacia promovidas pela Lei 13.245/2016 conferem ao advogado a prerrogativa de examinar e copiar peças em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, exibindo, no caso de sigilo, procuração. “Tenho que o direito do requerente é semelhante àquele do paciente [Marcelo Miller], sendo cabível a extensão”, concluiu.

### CASSADA DECISÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO SOBRE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NO TRANSPORTE DE CARGAS

O ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), cassou decisão da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (TRT-17) que afastou a aplicação de dispositivos da Lei 11.442/2007, que estabelecem não haver vínculo de emprego nas relações decorrentes do contrato de transporte autônomo de cargas. A decisão foi tomada na Reclamação (RCL) 28849, ajuizada pela empresa Fadel Transportes e Logística.

5

O relator apontou que, embora não tenha declarado expressamente a inconstitucionalidade incidental da norma, a Turma do TRT-17 afastou a aplicação da Lei 11.442/2007, tendo, conseqüentemente, exercido o controle difuso de constitucionalidade, desrespeitando o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante (SV) 10.

O dispositivo constitucional estabelece que somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público. Já a SV 10 prevê que viola essa cláusula de reserva de Plenário a decisão do órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

O ministro Alexandre de Moraes explicou que o TRT-17 reformou sentença do juízo de primeira instância – que não reconheceu o vínculo de emprego – sob a alegação de que o contrato de prestação de serviço autônomo objeto da ação trabalhista foi firmado com a manifesta intenção de mascarar a relação de emprego, afastando o trabalhador de seus direitos trabalhistas. A Turma daquele tribunal entendeu que a atividade de freteiro seria atividade-fim da contratante, especialmente porque haveria concomitância de motoristas empregados com os transportadores autônomos de carga.

“Ao realizar essa redução interpretativa, o órgão fracionário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região exerceu o controle difuso de constitucionalidade e utilizou a técnica decisória denominada declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto, pela qual o intérprete declara a inconstitucionalidade de algumas interpretações possíveis do texto legal, sem, contudo, alterá-lo gramaticalmente, ou seja, censurou uma determinada interpretação por considerá-la inconstitucional”, afirmou.

De acordo com o relator, a cláusula de reserva de plenário atua como condição de eficácia jurídica da própria declaração jurisdicional de inconstitucionalidade dos atos do Poder Público, aplicando-se a todos os tribunais. “A jurisprudência da Corte tem reiteradamente proclamado que a desconsideração do princípio em causa gera, como inevitável efeito consequencial, a nulidade absoluta da decisão judicial colegiada que, emanando de órgão meramente fracionário, haja declarado a inconstitucionalidade de determinado ato estatal”, apontou o ministro, julgando procedente a RCL 28849

#### **LIMINAR SUSPENDE LEI DO DF QUE EXIGE DOAÇÃO DE ALIMENTOS PRÓXIMOS AO VENCIMENTO**

O ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, concedeu liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5838 para suspender a vigência da Lei 5.694/2016, do Distrito Federal, que determina que supermercados destinem produtos próximos ao vencimento a instituições beneficentes. Entre outros fundamentos, o ministro entende que a destinação dos produtos nos termos previstos na lei configura ingerência indevida na atividade privada, prática condenada pela jurisprudência do STF.

Na ADI, a Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC) sustenta que a lei pretende legislar sobre o poder do proprietário em dispor de seu bem e atinge diretamente sua atividade, além de afrontar o princípio constitucional da livre iniciativa.

No exame do pedido, o ministro assinalou que, em análise preliminar, a lei, ao impor restrições ao direito de propriedade, versa sobre direito civil, matéria de competência legislativa privativa da União. Ao lado disso, a ingerência na atividade privada, sem a devida contraprestação pelas perdas que determina, está em desacordo com a jurisprudência do STF, e a lei não estabelece nenhuma espécie de ressarcimento pelos bens que deverão ser obrigatoriamente destinados a instituições de caridade.

Com relação ao requisito do perigo da demora, Gilmar Mendes assinalou que a lei distrital estabelece sanções pelo seu descumprimento, mas não conceitua quais produtos estariam abrangidos por suas disposições, pois não há uma definição do que seriam “alimentos cuja data de validade esteja perto do vencimento”. “A imposição de multas pode ocorrer a qualquer momento, sem que sequer se saiba ao certo o que deve ser efetivamente observado pelos estabelecimentos comerciais”, destacou.

A decisão monocrática será submetida a referendo do Plenário.

#### **MINISTRO EXTINGUE AÇÃO AJUIZADA PELA CNI CONTRA NORMA SOBRE ISS**

O ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Alexandre de Moraes julgou extinta a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5742, por meio da qual a Confederação Nacional da Indústria (CNI) questionava a incidência do Imposto sobre Serviços (ISS) em serviços de costura realizados no ciclo produtivo. Segundo o ministro, a CNI não possui legitimidade para impugnar a norma, uma vez que não preencheu o requisito da pertinência temática, que é a demonstração da relação direta entre objetivos institucionais da entidade e as regras objeto da ação.

Na ação, a CNI questionava interpretação de dispositivo da Lei Complementar (LC) 116/2003 (com redação dada pela LC 157/2016), que admite a incidência do imposto nas atividades de costura e de acabamento inseridas na produção de bens que serão utilizados em operações comerciais ou industriais posteriores.

Ao extinguir a ação, o relator explicou que o Supremo exige, para as associações classistas, confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional, a aferição da denominada pertinência temática, requisito da relação de pertinência entre a defesa de interesse específico do legitimado e o objeto da ação. No caso, segundo o ministro, a autora da ação não demonstrou de forma adequada e suficiente essa relação. Segundo Moraes, a CNI defende interesses do setor industrial e o objeto da ação dispõe sobre tributação de serviços. A discussão, esclarece o relator, não alcança operações relativas à circulação de mercadorias e prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, inerentes ao âmbito industrial. Para o ministro, “admitir à CNI representatividade para o objeto apresentado na presente ação transcenderia os interesses do âmbito econômico no qual se insere”, concluiu.

#### Argumentos

A confederação alegava na ADI que a norma complementar não previu os limites de competência para a incidência do ISS em caso de operações prestadas no curso do processo produtivo. De acordo com a CNI, as atividades de costura e acabamento devem ser tributadas pelo ISS, por consistirem em legítima prestação de serviços ao consumidor final do produto. Por outro lado, a atividade exercida pela indústria têxtil e de confecções, na qual são produzidos bens que servirão de insumo, produto intermediário ou material de embalagem ao ciclo econômico de outras mercadorias, deve ser tributada pelo ICMS.

### **1ª TURMA: CONCLUÍDO JULGAMENTO SOBRE REMOÇÃO DE TITULAR DE CARTÓRIO**

Por maioria de votos, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) indeferiu recurso (agravo de instrumento) no Mandado de Segurança (MS) 31128, impetrado por um titular de cartório contra decisão do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que desconstituiu ato do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS) relativo a sua remoção para outro cartório. Ficou mantida a decisão do relator, ministro Alexandre de Moraes, que concluiu não haver direito líquido e certo, pois a remoção ocorreu sem concurso público, em desrespeito à norma constitucional. Segundo ele, o CNJ não incorreu em ilegalidade ou abuso de poder ao anular o ato.

O julgamento foi retomado com o voto da ministra Rosa Weber, que havia pedido vista para examinar se a argumentação trazida pela defesa, de que não se tratava de ocupação do cargo em caráter precário nem se tratava de permuta, seria compatível com a jurisprudência do STF sobre a questão. Em seu voto, a ministra afirmou que o entendimento predominante no STF, em ambas as Turmas, é no sentido de que a remoção para outro cartório sem concurso público ofende os princípios da impessoalidade e da igualdade de condições. O ministro Luís Roberto Barroso também acompanhou o relator para indeferir o pedido. Ficou vencido o ministro Marco Aurélio, que deferia o MS.

### **1ª TURMA INADMITE HC CONTRA CONDENÇÃO POR USO INDEVIDO DO BRASÃO DA REPÚBLICA**

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) inadmitiu Habeas Corpus (HC 135441) impetrado pelo ex-deputado federal suplente Josué dos Santos Ferreira contra sentença que o condenou por uso indevido do Brasão da República. A maioria dos ministros concluiu que o presente habeas corpus é substitutivo de revisão criminal, tendo em vista o trânsito em julgado de decisão proferida em ação penal.

Em 2005, ele teria feito uso indevido do Brasão da República ao inseri-lo em petições particulares apresentadas perante a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) solicitando providências quanto a cobranças equivocadas lançadas em sua conta telefônica. A Anatel enviou a carta ao Ministério Público Federal (MPF), alegando a existência de crime por uso indevido de marcas, logotipos, siglas ou quaisquer outros símbolos utilizados ou identificadores de órgãos ou entidades da Administração Pública, conforme o artigo 296, parágrafo 1º, inciso III, do Código Penal.

Josué Ferreira foi condenado, em primeira instância, à pena de 2 anos e 11 meses de reclusão em regime inicial aberto. O Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) negou provimento à apelação interposta pela defesa. Os recursos especial, no Superior Tribunal de Justiça (STJ), e extraordinário, no STF, não foram admitidos, e os respectivos agravos foram negados. A defesa impetrou habeas corpus no TRF-3 que, diante da negativa, recorreu ao STJ e, posteriormente, apresentou o presente HC ao Supremo.

O relator do HC, ministro Alexandre de Moraes, entendeu que não houve tipicidade do fato e votou no sentido de conceder a ordem para decretar a absolvição do ex-deputado, com base no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal (CPP). O ministro considerou que não houve dolo na prática do crime descrito e ressaltou que Josué Ferreira não utilizou indevidamente símbolo específico de um órgão específico. O relator explicou que o ex-parlamentar usou uma das armas da República, o brasão, os quais, assim como a bandeira e o hino nacionais, são utilizados sem que haja o uso indevido por vários órgãos particulares, associações, institutos e ONGs “e isso não foi capaz de gerar constrangimento, confusão, nem infringir o respeito aos símbolos nacionais, que é o objetivo jurídico do dispositivo em questão”.

O ministro Alexandre de Moraes lembrou a Lei nº 5.700/1971, que dispõe sobre os símbolos nacionais, foi editada no Regime Militar para evitar, dentro da ótica repressiva do regime de exceção, que se queimasse a bandeira ou

usassem símbolos nacionais de forma pejorativa. Tal orientação sempre foi aplicada pela doutrina e pela jurisprudência dominante.

O ministro Luís Roberto Barroso abriu a divergência, ao verificar que o habeas corpus seria substitutivo de revisão criminal, uma vez que a decisão proferida em ação penal já transitou em julgado. O ministro também considerou que o regime de pena aplicado é aberto, “portanto não é caso de recolhimento”.

Segundo Barroso, além de o ex-deputado não ser primário, utiliza esse poder para intimidar ou para obter tratamento diferenciado nas suas queixas pessoais contra algum servidor. “Josué Ferreira, no pior estilo 'carteirada', usa este símbolo para intimidar pessoas ou para pressionar por privilégios”, frisou.

A maioria dos ministros votou pela inadmissibilidade do HC. Nesse sentido, votaram os ministros Rosa Weber, Luiz Fux e Marco Aurélio.

## **1ª TURMA EXTINGUE PUNIBILIDADE DE CABO DACIOLO POR PARTICIPAÇÃO EM GREVE DE POLICIAIS NA BAHIA**

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal declarou extinta a punibilidade do deputado federal Benevenuto Daciolo Fonseca dos Santos (Avante-BA), conhecido como Cabo Daciolo, devido à edição de lei superveniente que concedeu anistia a grevistas. A decisão, por unanimidade, se deu nesta terça-feira (12) no exame de questão de ordem na Ação Penal (AP) 927, à qual respondia por sua participação em greve de policiais militares na Bahia.

O relator, ministro Luís Roberto Barroso, lembrou que a AP 927 trata de episódios relativos a uma rumorosa greve de bombeiros e policiais militares, ocorrida de 31 de janeiro a 11 de fevereiro de 2012. Os líderes do movimento foram denunciados pelo Ministério Público Federal por diversos dispositivos da Lei de Segurança Nacional (Lei 7.170/1983) e por associação criminosa (artigo 288, parágrafo único, do Código Penal).

Segundo a denúncia, as lideranças tinham a nítida pretensão de aumentar seu capital político para as eleições de 2012 e de forçar o Congresso Nacional a aprovar a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 300/2008, que trata da remuneração dos policiais. Para isso, teriam praticado diversos atos atentatórios à segurança nacional, como a ocupação da Assembleia Legislativa e o consequente impedimento do livre exercício legislativos, a sabotagem de meios de transporte e o apoderamento de veículos de transporte coletivo.

Em 2014, Daciolo foi eleito deputado federal pelo Rio de Janeiro e, em 2015, o processo subiu ao STF em virtude do foro por prerrogativa de função. O relator determinou seu desmembramento, mantendo-se no Supremo apenas o parlamentar federal. Em 2016, o Congresso Nacional aprovou a Lei 13.293/2016, que concedeu anistia a policiais e bombeiros militares que participaram de movimentos reivindicatórios em diversos estados, entre eles a Bahia. Com isso, sua defesa requereu a absolvição sumária do deputado e a consequente extinção de sua punibilidade.

Ao acolher o pedido, o ministro Barroso explicou que a competência para a edição de leis de concessão de anistia é do Poder Legislativo. “Não há como nos sobrepormos a isso, não havendo vício formal e material na lei”, concluiu.

## **1ª TURMA CONCEDE EXTRADIÇÃO DE MILITAR ARGENTINO POR CRIMES NA DITATURA**

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) concedeu a extradição do argentino Gonzalo Sanchez, acusado da prática do crime de sequestro contra opositores do regime militar entre os anos de 1976 e 1983. No julgamento da Extradicação (EXT) 1270, por maioria, os ministros entenderam que não ocorreu a prescrição de tais crimes.

A extradição foi requerida pelo governo da Argentina sob a acusação de prática dos crimes de homicídio, tortura e cárcere privado, realizados quando Sanchez era militar da Marinha argentina. O governo da Argentina sustenta que os crimes da ditadura militar são considerados crimes contra a humanidade e, como tal, imprescritíveis, segundo a Convenção sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade e a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas.

A maioria dos ministros seguiu o entendimento de que não é possível a declaração de imprescritibilidade, uma vez que o Brasil não é signatário de tais convenções internacionais. Com relação ao crime de sequestro, contudo, é possível considerar que se trata de crime continuado ainda em curso, uma vez que as vítimas seguem desaparecidas.

“Embora o Brasil não tenha ratificado as convenções que tratam da imprescritibilidade de crimes dessa espécie, é importante realçar que o crime de sequestro é permanente e, portanto, a prescrição só começa a contar a partir da cessação da permanência”, afirmou o ministro Luiz Fux em seu voto. Na mesma linha foram os votos dos ministros Luís Roberto Barroso e Rosa Weber.

Ficaram vencidos os ministros Alexandre de Moraes e o relator, ministro Marco Aurélio, segundo os quais ocorre a prescrição quanto à acusação de sequestro, uma vez que a convenção e a legislação sobre o tema não pressupõem que a vítima ainda esteja viva. No caso, já se passaram mais de 30 anos desde que tais fatos ocorreram.

## **MINISTRO NEGA PEDIDO DA FENAJ SOBRE VAGA EM CONSELHO DE COMUNICAÇÃO NO CONGRESSO**

O ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal (STF) negou trâmite a um pedido da Federação Nacional dos Jornalistas (Fenaj) para que a vaga de membro suplente de jornalistas profissionais no Conselho de Comunicação Social do Congresso Nacional fosse preenchida pelo representante indicado pela entidade. A decisão foi proferida no Mandado de Segurança (MS) 35308.

Na petição inicial, a Fenaj alega que o Conselho de Comunicação Social, que funciona como órgão auxiliar do Congresso, tem sua composição definida por lei (artigo 4º da Lei 8.389/91), na qual é assegurada a presença de um representante da categoria profissional de jornalista. A entidade sindical afirma ter a prerrogativa de indicar o representante da categoria e o fato de que o suplente eleito foi indicado pela Associação Comercial do Rio de Janeiro ofenderia seu direito líquido e certo.

Ainda de acordo com a Fenaj, a lei não deixa qualquer margem de discricionariedade ao presidente da Mesa do Congresso Nacional, para que o suplente possa ser escolhido fora dessa categoria ou para que a vaga seja preenchida por um representante da sociedade civil ou dos grupos empresariais.

Em informações enviadas ao STF, o presidente da Mesa do Congresso Nacional sustenta não haver direito líquido e certo à indicação dos representantes, pois a Lei 8.389/1991 apenas autoriza às entidades representativas dos diversos setores a sugerir nomes dos membros do conselho para a eleição pelo Plenário do Congresso Nacional. Ainda segundo o presidente do Congresso, geralmente, a escolha tem recaído no titular indicado por uma entidade e o suplente indicado por outra, “como forma de democratizar a escolha e viabilizar a maior participação dos diversos setores interessados”.

Ao negar o pedido, o relator afirmou não verificar ilegalidade que justificasse a concessão do pedido. Ele observou que, embora a lei confira às entidades a possibilidade de “sugerir nomes”, (parágrafo 2º do artigo 4º da Lei 8.389/91), a norma não vincula o Congresso Nacional a eleger os indicados, nem gera para a entidade profissional que faz a sugestão o direito subjetivo de ver seus indicados contemplados na eleição para composição do Conselho de Comunicação Social, “justamente por se tratar de mera sugestão a ser submetida à deliberação em sessão conjunta do Congresso”.

Segundo o ministro, o fato de a pessoa indicada pela Fenaj não ter sido escolhida para preencher a vaga de suplente da categoria profissional dos jornalistas no referido Conselho não configura violação a direito líquido e certo a ensejar proteção mandamental. Na decisão, ele destacou que a candidata eleita pelos congressistas para a função de suplente do representante titular dos jornalistas no Conselho de Comunicação Social também é jornalista profissional, conforme consta de seu currículo, disponibilizado pela autoridade impetrada nas informações prestadas.

“Assim, não prospera a alegação da Fenaj de que teria havido imposição, na representação dos jornalistas profissionais no Conselho de Comunicação Social, de um nome alheio à categoria dos jornalistas”, concluiu o ministro Dias Toffoli ao negar seguimento (julgar inviável) ao mandado de segurança.