

# INFORMATIVO STJ - 601

10 de maio

## RECURSOS REPETITIVOS

<b>PROCESSO</b>	<b>REsp 1.389.750-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 14/12/2016, DJe 17/4/2017. (Tema 879)</b>
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
<b>TEMA</b>	Ação de repetição de indébito. Tarifa de energia elétrica. Relação contratual. Consumidor e concessionária do serviço público. Interesse da ANEEL. Não ocorrência, em regra.

### DESTAQUE

Não há, em regra, interesse jurídico da ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica – para figurar como ré ou assistente simples de ação de repetição de indébito relativa a valores cobrados por força de contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado entre usuário do serviço e concessionária do serviço público.

### INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Sob o rito do art. 543-C do CPC (atualmente 1.036 e seguintes do CPC/2015), foi admitida a seguinte tese controvertida: "questão atinente ao interesse jurídico da ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica) para figurar no polo passivo de ação revisional e de repetição de indébito relativa a contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado entre usuário do serviço e concessionária do serviço público". O Superior Tribunal de Justiça, por meio de diversos julgados anteriores, sedimentou a compreensão de que não há, em regra, interesse jurídico da ANEEL para figurar como ré ou assistente simples de Ação de Repetição de Indébito relativa a valores cobrados por força de contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado entre usuário do serviço e concessionária do serviço público.

<b>PROCESSO</b>	<b>REsp 1.564.070-MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, por unanimidade, julgado em 22/3/2017, DJe 18/4/2017. (Tema 941)</b>
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO PREVIDENCIÁRIO
<b>TEMA</b>	Previdência complementar fechada. Regime financeiro de capitalização. Reajuste do benefício suplementar. Previsão regulamentar de paridade com os índices da previdência oficial. Extensão de aumentos reais. Inviabilidade.

### DESTAQUE

Nos planos de benefícios de previdência complementar administrados por entidade fechada, a previsão regulamentar de reajuste, com base nos mesmos índices adotados pelo Regime Geral de Previdência Social, não inclui a parte correspondente a aumentos reais.

### INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O ponto nodal da discussão consiste em saber se, em se tratando de plano de benefícios administrado

por entidade de previdência complementar fechada, a previsão regulamentar de reajuste, com base nos mesmos índices adotados pelo Regime Geral de Previdência Social, garante também a extensão das taxas correspondentes a eventuais aumentos reais do benefício oficial. Inicialmente, cumpre consignar que previdência complementar e Regime Geral de Previdência Social são regimes jurídicos diversos e autônomos, com regramentos específicos, tanto em nível constitucional quanto infraconstitucional. No âmbito da CF, o art. 202 consagra o regime de financiamento por capitalização, ao estabelecer que a previdência privada tem caráter complementar, baseado na prévia constituição de reservas que garantam o benefício contratado, adesão facultativa e organização autônoma em relação ao regime geral de previdência social. Essas reservas, consagradas pela Lei n. 6.435/77, são atualmente regidas art. 1º da LC n. 109/2001. Nessa toada, enquanto a previdência social adota o regime de repartição simples, que funciona em sistema de caixa, no qual o que se arrecada é imediatamente gasto, sem que haja, por regra, um processo de acumulação de reservas, a previdência complementar adota o de capitalização, que pressupõe a acumulação de recursos para a formação de reservas, mediante não apenas o recolhimento de contribuição dos participantes, assistidos e eventual patrocinador, mas também do resultado dos investimentos efetuados com essas verbas arrecadadas (que têm muita relevância para a formação das reservas para o custeio dos benefícios). É dizer, a Lei consagra o princípio, basilar ao regime de previdência complementar, de preservação da segurança econômica e financeira atuarial da liquidez, solvência e equilíbrio dos planos de benefícios, e afasta o regime de financiamento de caixa ou repartição, em que o acerto de contas entre receitas e despesas ocorre por exercícios. Com essas premissas, pode-se concluir que no regime de previdência privada não se admite a concessão de benefício algum sem a formação da prévia fonte de custeio, de forma a evitar o desequilíbrio atuarial nos planos de benefícios. Aliás, a fórmula apropriada para eventual aumento real de benefício que acaso delibere o Conselho Deliberativo da entidade (Órgão administrativo máximo das entidades fechadas) é estabelecida pelo art. 20 da LC n. 109/2001 – em nítido prestígio ao regime de capitalização –, segundo o qual eventual resultado superavitário dos planos de benefícios das entidades fechadas – ao final do exercício, satisfeitas as exigências regulamentares relativas aos mencionados planos –, será destinado à constituição de reserva de contingência, para garantia de benefícios, até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor das reservas matemáticas. Constituída a reserva de contingência, com os valores excedentes, será estabelecida reserva especial para a revisão do plano de benefícios que, se não utilizada por três exercícios consecutivos, determinará a revisão obrigatória do plano de benefícios – que poderá ser feita das mais diversas formas. Sendo assim, como o fundo formado pertence aos participantes e assistidos, o entendimento perfilhado pelo Tribunal de origem – no sentido de conferir interpretação extensiva ao “reajuste” estabelecido no Regulamento Básico da entidade previdenciária –, é incompatível com o art. 3º, VI, da LC n. 109/2001.

## CORTE ESPECIAL

<b>PROCESSO</b>	<b>EREsp 1.415.522-ES, Rel. Min. Felix Fischer, por unanimidade, julgado em 29/3/2017, DJe 5/4/2017.</b>
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
<b>TEMA</b>	Ciência inequívoca da penhora “on-line”. Termo <i>a quo</i> para impugnação. Intimação formal. Prescindibilidade.

## DESTAQUE

O termo inicial do prazo para apresentar impugnação ao cumprimento de sentença é contado a partir da ciência inequívoca do devedor quanto à penhora “on-line” realizada, não havendo necessidade de sua intimação formal.

## INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A divergência consiste na necessidade de intimação formal da parte para apresentar impugnação à fase de cumprimento de sentença, mesmo após comparecimento espontâneo nos autos. Em um primeiro momento, acentua-se que o CPC/1973 continha disposição relativa ao comparecimento espontâneo nos autos como forma de suprir a citação, conforme artigo 214, § 1º. Destaca-se que tal previsão foi ampliada no Novo Código de Processo Civil, que atualmente expõe no § 1º do artigo 239 que “O

*comparecimento espontâneo do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos à execução.* " Ora, se a própria lei preconiza ser desnecessário o ato formal de citação quando a parte comparecer espontaneamente aos autos, maior razão dispensá-lo em casos de intimações. Explica-se. A citação é o ato formal que tem por finalidade cientificar à parte da existência da demanda para formação da relação processual. No processo de conhecimento, a consequência jurídica prevista no Código de Processo Civil para aquele que não apresenta resposta no processo é a revelia, com presunção relativa de veracidade dos fatos. Assim, se o comparecimento espontâneo da parte ao processo supre a falta de citação, inexistente motivo para se exigir uma intimação formal do devedor para apresentar impugnação ao pedido de cumprimento de sentença, quando já existe, inclusive, provimento jurisdicional favorável ao credor. Comparando-se com execução de título extrajudicial, se o devedor comparecer espontaneamente aos autos e não apresentar embargos à execução, seu prazo será escoado a contar do comparecimento espontâneo. Ora, em se tratando de fase de cumprimento de sentença existe maior motivo para evitar formalidade exagerada, sendo, portanto, desnecessária a intimação para início do prazo de impugnação quando demonstrada ciência inequívoca do devedor quanto à penhora realizada nos autos. A parte não pode se valer de sua própria torpeza, comparecendo ao processo espontaneamente e *a posteriori* alegar que não foi iniciado seu prazo, pugnano pela expedição formal de ato de intimação para tão somente praticar o ato processual. Por fim, observa-se que a jurisprudência do STJ entende ser desnecessária intimação para apresentação de impugnação à fase de cumprimento de sentença quando a parte deposita espontaneamente, sendo a data do depósito o termo *a quo* para a impugnação. O mesmo raciocínio deve ser aplicado quando houver penhora "on-line" de ativos financeiros e existir nos autos prova cabal de ciência inequívoca da parte devedora quanto à penhora realizada, pois a parte expressamente manifestou-se nos autos impugnando liberação de valores.

#### PRIMEIRA TURMA

##### PROCESSO

**AgRg no RMS 26.647-RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, por maioria, julgado em 2/2/2017, DJe 22/3/2017.**

##### RAMO DO DIREITO

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

##### TEMA

Fornecimento de medicação gratuita. Dever do Estado. Direito fundamental à vida e à saúde. Ausência de perda do objeto.

#### DESTAQUE

Não há perda do objeto em mandado de segurança cuja pretensão é o fornecimento de leite especial necessário à sobrevivência de menor ao fundamento de que o produto serve para lactentes e o impetrante perdeu essa qualidade em razão do tempo decorrido para a solução da controvérsia.

#### INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a discussão a definir se há a perda do objeto em demanda cuja pretensão é o fornecimento de leite especial de uso contínuo a portador de alergia alimentar, considerando que o produto serve para lactentes e o impetrante já não detém essa qualidade. Inicialmente, vale destacar que a efetivação da tutela *in casu* está relacionada à preservação da saúde do indivíduo, de modo que a ponderação das normas constitucionais deve privilegiar a proteção do bem maior que é a vida. A propósito, em consonância com os arts. 6º e 196 da CF, a Lei n. 8.080/90 determina em seus arts. 2º e 4º que a saúde pública consubstancia direito fundamental do homem e dever do Poder Público. Ressalte-se, ainda, que o Sistema Único de Saúde possui, dentre as suas atribuições, a universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência; e a integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema (art. 7º da Lei n. 8.080/90). Comprovado o acometimento do indivíduo, ou de um grupo, por determinada moléstia e necessitando de medicamento para a combater, este deve ser fornecido pelo Estado de modo a atender ao princípio maior da garantia à vida e à saúde. Especificamente sobre o tema controvertido, a Segunda Turma do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 900.487-RJ, DJ 28/2/2007, já decidiu que "a negativa de fornecimento de um medicamento de uso imprescindível ou, no caso, de leite especial de que a criança necessita, cuja

ausência gera risco à vida ou grave risco à saúde, é ato que, *per se*, viola a Constituição Federal, pois vida e saúde são bens jurídicos constitucionalmente tutelados em primeiro plano.” Sendo assim, como é direito fundamental da pessoa e dever do Poder Público garantir a saúde e a vida, não há falar que o pleito se tornou infrutífero haja vista o decorrer do tempo até a solução da demanda. Ademais, cumpre destacar que a necessidade ou não do fornecimento de leite especial para a criança deverá ser apurada em fase de execução, quando será conferida oportunidade ao demandante para comprovar suas alegações. Nesta fase, também vale lembrar que, na impossibilidade do acolhimento do pedido principal formulado na exordial, em virtude da longa discussão judicial acerca do tema, nada impede que a parte requeira a conversão em perdas e danos. Desse modo, não é possível afastar a responsabilidade do Estado mediante a alegação de perda de objeto, cabendo ao Ente demandado judicialmente prover a prestação dos serviços necessários à saúde do requerente, sob pena de ofensa ao direito fundamental à saúde.

**PROCESSO**

**REsp 1.163.020-RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, por maioria, julgado em 21/3/2017, DJe 27/3/2017.**

**RAMO DO DIREITO**

DIREITO TRIBUTÁRIO

**TEMA**

ICMS. Fornecimento de energia elétrica. Base de cálculo. Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD). Inclusão.

**DESTAQUE**

A Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD) compõe o preço final da operação de fornecimento de energia elétrica e está incluída na base de cálculo do ICMS.

**INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR**

Discute-se se a Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição – TUSD – que é paga pelo consumidor que adquire energia elétrica diretamente dos agentes de comercialização ou de geração no mercado livre de energia elétrica – sofre a incidência do ICMS e/ou compõe a sua base de cálculo. De início, importa destacar que a atual legislação de regência do setor elétrico brasileiro permite que grandes consumidores de energia elétrica possam escolher livremente a empresa geradora e/ou comercializadora que lhes apresenta oferta mais vantajosa, não estando mais vinculados às condições de fornecimento de energia elétrica estabelecidas para o público em geral pela concessionária distribuidora local. Nesse ponto, registre-se que o Conselho Nacional de Política Fazendária, por meio do Convênio ICMS n. 117/2004, atribui "ao consumidor livre conectado à rede básica a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido pela conexão e uso dos sistemas de transmissão de energia elétrica". A despeito do entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre a inexigibilidade do tributo sobre a TUSD, faz-se necessário que a controvérsia seja examinada por outro enfoque. Nessa toada, tem-se que o fato gerador do ICMS em questão diz respeito à circulação jurídica da energia elétrica fornecida ao consumidor "livre". Em razão de sua peculiar realidade física, sabe-se que a circulação da energia elétrica se dá com a ocorrência simultânea de sua geração, transmissão, distribuição e consumo. Essa realidade física revela, então, que a geração, a transmissão e a distribuição formam o conjunto dos elementos essenciais que compõem o aspecto material do fato gerador, integrando o preço total da operação mercantil, não podendo qualquer um deles ser decotado da sua base de cálculo. Não trata a etapa de transmissão/distribuição de mera atividade meio – fundamento que até então embasava a jurisprudência desta Corte sobre o tema –, mas sim de atividade inerente ao próprio fornecimento de energia elétrica, sendo dele indissociável. Nessa esteira, cabe salientar que a CF/88, no art. 34, § 9º, do ADCT, ao tratar da responsabilidade tributária das concessionárias distribuidoras em relação aos consumidores que recebem a energia diretamente da distribuidora, sem margem de negociação ou escolha (consumidores “cativos”) deixou claro que todas as etapas do processo de fornecimento da energia elétrica devem ser consideradas na composição do preço final da mercadoria a ser suportada pelo usuário. Por outro lado, a exclusão dessa tarifa da base de cálculo do tributo implica flagrante violação ao princípio da igualdade e prejudica a concorrência, o que é expressamente vedado pelo art. 173, § 4º, da Carta Política. Embora materialmente não exista diferença na operação de fornecimento de energia elétrica, enquanto o "consumidor cativo" permanecerá pagando o ICMS sobre o preço final da

operação, o "consumidor livre", além de poder barganhar um melhor preço das empresas geradoras/comercializadoras, recolherá o tributo apenas sobre o preço dessa etapa da operação. Por fim, cumpre lembrar que o mercado livre de energia elétrica está disponibilizado apenas para os grandes consumidores, o que evidencia que a exclusão do custo referente à transmissão/distribuição da base de cálculo do ICMS representa uma vantagem econômica desarrazoada em relação às empresas menores que arcam com o tributo sobre o "preço cheio" constante de sua conta de energia, subvertendo-se, assim, os postulados da livre concorrência e da capacidade contributiva.

## SEGUNDA TURMA

<b>PROCESSO</b>	<b>REsp 1.535.222-MA, Rel. Min. Og Fernandes, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017.</b>
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO ADMINISTRATIVO
<b>TEMA</b>	Promotor de Justiça. Ação civil para a perda do cargo. Prática de crime. Prazo prescricional. Termo <i>a quo</i> . Trânsito em julgado para a acusação da decisão proferida no feito criminal. Extinção da punibilidade que não impede o ajuizamento de ação cível. Independência das instâncias cível e penal.

### DESTAQUE

Na hipótese de membro de Ministério Público Estadual praticar falta administrativa também prevista na lei penal como crime, o prazo prescricional da ação civil para a aplicação da pena administrativa de perda do cargo somente tem início com o trânsito em julgado da sentença condenatória na órbita penal.

### INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O regime jurídico dos membros do Ministério Público, no que concerne à previsão de perda do cargo, obedece ao disposto no art. 38, § 1º, da Lei Orgânica Nacional n. 8.625/93. Embora seja sabido que as instâncias cível, administrativa e penal são independentes e que a vinculação automática somente existe quando, na seara penal, se reconhece a negativa do fato ou da autoria, no caso específico do regime jurídico dos membros do Ministério Público existe uma particularidade: a ação cível para decretação da perda do cargo – hipótese analisada – somente pode ser proposta, depois de transitada em julgado a sentença proferida em ação penal, quando houver a prática de crime incompatível com o exercício do cargo. Ou seja, uma das condições de procedibilidade da ação civil para perda do cargo depende da existência de decreto condenatório proferido no juízo criminal. Diante dessas premissas é que exsurge a principal controvérsia dos autos, a respeito do termo inicial do prazo prescricional para tais hipóteses. Quando a lei determina que a ação civil para perda do cargo somente deve ser ajuizada após o trânsito em julgado da sentença penal, nos casos em que a falta funcional corresponde a uma conduta criminosa; por decorrência lógica, o prazo de prescrição somente pode iniciar-se, no bojo da ação civil de perda do cargo, contado do trânsito em julgado da sentença condenatória na órbita penal. É de se notar a diferença quanto aos casos de processos criminais contra servidores públicos (não no caso dos membros do Ministério Público), quando a prescrição corre no processo administrativo disciplinar. É que, nesses casos, inexistente necessidade de aguardar o deslinde na esfera criminal. A diferença dessas premissas para a hipótese em exame é total. No presente debate, a garantia dada aos membros do Ministério Público de não poderem perder o cargo, senão por meio de ação civil própria e depois da sentença criminal transitada em julgado (prerrogativa que os demais servidores não possuem), não pode se transmutar em óbice para a punição justa e adequada. Pensar o contrário seria admitir a possibilidade de que a ação civil pública para perda do cargo sempre ficaria no aguardo de que a ação criminal fosse rápida e atingisse o trânsito em julgado, antes que o lapso prescricional (seja pela pena em abstrato, seja pena em concreto) incidisse no caso. Uma interpretação nesse patamar, além de contraditória, porquanto levaria à conclusão de que, mesmo impedindo de ingressar com uma demanda, ainda assim haveria um prazo prescricional correndo contra si, desborda de qualquer lógica jurídica. É dizer: prescrição somente ocorre quando alguém, podendo agir, deixa de fazê-lo, no tempo oportuno; não quando deixou de agir *ex lege*.

## TERCEIRA TURMA

<b>PROCESSO</b>	<b>REsp 1.642.323-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 30/3/2017.</b>
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO CIVIL
<b>TEMA</b>	Exoneração de alimentos. Maioridade civil. Doença mental. Recebimento de Benefício Assistencial.

### DESTAQUE

É presumida a necessidade de percepção de alimentos do portador de doença mental incapacitante, devendo ser suprida nos mesmos moldes dos alimentos prestados em razão do Poder Familiar, independentemente da maioridade civil do alimentado.

### INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Trata-se de ação de exoneração de alimentos lastreada, tão só, no advento da maioridade civil do alimentado portador de doença mental crônica incapacitante que o impede de cuidar de si próprio ou de seus pertences, devendo estar continuamente sob amparo de familiares e em tratamento psiquiátrico. Na origem, o argumento determinante para exonerar o alimentante foi o fato de o alimentado passar a receber Benefício de Prestação Continuada (BPC), garantido pela Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS – Lei n. 8.742/1993) à pessoa com deficiência de qualquer idade e com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo. Fixadas essas premissas, convém destacar que a obrigação alimentar relativa a filho maior, porém incapaz, embora migre, tecnicamente, dos alimentos devidos em face do Poder Familiar para alimentos devidos por vínculo de parentesco, não importa em significativa alteração quanto à abrangência desses alimentos. Essa assertiva decorre, entre outras regulações, do quanto preconizado no art. 8º da Lei n. 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), que fixa a obrigação da família de assegurar à pessoa com deficiência que não possa prover o próprio sustento, a efetivação de toda a gama de direitos relativos a seu bem-estar pessoal, social e econômico. Sob esse foco é de se ver que o julgador, diante do pedido formulado por um possível alimentado, não se volta inicialmente para a capacidade do alimentante, mas procura encontrar, diante da análise dos elementos que dispõe e do que vislumbra ser as necessidades do alimentado, o ideal dos alimentos *ad necessitatem*. Exsurge, da visão conceitual do processo de fixação dos alimentos, que possível aumento na renda do alimentado somente importará em redução, ou exoneração dos alimentos, se ela suprir o ideal de necessidade daquele alimentado. Cotejando essa teórica fórmula de fixação de alimentos com as bases fáticas construídas na origem, nos diz as máximas da experiência, que os gastos teóricos necessários para a manutenção do bem-estar de filho que tenha grave comprometimento mental, usualmente ultrapassam, em muito, a capacidade financeira dos seus genitores, razão pela qual, nessas circunstâncias, fixa-se o valor dos alimentos, não pela necessidade do alimentado, mas pela possibilidade do alimentante. Nesse contexto, o Benefício de Prestação Continuada recebido pelo alimentado, que equivale a um salário mínimo, por óbvio lhe agregou significativa qualidade de vida, mormente por se considerar a situação de penúria absoluta que deveria existir antes da sua percepção. Mas como se observa do cotidiano de famílias nas quais um dos membros é acometido de doença mental incapacitante, esse valor é ínfimo se comparado às efetivas necessidades dessa pessoa. E essa verdade se perpetua, mesmo que a esse benefício sejam acrescidos alimentos correspondentes a 30% do salário mínimo. É dizer: mesmo com a soma do benefício assistencial e a pensão alimentícia, os valores carreados para a manutenção do alimentado, ficarão bem aquém de suas reais necessidades.

<b>PROCESSO</b>	<b>REsp 1.629.000-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017.</b>
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO CIVIL
<b>TEMA</b>	Contrato de venda a crédito de bem móvel. Cláusula de reserva de domínio.

Mora do comprador. Comprovação. Notificação extrajudicial. Possibilidade.

## DESTAQUE

A mora do comprador, na ação ajuizada pelo vendedor com o intuito de recuperação da coisa vendida com cláusula de reserva de domínio, pode ser comprovada por meio de notificação extrajudicial enviada pelo Cartório de Títulos e Documentos.

## INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia trazida a debate consiste em definir se, na ação de apreensão e depósito de bem objeto de contrato de venda com reserva de domínio, a comprovação da mora do comprador somente pode ocorrer mediante protesto. Nos termos do art. 526 do CC/02, na hipótese de mora do comprador no adimplemento das prestações, abrem-se ao vendedor duas alternativas: a) o ajuizamento de ação para a cobrança das prestações vencidas e vincendas, com os acréscimos legais; ou, b) a recuperação da posse da coisa vendida. Como se extrai da literalidade do mencionado dispositivo legal, essas alternativas são excludentes entre si: cabe ao vendedor optar pela cobrança das prestações em atraso e do saldo devedor em aberto – o inadimplemento resulta no vencimento antecipado da dívida – ou pelo exercício de seu direito potestativo de desconstituição do negócio jurídico, por meio da recuperação da coisa vendida (o que não prejudica seu direito à compensação pela depreciação do bem e outras despesas decorrentes do inadimplemento, conforme o disposto no art. 527 do CC/02). Independentemente da opção exercida pelo vendedor, é imprescindível “a constituição do comprador em mora”, que, nos termos do art. 525 do CC/02, ocorre mediante protesto do título ou interpelação judicial. A redação desse dispositivo legal pode levar à equivocada compreensão de que a mora do comprador apenas se caracteriza a partir do ato do protesto ou da interpelação judicial. Contudo, não é esse o verdadeiro alcance da norma. Com efeito, deve ser observado que a mora do comprador se configura com sua simples omissão em efetuar o pagamento das prestações ajustadas, haja vista que essas têm data certa de vencimento. É, portanto, mora *ex re*, cujos efeitos – a exemplo da incidência de juros – se operam a partir do inadimplemento. Nesse contexto, a determinação contida no art. 525 do CC/02 para o protesto do título ou a interpelação judicial não tem a finalidade de transformar a mora *ex re* em *ex persona*. A regra estabelece, apenas, a necessidade de comprovação da mora do comprador como pressuposto para a execução da cláusula de reserva de domínio, tanto na ação de cobrança das prestações vencidas e vincendas, como na ação de recuperação da coisa. Visa o ato, desse modo, conferir segurança jurídica às partes, funcionando, também, como oportunidade para que o comprador, adimplindo as prestações, evite a retomada do bem pelo vendedor. O advento da nova codificação civil impõe uma exegese sistêmica da questão, de modo a admitir a documentação da mora do comprador por meio de quaisquer dos instrumentos previstos no parágrafo único do art. 397, quais sejam: a) o protesto; b) a interpelação judicial; e, c) a notificação extrajudicial. Por fim, convém salientar que, com a vigência do CPC/2015, essa aparente antinomia entre as regras processuais e o CC/02 restou superada, pois o novo CPC deixou de regulamentar o procedimento especial da ação de apreensão e depósito. Desse modo, a partir da vigência do CPC/2015, a venda com reserva de domínio encontra disciplina exclusiva no CC/02, aplicando-se, quando as partes estiverem em Juízo, as regras relativas ao procedimento comum ordinário ou, se for o caso, das normas afetas ao processo de execução.

### PROCESSO

**REsp 1.634.077-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 9/3/2017, DJe 21/3/2017.**

### RAMO DO DIREITO

DIREITO EMPRESARIAL

### TEMA

Contrato de representação comercial. Zona de Atuação. Exclusividade. Omissão contratual. Possibilidade de comprovação.

## DESTAQUE

É possível presumir a existência de exclusividade em zona de atuação de representante comercial quando: (i) não houver previsão expressa em sentido contrário; e (ii) houver demonstração por outros meios da existência da exclusividade.

## INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia em definir acerca da existência de zona exclusiva em contrato de representação comercial quando não há cláusula expressa no instrumento firmado entre as partes. Inicialmente, destaque-se que a representação comercial constitui um negócio jurídico com natureza de colaboração empresarial por aproximação, destinada a auxiliar a circulação e distribuição de produtos e serviços nos mercados consumidores. Está disciplinada por meio da Lei n. 4.886/65 que, em seu art. 27, aponta quais são os elementos obrigatórios de um contrato de representação comercial autônoma. Para a resolução desta controvérsia, importa mencionar apenas que, entre as cláusulas obrigatórias, estão a indicação da zona ou zonas em que será exercida a representação (alínea “d”) e o exercício exclusivo ou não da representação a favor do representado (alínea “i”). Sobre esse ponto, apesar de tais cláusulas serem obrigatórias, não há a necessidade de utilização de forma específica para sua celebração (como a escrita), tampouco há qualquer consequência jurídica para a omissão dessas cláusulas. Nesse caminho, percebe-se que a doutrina se manifesta a favor da presunção de exclusividade quando houver omissão no instrumento firmado entre representante e representado. As dificuldades de interpretação quanto à presunção de exclusividade do representante exsurgem da aparente antinomia existente entre o *caput* e o parágrafo único do art. 31 da Lei n. 4.886/65, após alteração legislativa ocorrida em 1992. Segundo doutrina, “na reforma da Lei n. 4.866, de dezembro de 1965, conduzida afinal pela Lei n. 8.420, de maio de 1992, se tentou inverter a equação, com a presunção de exclusividade em favor do representante comercial. A redação final do projeto de lei, entretanto, truncou a proposta contida no anteprojeto, que tinha aquele sentido. O resultado foi precário, como se vê da atual redação do art. 31 e seu parágrafo único”. Dessa forma, haverá exclusividade quando houver expressa previsão em contrato escrito ou nas hipóteses em que, mesmo havendo instrumento escrito, o contrato for omissivo quanto à atribuição de zona de atuação exclusiva. Com isso, a presunção de exclusividade deve ocorrer em razão do conteúdo do *caput* do art. 31 da Lei n. 4.886/65, o qual garante ao representante as comissões de vendas realizadas em sua zona de atuação quando o contrato for omissivo quanto à exclusividade territorial. Assim, mesmo com a omissão de dispositivo acerca da exclusividade em zona de atuação, o representante é protegido pela legislação de regência do contrato em comento, o que está em consonância com o propósito da lei em estabelecer mecanismos de proteção ao representante frente ao representado.

### PROCESSO

REsp 1.426.422-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 30/3/2017.

### RAMO DO DIREITO

DIREITO FALIMENTAR

### TEMA

Falência. DL 7.661/1945. Extinção das obrigações do falido. Decurso do prazo de cinco anos. Prova da quitação de tributos. Desnecessidade.

### DESTAQUE

Nos processos de falência ajuizados anteriormente à vigência da Lei n. 11.101/2005, a decretação da extinção das obrigações do falido prescinde da apresentação de prova da quitação de tributos.

## INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Inicialmente, cabe ressaltar ser cediço que as obrigações da sociedade empresária não são extintas pelo simples encerramento da falência, permanecendo exigíveis até seu adimplemento ou decretação de prescrição ou decadência – inclusive em relação à pessoa física dos sócios, na hipótese de sua responsabilização pessoal. Nesse sentido, confira-se o REsp 883.802-DF, 3ª Turma, DJe 12/5/2010. Uma vez encerrada a falência, cumpre ao falido requerer, na forma preconizada pelos arts. 134 e seguintes do DL 7.661/1945 (diploma legal incidente na espécie, por força do disposto no art. 192 da Lei n. 11.101/2005), a extinção de suas obrigações. De acordo com o previsto no art. 135, III, da antiga Lei de Quebras, o decurso do prazo de cinco anos, contados a partir do encerramento da falência, extingue as obrigações, exceto se o falido ou o sócio gerente da sociedade empresária tiver sido condenado por crime falimentar. Conquanto não haja menção a respeito da necessidade de apresentação de certidões negativas de débitos fiscais nos artigos da antiga Lei de Falências que tratam do tema controvertido, o



art. 191 do Código Tributário Nacional é taxativo: “a extinção das obrigações do falido requer prova de quitação de todos os tributos”. Ocorre, todavia, que essa exigência foi inserida no CTN pela Lei Complementar 118/2005, que foi sancionada concomitantemente com a nova Lei de Falência e Recuperação de Empresas (Lei n. 11.101), em 9 de fevereiro de 2005. Antes da inserção desse requisito, vale dizer, na vigência da antiga Lei de Falências e Concordatas (hipótese dos autos), os créditos tributários não se sujeitavam à habilitação no processo falimentar, consoante se depreende do comando normativo inserto no art. 187 do CTN. Disso resulta que o Fisco, independentemente da formação do juízo universal, continua com a possibilidade de exercício de seu direito de cobrança judicial. A fixação dessa premissa – de que os créditos tributários não se sujeitam aos processos regidos pelo DL 7.661/1945 – autoriza a conclusão de que eles, por decorrência lógica, não apresentam relevância na fase final de encerramento da falência, na medida em que as obrigações do falido que serão extintas se cingem àquelas submetidas ao juízo falimentar, dentre as quais não se inserem as obrigações tributárias. Importa registrar, por fim, que a interpretação aqui assentada ressente-se de sustentação perante o regime instituído pela Lei n. 11.101/2005, haja vista que este prevê a participação do crédito tributário no concurso de credores (art. 83, III).

**PROCESSO**

**AgInt no AREsp 903.091-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, por unanimidade, julgado em 16/3/2017, DJe 27/3/2017.**

**RAMO DO DIREITO**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

**TEMA**

Intimação eletrônica precedida de intimação no DJe. Contagem de prazo. Prevalência da intimação eletrônica. Exegese do art. 5º da Lei n. 11.419/2006.

**DESTAQUE**

Na hipótese de duplicidade de intimações, prevalece a intimação eletrônica sobre aquela realizada por meio do DJe.

**INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR**

O agravo interno versa sobre o conflito acerca dos efeitos da intimação efetivada via Diário da Justiça Eletrônico e aquela realizada por meio de portal de intimações. Inicialmente, verifica-se que a jurisprudência do STJ conta com alguns julgados no sentido de se resolver esse conflito dando prevalência à intimação via Diário da Justiça Eletrônico, uma vez que essa forma de intimação “substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais”, conforme previsto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 11.419/2006. Porém, revendo esse posicionamento, deve prevalecer a intimação via portal eletrônico, pois essa modalidade de intimação dispensa a publicação via DJe, conforme expressamente previsto no art. 5º do mesmo diploma legal. Essa previsão expressa de dispensa de publicação no DJe evidencia que a intimação eletrônica é a que deve ter prevalência. Aliás, essa também foi a opção normativa esposada pelo novo CPC/2015, conforme se verifica nos seguintes dispositivos legais: “Art. 270. As intimações realizam-se, sempre que possível, por meio eletrônico, na forma da lei.” e “Art. 272. Quando não realizadas por meio eletrônico, consideram-se feitas as intimações pela publicação dos atos no órgão oficial.”

**PROCESSO**

**REsp 1.628.065-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. p/acórdão Min. Paulo de Tarso Sanseverino, por maioria, julgado em 21/2/2017, DJe 4/4/2017.**

**RAMO DO DIREITO**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

**TEMA**

Litigância de má-fé. Dano processual. Desnecessidade de demonstração para aplicação da multa a que alude o art. 18 do CPC/1973.

**DESTAQUE**

O dano processual não é pressuposto para a aplicação da multa por litigância de má-fé a que alude o art. 18 do CPC/1973.

## INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A discussão posta resume-se a verificar se, para a configuração de litigância de má-fé, nos termos do art. 18 do CPC/73, com a consequente aplicação de penalidade, o dano processual é pressuposto. A multa aplicada reflete mera sanção processual, que não tem o objetivo de indenizar a parte adversa e, por esse motivo, não exige, para sua aplicação, a comprovação inequívoca da ocorrência de dano processual. Justamente por não exigir tal comprovação é que se mostra possível o reconhecimento de ofício da litigância de má-fé, com a aplicação da multa correspondente. Vale ressaltar que, para fins de responsabilidade processual, diversamente, é que se mostra imprescindível a prova do efetivo prejuízo sofrido pela parte adversa, do que não se trata a hipótese analisada.

## QUARTA TURMA

<b>PROCESSO</b>	<b>REsp 1.337.749-MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, por unanimidade, julgado em 14/2/2017, DJe 6/4/2017.</b>
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO PROCESSUAL CIVIL
<b>TEMA</b>	Ação de arbitramento de honorários advocatícios. Existência e previsão expressa de remuneração <i>ad exitum</i> . Causídico que renunciou aos poderes antes do encerramento das demandas relacionadas aos serviços contratados.

## DESTAQUE

Nos contratos em que estipulado o êxito como condição remuneratória dos serviços advocatícios prestados, a renúncia do patrono originário, antes do julgamento definitivo da causa, não lhe confere o direito imediato ao arbitramento de verba honorária proporcional ao trabalho realizado, revelando-se necessário aguardar o desfecho processual positivo para a apuração da quantia devida.

## INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A controvérsia é quanto ao cabimento ou não de arbitramento judicial de honorários advocatícios por serviços prestados pelo causídico antes de sua renúncia, quando existente previsão contratual expressa condicionando tal remuneração ao êxito nas demandas patrocinadas. Nos contratos de prestação de serviços advocatícios *ad exitum*, a vitória processual constitui condição suspensiva, cujo implemento é obrigatório para que o advogado faça jus à devida remuneração. Ou seja, o direito aos honorários somente é adquirido com a ocorrência do sucesso na demanda. O fato jurídico delineado não se amolda sequer à norma disposta na primeira parte do artigo 129 do Código Civil, que condena o dolo daquele que impede ou força o implemento da condição em proveito próprio. Nessa esteira, encontra-se compreendida a rescisão unilateral imotivada perpetrada pelo cliente, que configura, por óbvio, obstáculo ao implemento da condição estipulada no contrato de prestação de serviços advocatícios - vitória na causa -, autorizando o arbitramento judicial da verba honorária devida ao causídico, cuja plena atuação quedara frustrada por culpa do mandante. Por outro turno, em se tratando de renúncia do advogado, é certo que a não ocorrência da condição prevista no contrato *ad exitum* impede a aquisição do direito remuneratório pretendido, não se podendo cogitar da incidência de qualquer presunção legal na hipótese de rescisão antecipada. Nessa perspectiva, nos casos em que estipulado o êxito como condição remuneratória dos serviços advocatícios prestados, a renúncia do patrono originário, antes do julgamento definitivo da causa, não lhe confere o direito imediato ao arbitramento de verba honorária proporcional ao trabalho realizado, revelando-se necessário aguardar o desfecho processual positivo para a apuração do *quantum* devido, observado o necessário rateio dos valores com o advogado substituto (aquele que veio a assumir a condução da demanda). Desse modo, nos contratos *ad exitum*, ainda quando ocorrida a revogação do mandato, o implemento da condição contratada constitui elemento essencial para a produção dos seus efeitos remuneratórios e, conseqüentemente, da deflagração do fato gerador da pretensão condenatória a ser, eventualmente, exercida em juízo.

## SEXTA TURMA

<b>PROCESSO</b>	RHC 80.142-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017.
<b>RAMO DO DIREITO</b>	DIREITO PENAL
<b>TEMA</b>	Ação penal. Trancamento. Crime de desabamento ou desmoronamento (art. 256 do Código Penal). Atipicidade. Ausência de nexos causal e de elemento subjetivo. Nexos material ou jurídico não evidenciado. Omissão imprópria descaracterizada.

### DESTAQUE

O representante legal de sociedade empresária contratante de empreitada não responde pelo delito de desabamento culposo ocorrido na obra contratada, quando não demonstrado o nexo causal, tampouco pode ser responsabilizado, na qualidade de garante, se não havia o dever legal de agir, a assunção voluntária de custódia ou mesmo a ingerência indevida sobre a consecução da obra.

### INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

O debate jurídico se limita a saber se o representante legal da empresa contratante de empreitada, pode ser responsabilizado pelo desabamento culposo ocorrido na obra tocada pela construtora contratada, que deu azo à morte de um de seus funcionários. Cabe ressaltar, de início, que se trata de delito que tem por bem jurídico tutelado a incolumidade pública, particularmente o perigo comum que pode decorrer da conduta proibida. O sujeito ativo do crime pode ser qualquer pessoa, mesmo o dono do imóvel que sofre o desabamento. Imputa-se ao representante, no caso, a prática do delito na modalidade culposa, quando o desabamento ou desmoronamento resulta da não observância, pelo sujeito ativo, do dever de cuidado necessário. Ressalte-se que a solução da controvérsia está voltada à caracterização do nexo de causalidade – elementar do tipo culposo estabelecida no art. 13, *caput*, do Código Penal. Segundo concepção doutrinária e jurisprudencial dominante, a teoria eleita pelo Estatuto Repressor para explicar a constatação do fenômeno causal é a Teoria da Equivalência das Condições, também conhecida como Teoria da Causalidade Simples ou Teoria da *conditio sine qua non*, ressalvada a limitação estampada no § 1º do mesmo dispositivo, que teria excepcionalmente previsto a teoria da causalidade adequada para hipótese restrita da superveniência de causa independente. Trata-se de teoria de cunho empírico naturalista, que pode ser classificada como generalizadora, é dizer, não promove hierarquia entre as condições que antecedem um resultado, tratando todas as causas como de igual valor. Assim, segundo essa linha de pensamento, causa nada mais é do que a condição (ação/omissão) sem a qual o resultado não teria ocorrido tal como ocorreu. Tudo aquilo que efetivamente contribuiu, *in concreto*, para o resultado, é tido por causa. A maior crítica enfrentada por esta teoria sempre foi a necessidade de estabelecer um limitador, de maneira a se identificar com segurança se certa conduta foi realmente determinante para ocorrência do resultado. Nessa perspectiva, o aperfeiçoamento da relação causal é ditado pelo método da eliminação hipotética dos antecedentes causais, desenvolvido por Thyrén. Em breves linhas, no campo mental da suposição ou da cogitação, o aplicador deve proceder à eliminação da conduta para concluir pela persistência ou desaparecimento do resultado. Em outras palavras, uma ação ou omissão será considerada como causa do evento sempre que, suprimida mentalmente do contexto fático, o resultado tenha deixado de ocorrer tal como ocorreu. Por óbvio, a concepção pura da teoria não é *ratio* a ser empregada no sistema penal vigente. Absorvendo as críticas sofridas pela doutrina especializada, fez-se imperioso, em mais uma oportunidade, o aperfeiçoamento do fenômeno causal, de maneira a se evitar o regresso da causalidade a condutas que, por certo, não estariam incluídas entre aquelas que efetivamente concorreram para o dano ao bem jurídico tutelado. Nesse compasso, buscando uma restrição ainda maior da causalidade, ganhou força a ideia de limitar o liame entre conduta e resultado por intermédio do elemento anímico ou subjetivo de que imbuído o agente, o que se convencionou chamar de causalidade psíquica (*imputatio delicti*). Palmilhando por essa linha de inteligência, o juízo de verificação da causalidade não pode retroceder ou retornar às condições que temporalmente precederam à posterior atuação típica culposa ou dolosa de outrem, a qual teria o condão de interromper o nexo causal iniciado pelo primeiro interveniente. Em outros termos, para evitar a responsabilidade de certas condutas antecedentes que contribuíram para o resultado, a doutrina clássica analisa o dolo e a culpa como limites da responsabilidade. As questões são resolvidas com o tipo subjetivo e não com o objetivo. Assim sendo, duas operações devem ser realizadas para explicitar o modelo causal: em primeiro lugar,

identifica-se a imputação objetiva do evento (causa); num segundo plano, testa-se a imputação subjetiva (dolo/culpa). A responsabilização penal do agente dependerá de sua voluntariedade (dolo ou culpa) em relação à provocação do resultado. Nesse viés, inviável a atribuição de responsabilidade ao representante legal da sociedade empresária contratante de empreitada. Se é certo que existe o dever objetivo de cuidado de prover para que a obra seja realizada sem a intercorrência de infortúnios, este deve ser endereçado aos agentes da empresa responsável pela construção, ou a outros terceiros que tenham efetivamente interferido no curso causal (sempre lembrando que em nosso sistema não se atribuiu a prática de ilícitos penais a pessoas jurídicas, ressalvados os casos de crimes ambientais). De outra banda, também não se mostra factível a identificação de nexos jurídico ou de evitação, de forma a se adjetivar a posição do acusado como garante, imputando-lhe omissão penalmente relevante (art. 13, § 2º, do CP). Não havia no caso analisado, ou ao menos não foi narrado pela exordial, o dever legal de agir, a assunção voluntária de custódia ou mesmo a ingerência indevida do acusado sobre a consecução da obra em epígrafe. Em conclusão, se de um lado não se pode imputar de forma direta qualquer resultado penalmente relevante ao representante legal da sociedade contratante, dada a ausência de causalidade psíquica, de outro não cabe falar em omissão imprópria, considerando a não qualificação do agente como garantidor. Por conseguinte, a ação penal intentada deve ter seu prosseguimento obstado em face da atipicidade da conduta.

**PROCESSO**

**HC 380.734-MS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, por unanimidade, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017.**

**RAMO DO DIREITO**

DIREITO PROCESSUAL PENAL

**TEMA**

Prisão preventiva decretada. Substituição por prisão domiciliar. Medida cautelar imposta. Proibição de contato com os demais réus. Facultada comunicação com as irmãs/corrés. Incomunicabilidade com o seu genitor/corréu. Motivação inidônea. Flagrante ilegalidade.

**DESTAQUE**

É inidônea a decretação de incomunicabilidade de acusado com o genitor/corréu como medida cautelar substitutiva da prisão.

**INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR**

A questão trazida a deslinde cinge-se à ausência de fundamentação idônea, por ocasião da prisão domiciliar, para a imposição da medida cautelar de proibição da paciente ter contato com o seu pai, que também é réu na ação em que esta foi denunciada. Na origem, houve a decretação de prisão preventiva posteriormente substituída por prisão domiciliar (art. 318, V do CPP) cumulada com medida cautelar de incomunicabilidade com os demais acusados (art. 319, III do CPP), à exceção de suas irmãs. Ao que se afigura, a paciente/filha restou afastada de seu pai/corréu, pois pretensamente o genitor seria líder da organização criminosa. Contudo, não se mostra viável possibilitar o contato da paciente com suas irmãs, que são corrés na mesma ação penal, e obstar a comunicação com o pai. De fato, a fixação da medida restritiva substitutiva não deve se sobrepor a um bem tão caro, protegido pela Carta Magna, como a família - artigo 226 da Constituição Federal. Afinal, a incomunicabilidade com o seu genitor também atinge, de modo fulminante, a esfera privada e familiar da paciente, sem se descuidar que mesmo aos segregados lhes é facultada a visita de familiares. Portanto, inviável levar em conta os parâmetros constitucionais para as irmãs da inculpada e restringir o seu alcance, de forma a não abranger o pai.

**NOTÍCIAS STJ – 08 a 13.05****DIREITO ADMINISTRATIVO****FAZENDA PÚBLICA PODE SER MULTADA POR NÃO FORNECER MEDICAMENTO**

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade de votos, declarou a possibilidade de imposição de multa cominatória à fazenda pública em caso de descumprimento de decisão judicial (astreintes) relativa ao fornecimento de medicamentos. A decisão foi tomada sob o rito dos recursos repetitivos.

O caso tomado como representativo da controvérsia envolveu ação de particular contra o estado do Rio Grande do Sul, na qual o ente público foi condenado a fornecer medicamento para tratamento de glaucoma, sob pena de multa diária de meio salário mínimo.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) excluiu a imposição de multa diária ao poder público, mas, no STJ, a decisão foi reformada. O relator, ministro Benedito Gonçalves, destacou a importância do mecanismo como forma de garantir a efetividade da tutela judicial, mas entendeu que o valor fixado foi exorbitante.

No julgamento do recurso repetitivo, ficou definida a tese de que é possível a fixação de astreintes a ente estatal para forçá-lo a fornecer medicamento a pessoa desprovida de recursos financeiros.

#### Redução

“Conheço do recurso especial e dou-lhe provimento, a fim de restabelecer a imposição de multa diária, caso haja descumprimento da obrigação de fazer. Todavia, reduzo, de ofício, o valor da multa, fixando-o em um salário mínimo por mês, caso haja descumprimento na obrigação de fornecer o medicamento”, determinou o relator.

Conforme previsto nos artigos 121-A do Regimento Interno do STJ e 927 do Código de Processo Civil, a definição da tese pela Primeira Seção do STJ vai servir de orientação às instâncias ordinárias da Justiça, inclusive aos juizados especiais, para a solução de casos fundados na mesma controvérsia jurídica.

A tese estabelecida em repetitivo também terá importante reflexo na admissibilidade de recursos para o STJ e em outras situações processuais, como a tutela da evidência (artigo 311, II, do CPC) e a improcedência liminar do pedido (artigo 332 do CPC).

O tema, cadastrado sob o número 98, pode ser consultado na página de repetitivos do STJ.

### **MANTIDA LIMITAÇÃO DE ESPAÇOS PÚBLICOS PARA MANIFESTAÇÕES EM CURITIBA**

O ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Raul Araújo indeferiu pedido de liminar da Defensoria Pública do Paraná que buscava permitir a realização de manifestações em todos os espaços públicos de Curitiba nesta quarta-feira (10), quando está previsto o depoimento do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva na 13ª Vara Federal.

O pedido da Defensoria foi feito após decisão da juíza da 5ª Vara da Fazenda Pública de Curitiba que autorizou, entre as 23h do dia 8 e as 23h do dia 10, o bloqueio de áreas específicas da capital paranaense para pedestres e veículos, nas imediações da Justiça Federal. A magistrada também proibiu a montagem de estruturas e acampamentos nas ruas e praças da cidade.

#### Patrimônio público

Na análise do pedido de liminar, o ministro Raul Araújo ressaltou inicialmente que a Defensoria não especificou os beneficiários (pacientes) do habeas corpus, ao passo que, conforme estabelece o artigo 654, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal, a petição do habeas corpus deve indicar os nomes daqueles que sofrem ou estão ameaçados de sofrer violência, coação ou ameaça em seu direito de locomoção.

O habeas corpus foi impetrado em favor de “todas as pessoas que desejarem exercer seu direito de manifestação na cidade de Curitiba”, mas, segundo Raul Araújo, o uso de habeas corpus em defesa de pessoas indeterminadas é repudiado pela jurisprudência majoritária, inclusive do Supremo Tribunal Federal.

#### Direito de manifestação

Além disso, explicou o ministro, as decisões da Justiça do Paraná não representam limitação ao exercício da liberdade de expressão dos cidadãos, pois o juízo de primeiro grau especificou os espaços que deveriam ser bloqueados a fim de proteger o patrimônio público e evitar problemas no dia do depoimento do ex-presidente.

“O fato de o município de Curitiba haver submetido ao Poder Judiciário, através do ajuizamento do interdito proibitório, as medidas definidas como necessárias à segurança da cidade é, em si mesmo, um indicio de cautela do ente público em sua iniciativa de manter a ordem pública sem agredir a liberdade de manifestação”, destacou o ministro.

Ao indeferir a medida liminar, o ministro Raul Araújo também lembrou que a própria prefeitura de Curitiba encaminhou ofício a movimentos populares com a indicação de espaços que podem ser utilizados para manifestação.

### **MUNICÍPIO É CONDENADO POR REMOÇÃO NÃO AUTORIZADA DE HOMEM SEPULTADO COMO INDIGENTE**

O ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Og Fernandes decidiu manter acórdão do Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJPE) que condenou o município de Recife ao pagamento de indenização por danos morais de R\$ 5 mil à família de um homem sepultado como indigente e transferido para cova coletiva sem autorização de seus parentes.

A ação foi proposta pelo espólio do falecido, representado por sua irmã. Segundo a autora, após descobrir que ele havia sido sepultado como indigente na capital pernambucana, ela procurou um cemitério no interior do estado com o objetivo de construir um canteiro e uma lápide com a identificação do irmão. No entanto, antes que a família conseguisse realizar a transferência do corpo para outro túmulo, ela foi informada de que os restos mortais haviam sido colocados em cova comum coletiva.

#### Notificação

O juiz de primeira instância julgou improcedente o pedido de indenização por entender que o município de Recife e a Empresa de Manutenção e Limpeza Urbana (Emlurb) respeitaram os prazos para colocação dos ossos em cova coletiva.

Em segundo grau, o TJPE entendeu que o município responde objetivamente pela violação de túmulo e transferência dos restos mortais sem autorização ou notificação da família. Além de indenização por danos morais, o tribunal determinou que o município ressarcisse aos parentes os valores gastos com a preparação do novo jazigo.

#### Legitimidade

Por meio de recurso especial, o município pernambucano apontou a ilegitimidade do espólio para propor a ação de indenização, já que os danos psicológicos decorrentes do desaparecimento do corpo foram sofridos diretamente pelos herdeiros.

Contudo, o ministro Og Fernandes concluiu que o julgamento do TJPE foi realizado em consonância com a jurisprudência atual do STJ, que estabelece que, conforme o artigo 12 do Código de Processo Civil de 1973, o espólio com capacidade processual tem legitimidade ativa para pleitear judicialmente a reparação de dano sofrido pelo falecido, que se transmite com a herança.

### **PRIMEIRA TURMA NEGA DOIS MESES DE FÉRIAS A MEMBROS DA AGU**

Em decisão unânime, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) negou provimento a recurso especial interposto por um grupo de advogados da União que pretendiam ver assegurado o direito a 60 dias de férias por ano, com os respectivos consectários legais.

No pedido, os recorrentes alegaram que a Lei Complementar 73/93, que regulamenta a organização e o funcionamento da Advocacia-Geral da União, não disciplinou o direito de férias de seus membros e que, dessa forma, deveriam ser aplicados os regimes adotados nas Leis 2.123/53 e 4.069/62 e no Decreto-Lei 147/97, que garantem aos membros da AGU as mesmas vantagens e garantias do Ministério Público da União.

#### Redução de vencimento

Além disso, sustentaram que nem a Lei 9.527/97, originária da Medida Provisória 1.522/96, que passou a prever apenas 30 dias de férias aos advogados da União a partir de 1997, nem a Lei 8.112/90 são aptas para disciplinar as férias da categoria, pois são leis ordinárias, e a Constituição Federal reservou o tema à lei complementar.

Segundo eles, com isso houve a perda de um mês de férias para a categoria, ocasionando um aumento da atividade laboral sem a devida contrapartida financeira, o que gerou redução de vencimento, situação não permitida pela legislação brasileira.

#### Precedente

Em seu voto, o ministro relator do recurso, Benedito Gonçalves, não acolheu as alegações e citou precedente do Supremo Tribunal Federal (STF), que firmou entendimento de que os procuradores federais não possuem direito a 60 dias de férias e seus consectários, justamente pelo fato de as Leis 2.123/53 e 4.069/62 não terem sido recepcionadas como leis complementares, ao contrário do que afirmaram os recorrentes, podendo assim serem revogadas por leis ordinárias, como ocorreu.

O magistrado também ressaltou que o tribunal de origem apontou, no acórdão, que a própria Lei Orgânica da Advocacia Pública Federal se remete à Lei 8.112/90 para assegurar direitos à categoria, inclusive os relativos às férias, sendo, portanto, imprópria a invocação de direito adquirido para assegurar benefício oriundo de legislação revogada.

Em relação aos argumentos da redução de vencimento, a turma entendeu que se não houve reconhecimento do direito de 60 dias de férias, não há que se falar em redução salarial, nem em consectários legais.

### **OBRIGATORIEDADE DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONTEMPLADOS EM LISTA DO SUS É TEMA DE REPETITIVO**

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) afetuou o Recurso Especial 1.657.156, da relatoria do ministro Benedito Gonçalves, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos.

A questão submetida a julgamento trata da "obrigatoriedade de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria 2.982/2009 do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais)".

O tema está cadastrado no sistema dos repetitivos sob o número 106.

A seção, com base no artigo 1.037, II, do Código de Processo Civil, também determinou a suspensão do andamento dos 678 processos, individuais ou coletivos, que versam sobre essa questão e que tramitam atualmente no território nacional.

Conforme previsto nos artigos 121-A do RISTJ e 927 do CPC, a definição da tese pela Primeira Seção vai servir de orientação às instâncias ordinárias da Justiça, inclusive aos juizados especiais, para a solução de casos fundados na mesma controvérsia.

A tese estabelecida em repetitivo também terá importante reflexo na admissibilidade de recursos para o STJ e em outras situações processuais, como a tutela da evidência (artigo 311, II, do CPC) e a improcedência liminar do pedido (artigo 332 do CPC).

O tema pode ser consultado na página de repetitivos do STJ.

## **DIREITO CIVIL**

### **SUSPENSAS AÇÕES QUE DISCUTEM INVERSÃO DE CLÁUSULA PENAL CONTRA CONSTRUTORA QUE ATRASA ENTREGA DE IMÓVEL**

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que seja suspensa em todo o país a tramitação dos processos individuais ou coletivos que discutam a possibilidade de inversão, em desfavor da construtora, de cláusula penal estipulada exclusivamente contra o comprador, nos casos de atraso na entrega de imóvel em construção.

A decisão foi tomada pelo colegiado ao determinar a afetação de dois recursos especiais sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036 do novo Código de Processo Civil). O relator dos processos é o ministro Luis Felipe Salomão.

O tema está cadastrado sob o número 971 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação: “Definir acerca da possibilidade ou não de inversão, em desfavor da construtora (fornecedor), da cláusula penal estipulada exclusivamente para o adquirente (consumidor), nos casos de inadimplemento da construtora em virtude de atraso na entrega de imóvel em construção objeto de contrato ou de promessa de compra e venda.”

A suspensão do trâmite dos processos não impede a propositura de novas ações ou a celebração de acordos.

#### Rescisão contratual

Em um dos recursos submetidos à análise da seção, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal entendeu que, nos casos de rescisão contratual em que a mora é da empresa vendedora e o comprador não quer mais cumprir o contrato, não são devidos lucros cessantes, multa moratória ou inversão de cláusula penal compensatória, em razão da distinção e finalidade de cada um desses institutos.

Contra o julgamento de segunda instância, o consumidor defende no STJ a possibilidade de inversão da cláusula penal em desfavor da construtora, em virtude de seu inadimplemento ao não entregar o imóvel.

#### Recursos repetitivos

O novo Código de Processo Civil (CPC/2015) regula nos artigos 1.036 a 1.041 o julgamento por amostragem, mediante a seleção de recursos especiais que tenham controvérsias idênticas. Ao afetar um processo, ou seja, encaminhá-lo para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, os ministros facilitam a solução de demandas que se repetem nos tribunais brasileiros.

A possibilidade de aplicar o mesmo entendimento jurídico a diversos processos gera economia de tempo e segurança jurídica.

No site do STJ, é possível acessar todos os temas afetados, bem como saber a abrangência das decisões de sobrestamento e as teses jurídicas firmadas nos julgamentos, entre outras informações.

### **TRANSEXUAIS TÊM DIREITO À ALTERAÇÃO DO REGISTRO CIVIL SEM REALIZAÇÃO DE CIRURGIA**

Independentemente da realização de cirurgia de adequação sexual, é possível a alteração do sexo constante no registro civil de transexual que comprove judicialmente a mudança de gênero. Nesses casos, a averbação deve ser realizada no assentamento de nascimento original com a indicação da determinação judicial, proibida a inclusão, ainda que sigilosa, da expressão “transexual”, do sexo biológico ou dos motivos das modificações registrais.

O entendimento foi firmado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao acolher pedido de modificação de prenome e de gênero de transexual que apresentou avaliação psicológica pericial para demonstrar identificação social como mulher. Para o colegiado, o direito dos transexuais à retificação do registro não pode ser condicionado à realização de cirurgia, que pode inclusive ser inviável do ponto de vista financeiro ou por impedimento médico.

No pedido de retificação de registro, a autora afirmou que, apesar de não ter se submetido à operação de transgenitalização, realizou intervenções hormonais e cirúrgicas para adequar sua aparência física à realidade psíquica, o que gerou dissonância evidente entre sua imagem e os dados constantes do assentamento civil.

#### Sexo psicológico

O relator do recurso especial da transexual, ministro Luis Felipe Salomão, lembrou inicialmente que, como Tribunal da Cidadania, cabe ao STJ levar em consideração as modificações de hábitos e costumes sociais no julgamento de questões relevantes, observados os princípios constitucionais e a legislação vigente.

Para julgamento do caso, o ministro resgatou conceitos essenciais como sexo, identidade de gênero e orientação sexual. Segundo o ministro, as pessoas caracterizadas como transexuais, via de regra, não aceitam o seu gênero, vivendo em desconexão psíquico-emocional com o seu sexo biológico e, de um modo geral, buscando formas de adequação a seu sexo psicológico.

O relator também lembrou que, apesar da existência de princípios como a imutabilidade do nome, dispositivos legais como a Lei de Registros Públicos preveem a possibilidade de alteração do nome que cause situação vexatória ou de degradação social, a exemplo das denominações que destoem da aparência física do indivíduo.

#### Direito à felicidade

Na hipótese específica dos transexuais, o ministro Salomão entendeu que a simples modificação de nome não seria suficiente para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana. Para o relator, também seriam violados o direito à identidade, o direito à não discriminação e o direito fundamental à felicidade.

“Se a mudança do prenome configura alteração de gênero (masculino para feminino ou vice-versa), a manutenção do sexo constante do registro civil preservará a incongruência entre os dados assentados e a identidade de gênero da pessoa, a qual continuará suscetível a toda sorte de constrangimentos na vida civil, configurando-se, a meu juízo, flagrante atentado a direito existencial inerente à personalidade”, ressaltou o relator.

#### Exemplos internacionais

O ministro também citou exemplos de países que têm admitido a alteração de dados registrais sem o condicionamento à cirurgia. No Reino Unido, por exemplo, é possível obter a certidão de reconhecimento de gênero, documento que altera a certidão de nascimento e atesta legalmente a troca de identidade da pessoa. Iniciativas semelhantes foram adotadas na Espanha, na Argentina, em Portugal e na Noruega.

“Assim, a exigência de cirurgia de transgenitalização para viabilizar a mudança do sexo registral dos transexuais vai de encontro à defesa dos direitos humanos internacionalmente reconhecidos – máxime diante dos custos e da impossibilidade física desta cirurgia para alguns –, por condicionar o exercício do direito à personalidade à realização de mutilação física, extremamente traumática, sujeita a potenciais sequelas (como necrose e incontinência urinária, entre outras) e riscos (inclusive de perda completa da estrutura genital)”, destacou o relator.

Acompanhando o voto do relator, a Quarta Turma concluiu que o chamado “sexo jurídico” – constante do registro civil com base em informação morfológica ou cromossômica – não poderia desconsiderar o aspecto psicossocial advindo da identidade de gênero autodefinida pelo indivíduo, “o qual, tendo em vista a ratio essendi dos registros públicos, é o critério que deve, na hipótese, reger as relações do indivíduo perante a sociedade”.

#### Complexidades jurídicas

O ministro Salomão também apontou que as complexidades jurídicas geradas pelo reconhecimento dos direitos dos transexuais não operados já são perceptíveis no universo das pessoas que decidiram se submeter à cirurgia.

“Ademais, impende lembrar que o princípio geral da presunção de boa-fé vigora no ordenamento jurídico. Assim, eventuais questões novas (sequer cogitáveis por ora) deverão ser sopesadas, futuramente, em cada caso concreto aportado ao Poder Judiciário, não podendo ser invocados receios ou medos fundados meramente em conjecturas dissociadas da realidade concreta”, concluiu o ministro ao acolher o recurso especial da mulher.

### **TERCEIRA TURMA AFASTA CULPA DE MÉDICO EM EVOLUÇÃO RARA E NÃO ESPERADA DE TUMOR**

Em julgamento unânime, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reformou decisão que havia condenado um médico por danos morais causados a uma paciente em razão de suposta falha no acompanhamento pós-operatório.

De acordo com o processo, a paciente foi submetida a cirurgia para retirada de tumor benigno no joelho. Como as fortes dores na região não cessaram, foram realizados novos exames e, pouco mais de um ano depois, foi constatada a existência de um tumor maligno. A paciente precisou passar por nova operação para remoção total do joelho e faleceu cerca de cinco anos após o procedimento.

#### Evolução rara

A sentença julgou o pedido de indenização improcedente em razão de conclusão pericial de que houve uma evolução não esperada e rara da doença, que primeiramente se apresentou como tumor benigno e, após um curto espaço de tempo, transformou-se em maligno.

O Tribunal de Justiça, entretanto, concluiu que “houve erro do médico ortopedista que iniciou o tratamento da paciente ao deixar de prestar o devido acompanhamento após realização de cirurgia, cuja patologia evoluiu de tumor benigno para a malignidade em menos de um ano e meio, mesmo com a queixa de incessantes dores pela paciente, característica predominantemente de tumor maligno”.

Segundo o acórdão, ao deixar de acompanhar a paciente após a cirurgia, o médico tirou a chance de a paciente ter um diagnóstico mais seguro e tratamento mais preciso e eficaz. Pela aplicação da teoria da perda de uma chance, foi fixada a indenização por dano moral, fixada em 150 salários mínimos.

No recurso ao STJ, o médico alegou que o tribunal de origem desconsiderou o laudo pericial, exames e a evolução não esperada e rara da doença, imputando o agravamento do quadro à sua conduta, sem prova de que agiu de forma culposa e danosa à paciente.

#### Diagnóstico duvidoso

A relatora, ministra Nancy Andrighi, acolheu os argumentos. Segundo ela, “infere-se que o acompanhamento pós-cirúrgico do recorrente baseou-se em laudo de tumor benigno considerado correto por médicos patologistas e radiologistas. Além disso, o próprio acórdão recorrido declara a impossibilidade de datar com exatidão a malignização, rara e não esperada, do tumor”.

Segundo Nancy Andrighi, de acordo com o processo, o grau de certeza da malignidade da doença não foi evidenciado nem mesmo após um ano do procedimento cirúrgico. Além disso, a dúvida sobre o diagnóstico foi atestada por vários especialistas em diversos exames aos quais a paciente foi submetida.



Para a relatora, não seria possível “imputar ao recorrente erro crasso passível de caracterizar frustração de uma oportunidade de cura incerta, ante a alegada ausência de tratamento em momento oportuno”.

### **REPETITIVO DISCUTE TARIFA DE GRAVAME ELETRÔNICO E SEGURO DE PROTEÇÃO FINANCEIRA**

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acolheu proposta do ministro Paulo de Tarso Sanseverino para levar a julgamento como repetitivo o Recurso Especial 1.639.320, que discute, no âmbito dos contratos bancários, a validade da tarifa de inclusão de gravame eletrônico e a legitimidade da cobrança de seguro de proteção financeira.

Além disso, a seção também decidirá sobre a possibilidade de descaracterização da mora caso seja reconhecida a invalidade de uma daquelas cobranças.

O colegiado também decidiu suspender em todo o território nacional a tramitação dos processos individuais ou coletivos que discutam os mesmos assuntos.

O tema do recurso foi cadastrado sob o número 972 e pode ser acompanhado na área de recursos repetitivos do STJ.

Com a decisão de afetação do primeiro recurso, a seção autorizou que o ministro Sanseverino afete de forma monocrática eventuais novos recursos sobre o mesmo tema.

#### **Recursos repetitivos**

O novo Código de Processo Civil (CPC/2015) regula nos artigos 1.036 a 1.041 o julgamento por amostragem, mediante a seleção de recursos especiais que tenham controvérsias idênticas. Conforme previsto nos artigos 121-A do RISTJ e 927 do CPC, a definição da tese pelo STJ vai servir de orientação às instâncias ordinárias da Justiça, inclusive aos juizados especiais, para a solução de casos fundados na mesma controvérsia.

A tese estabelecida em repetitivo também terá importante reflexo na admissibilidade de recursos para o STJ e em outras situações processuais, como a tutela da evidência (artigo 311, II, do CPC) e a improcedência liminar do pedido (artigo 332 do CPC).

### **DEVEDOR DE PENSÃO ALIMENTÍCIA PODE SER INSCRITO EM SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO**

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, reformou decisão do Tribunal de Justiça de Mato Grosso (TJMT) que indeferiu pedido de inscrição do nome de devedor de alimentos nos cadastros de proteção ao crédito.

No recurso ao STJ, o recorrente alegou violação ao Código de Defesa do Consumidor, que prevê que os serviços de proteção ao crédito são considerados entidades de caráter público. Alegou também que a decisão do tribunal de origem afronta os artigos 461, caput e parágrafo 5º, e 615, III, do Código de Processo Civil de 1973 e os artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

#### **Precedente**

Em seu voto, a ministra relatora, Nancy Andrighi, destacou que já existe precedente do STJ no sentido de que, na execução de alimentos, há possibilidade do protesto e da inscrição do devedor de alimentos nos cadastros de proteção ao crédito.

Segundo a magistrada, tal entendimento tem amparo no melhor interesse do alimentando e no princípio da proteção integral.

### **PENAL/PROCESSO PENAL**

#### **MANTIDA ORDEM DE PRISÃO CONTRA ACUSADO DE GOLPE MILIONÁRIO QUE SE MUDOU PARA OS EUA**

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) manteve a determinação de prisão preventiva de Rafael Miranda Caram, suspeito de ter praticado 38 crimes de estelionato no Brasil. A Quinta Turma, por unanimidade, entendeu que o fato de morar em Orlando, nos Estados Unidos, demonstra a disposição do acusado de não se submeter à Justiça brasileira.

Caram teria promovido investimentos em fundos falsos, causando prejuízos aos investidores de cerca de R\$ 7,6 milhões, valor que poderia chegar a R\$ 20 milhões.

Durante a fase de investigação, parentes de Rafael prestaram depoimento na Delegacia de Defraudações do Estado do Rio de Janeiro. Ele, no entanto, não compareceu por estar morando nos Estados Unidos, onde se casou novamente, apesar de continuar casado no Brasil. Por isso, Rafael também estaria sendo investigado pelo crime de bigamia naquele país.

#### **Periculosidade**

A defesa argumentou que Rafael mora no exterior, mas tem endereço conhecido e por isso não poderia ser considerado foragido. Alegou ainda que a prisão cautelar apresentaria vício de fundamentação por não atender os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A Quinta Turma avaliou que a prisão preventiva está adequadamente motivada, pois há elementos concretos que comprovam a periculosidade do acusado. Além disso, fatores como primariedade e residência fixa não bastam para revogar a prisão preventiva.

Com esse entendimento, foi negado o recurso em habeas corpus contra a decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

“Como se vê, a prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, diante do modus operandi da suposta conduta delituosa, indicando a periculosidade do recorrente, bem como na conveniência da instrução criminal e na necessidade de assegurar a aplicação da lei penal, porquanto o agente teria praticado 38 crimes de estelionato, ocasionando às vítimas prejuízos estimados em R\$ 7,6 milhões, havendo notícia de que esteja foragido no exterior”, explicou o relator, ministro Ribeiro Dantas.

### **DIRIGENTES DA CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE DESPORTOS AQUÁTICOS CONTINUAM PRESOS**

O ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Ribeiro Dantas indeferiu habeas corpus pedido pela defesa de quatro dirigentes da Confederação Brasileira de Desportos Aquáticos (CBDA), presos preventivamente por suposto envolvimento em fraude a licitação.

Na denúncia feita pelo Ministério Público Federal, consta que houve fraude ao procedimento licitatório para a aquisição de equipamentos para as modalidades olímpicas de maratonas aquáticas, nado sincronizado e polo aquático, na preparação para as Olimpíadas Rio 2016.

Coaracy Gentil Monteiro Nunes Filho, presidente da CBDA; Sérgio Ribeiro Lins de Alvarenga, diretor financeiro da confederação; Ricardo de Moura, coordenador da área de natação, e Ricardo Gomes Cabral, coordenador de polo aquático, são acusados de malversação de dinheiro público.

#### **Instrução deficiente**

A defesa alegou coação ilegal na manutenção da prisão preventiva e pediu que os quatro fossem soltos.

De acordo com o ministro Ribeiro Dantas, o processo não foi instruído com a cópia da decisão que decretou a prisão preventiva, “o que impede a análise de eventual coação ilegal”.

O ministro explicou que em razão da natureza do habeas corpus, é dever da parte “instruir devidamente os autos, isto é, a prova deve ser pré-constituída e incontroversa, cabendo à impetração apresentar documentos suficientes à análise de eventual ilegalidade flagrante no ato atacado”.

### **MINISTRO FISCHER INDEFERE TRÊS ÚLTIMOS PEDIDOS DA DEFESA DE LULA ANTES DO DEPOIMENTO EM CURITIBA**

O ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Felix Fischer negou, na manhã desta quarta-feira (10), três pedidos de liminares formulados pela defesa do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, investigado pela prática de corrupção passiva e lavagem de dinheiro na Operação Lava Jato.

No Habeas Corpus 398.577, os advogados de Lula queriam a suspensão da tramitação da ação penal por 90 dias, para analisar documentação juntada pela Petrobras – cerca de 100 mil páginas – a pedido deles mesmos. Segundo a defesa, há manifesta ilegalidade capaz de caracterizar constrangimento ilegal, pois a juntada dos documentos só ocorreu de modo completo no dia 2 de maio, não sendo possível analisá-los antes do interrogatório designado para esta quarta-feira.

Ao negar o pedido, o ministro Fischer não constatou ilegalidade na decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que negou pedido no mesmo sentido feito naquela instância. O ministro assegurou que não há previsão legal para a suspensão da ação penal para a análise de documentos, e acrescentou que, posteriormente, a defesa pode se manifestar sobre tais documentos, “podendo, inclusive, requerer a realização de novo interrogatório”.

#### **Gravação autônoma**

No Habeas Corpus 398.589, a defesa de Lula pedia o reconhecimento do direito de gravar a audiência em áudio e imagem, de forma autônoma, podendo registrar a participação de todos os que tecessem considerações durante o depoimento, sem a necessidade de autorização judicial.

De acordo com a defesa, a gravação da audiência é uma “prerrogativa funcional do advogado” prevista no artigo 367 do Código de Processo Civil (CPC), e “a gravação focada apenas no acusado gera prejuízo”.

Para o ministro Fischer, não é possível considerar ilegal o indeferimento da gravação da audiência pela parte, pois “de fato o código aplicável ao processo penal, evidentemente, é o Código de Processo Penal (CPP)”. Explicou que se o CPP tem norma específica, “não se aplica subsidiariamente o CPC”, dizendo, ainda, que se deve ter cuidado com as tentativas de processualização civil do processo penal, pois tem objetos distintos (o processo penal envolve questões mais delicadas, com acusações criminais de maior impacto e repercussão do que questões cíveis).

Quanto ao pedido para que a gravação capte imagens de todos que participarem fazendo perguntas ou tecendo esclarecimentos, e não apenas de Lula, o relator afirmou não haver previsão legal para o procedimento, bem como não identificou prejuízo na forma de gravação focada no acusado, “pois tal foco decorre do fato de ser tal pessoa quem está prestando depoimento”.

O ministro lembrou que o próprio juízo informou que fará uma gravação adicional de imagens com um ângulo mais amplo da sala de audiência, em homenagem à defesa.

#### **Suspeição e incompetência**

No Habeas Corpus 398.570, a defesa pediu o sobrestamento da ação penal até o julgamento do mérito deste terceiro habeas corpus, em razão de suposta suspeição e incompetência do juiz Sérgio Moro. Sustentou ser “manifesta a perda da imparcialidade” do magistrado da 13ª Vara Federal de Curitiba.

Em relação à suposta incompetência do juízo, Fischer afirmou que o habeas corpus comporta discussão desse tema apenas em situações excepcionais, quando é demonstrada, “de plano”, a incompetência alegada. Segundo o ministro, essa não é a hipótese dos autos, pois a análise quanto à existência ou não de conexão dos fatos imputados a Lula com a Operação Lava Jato “demanda ampla incursão no conjunto probatório”, não podendo ser considerada ilegal a inadmissão da discussão sobre competência pelo TRF da 4ª Região.

No que diz respeito à suspeição de Moro, o ministro afirmou que já analisou pedido anterior, no HC 389.211, “tendo basicamente o mesmo objeto”. O relator indeferiu a presente liminar pois não vislumbrou ilegalidade apta a justificar o deferimento da medida de urgência.

### **OPERAÇÃO SIMULACRO: NEGADA LIBERDADE A CONDENADOS POR FRAUDES PREVIDENCIÁRIAS**

A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) negou, por unanimidade, recurso em habeas corpus da defesa de três sócios de empresa do interior de São Paulo condenados em ações relacionadas a sonegação bilionária de contribuição previdenciária e crimes contra a ordem tributária.

Segundo o Ministério Público, os empresários praticavam há pelo menos 30 anos delitos que visavam garantir seu poderio econômico, o que gerou uma dívida de R\$ 2 bilhões aos cofres públicos.

O pedido de prisão se deu em 21 de maio de 2014, após relatório conclusivo que gerou ação penal no âmbito da Operação Simulacro, deflagrada em 2010. Os três réus permaneceram foragidos, mas já foram presos. Um deles obteve o benefício da prisão domiciliar, por motivo de saúde.

Eles foram condenados à pena de cinco anos e meio de reclusão em regime inicial fechado.

#### **Magnitude**

No recurso ao STJ, a defesa alegou que não foi respeitado o princípio de presunção de inocência e que a fuga ocorreu em razão da possibilidade de contestar a legalidade da prisão, para evitar eventual constrangimento ilegal desnecessário no cárcere.

O relator, ministro Reynaldo Soares da Fonseca, observou que as provas documentais demonstram a necessidade da prisão preventiva para a garantia tanto da ordem pública como da aplicação da lei penal. A magnitude da lesão aos cofres públicos também justifica, em princípio, a prisão dos envolvidos.

O ministro constatou que não se trata de um simples caso de sonegação de contribuição previdenciária. “Cuida-se de atuação premeditada de grupo empresarial comandado pelos recorrentes, voltada à prática reiterada de fraudes com vistas à sonegação de diversos tipos de tributos, estaduais e federais, que culminaram com dívida astronômica com a Receita Federal, o fisco estadual e a Previdência Social”, destacou.

#### **Pilar do sucesso**

Para Reynaldo Soares da Fonseca, é nítido o “dolo intenso” dos acusados. “Há indícios de que a fraude, além de perdurar por incontáveis anos, sendo um dos pilares do próprio sucesso da empresa, demandava planejamento detalhado”, disse.

O relator observou que, mesmo com inúmeros procedimentos fiscais e processos criminais, os acusados não cessaram as práticas ilícitas. “Tais fatos demonstram, objetivamente, a tendência à reiteração criminosa”, concluiu.

O voto do ministro foi seguido pelos demais membros da turma, que negou o recurso quanto aos dois presos e o julgou prejudicado em relação ao réu com prisão domiciliar.

### **NEGADA RETIRADA DE PROVAS EM AÇÃO PENAL CONTRA EMPRESA LIGADA A LAW KIN CHONG**

A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) negou pedido da defesa dos empresários Law Kin Chong e Hwu Su Chiu Law para declarar a ilicitude de provas que integram ação penal contra a empresa Elemis Actif do Brasil Ltda., supostamente de propriedade dos dois e suspeita de ter sido usada para fraudes fiscais entre os anos de 2002 e 2004. A decisão foi unânime.

O processo penal em trâmite apura casos de sonegação que somariam mais de R\$ 6 milhões. As investigações tiveram início com a CPI da Pirataria na Câmara dos Deputados, em 2004, cujo objetivo era apurar esquema nacional de falsificação, contrabando e sonegação envolvendo várias quadrilhas.

Segundo a defesa dos empresários, as provas que embasam a ação penal são ilícitas, já que dados bancários da empresa Elemis foram solicitados pela Receita Federal e teriam sido encaminhados à autoridade policial sem autorização da Justiça.

#### **Requisição válida**

O relator do recurso em habeas corpus, ministro Joel Ilan Paciornik, explicou inicialmente que o Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar o RE 601.314, estabeleceu com repercussão geral a tese de que a requisição de informações pela Receita às instituições bancárias independe de autorização judicial.

Entretanto, o ministro ressaltou que, uma vez obtidas essas informações pela Receita, seu encaminhamento ao Ministério Público ou à autoridade policial com a finalidade de instauração de ação penal ou inquérito depende, efetivamente, de autorização do Poder Judiciário.

#### Obrigação legal

No caso dos autos, o relator observou que a quebra do sigilo fiscal da Elemis só foi juntada à ação penal depois de concluído procedimento administrativo da Receita que constatou a prática de sonegação por parte da empresa.

Para o ministro Paciornik, o procedimento está em consonância com a Súmula Vinculante 24 do STF, que estabelece que os crimes contra a ordem tributária estipulados nos incisos I a IV do artigo 1º da Lei 8.137/90 só podem ser tipificados após o lançamento definitivo do crédito tributário, o que ocorreu no caso dos autos.

“Conclui-se, portanto, que o envio das informações pela Receita Federal à autoridade policial decorreu exclusivamente de obrigação legal, tendo em vista o esgotamento da via administrativa e constituição definitiva de crédito tributário, constatada a existência de ilícito penal”, destacou o relator ao negar o recurso em habeas corpus.

### **DEFESA DEVE SER OUVIDA ANTES DA DECRETAÇÃO DE PRISÃO EM AUDIÊNCIA**

Ainda que existam motivos válidos para a decretação de prisão durante a audiência, o juiz deve permitir que o advogado de defesa presente à sessão se manifeste, para só depois decidir sobre o pedido de cárcere cautelar formulado pelo Ministério Público. O pronunciamento do advogado pode ser feito oralmente e visa resguardar princípios como o contraditório e a ampla defesa.

O entendimento foi estabelecido pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao julgar recurso em habeas corpus de réu que, apesar de não estar presente à audiência de instrução, teve a prisão preventiva decretada pela juíza nesse momento.

Segundo a Defensoria Pública de Minas Gerais, que representava o réu na ocasião, a magistrada que conduzia a audiência indeferiu o pedido de manifestação prévia da defesa por entender que a intervenção não tinha amparo legal. Para a Defensoria, houve cerceamento ilegal do direito de defesa.

#### Contraditório antecipado

Em voto acompanhado pela maioria dos membros da Sexta Turma, o ministro Rogerio Schietti Cruz reconheceu as dificuldades do exercício de um “contraditório antecipado” por parte do destinatário da ordem judicial de prisão, especialmente em virtude da natureza urgente da medida cautelar e considerando o risco de que o conhecimento prévio do conteúdo da decisão frustre a execução do decreto.

Mesmo assim, o ministro destacou que vários países têm modificado seus códigos de processo penal para introduzir a possibilidade do contraditório em relação às medidas cautelares pessoais, a exemplo da França, da Espanha e da Itália.

Também o Brasil, desde 2011, estabeleceu no artigo 282, parágrafo 3º, do Código de Processo Penal a necessidade de intimação da parte contrária, ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida cautelar.

#### Autoritarismo

Ao examinar o caso em julgamento sob o prisma do dispositivo do CPP, o ministro Schietti apontou que “beira o autoritarismo a decisão do magistrado que, em uma audiência, não permite à defesa se pronunciar oralmente sobre o pedido de prisão preventiva formulado pelo agente do Ministério Público”.

“Ainda que se tenha como fundamentada a decisão”, acrescentou Schietti, “não vislumbro qualquer justificativa plausível para a conduta judicial de obstruir qualquer pronunciamento da defesa do acusado, frente à postulação da parte acusadora, como também não identifico nenhum prejuízo ou risco, para o processo ou para terceiros, na adoção do procedimento previsto em lei”.

Para Schietti, o magistrado, ao menos por prudência, deveria oferecer à defesa a chance de se contrapor ao pedido formulado pelo Ministério Público, mesmo porque não havia, no caso específico julgado pelo colegiado, “urgência tal a inviabilizar a adoção da alvitada providência, que traduz uma regra básica do direito: o contraditório, a bilateralidade da audiência”.

## **PROCESSO CIVIL**

### **ABERTURA DE INVENTÁRIO INTERROMPE PRESCRIÇÃO PARA QUESTÕES QUE ENVOLVAM DISPUTA SOBRE HERANÇA**

Nos casos de disputas entre herdeiros, meeiros ou legatários, o prazo prescricional relativo a pretensões que envolvam o patrimônio herdado é interrompido no momento da abertura do inventário do falecido. Para os ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a interrupção é imperativa para não premiar aqueles que de alguma maneira estejam usufruindo do patrimônio, em detrimento dos demais herdeiros.

Ao rejeitar um recurso que buscou aplicar a prescrição para impedir que herdeiros tivessem direito ao recebimento de participação nos lucros de empresa, os ministros afirmaram que em situações nas quais o próprio direito matriz (fração das cotas sociais da empresa) está em questão, não é possível contar o prazo prescricional para o exercício de pretensão ao recebimento de direito secundário.

Para a relatora do caso, ministra Nancy Andrighi, a aplicação da prescrição no caso puniria aquele que agiu de forma correta ao buscar o reconhecimento do seu direito, e ainda seria um prêmio para a parte contrária, se esta agisse de forma procrastinatória.

“Por óbvio que os direitos decorrentes da titularidade das cotas somente poderiam ser pleiteados quando definida a própria existência da titularidade, o que foi feito em tempo oportuno, tão logo fixada em juízo a fração a que tinham direito os recorridos”, explicou a magistrada.

#### Brigas familiares

Na situação analisada, segundo a ministra, houve ativa discussão sobre o direito de herança da fração de cotas da sociedade empresarial em que o falecido era sócio. Não houve acordo entre as partes, situação frequente em casos similares.

Para a ministra, a interrupção do prazo prescricional é imperativa para esta e todas as outras demandas relacionadas direta ou indiretamente ao direito à herança. O falecimento ocorreu em outubro de 1992, e em 2006 as partes ainda estavam em litígio sobre a distribuição dos lucros da empresa.

Os recorrentes argumentaram que era inviável a interrupção prescricional para reconhecer o direito a uma parcela de lucros da empresa mais de 20 anos após o falecimento do titular das cotas, que era sócio com outros filhos.

O argumento dos recorrentes é que a distribuição dos lucros é feita sempre no último dia do ano, ou seja, o ato violador do direito nascia no final de cada ano, aplicando-se a prescrição contada a partir da data da distribuição anual dos lucros.

Para os ministros da Terceira Turma, no entanto, tal pretensão é inviável, já que os herdeiros em questão somente tiveram o direito reconhecido em momento posterior à dissolução da sociedade, não sendo possível falar de prescrição de direito neste caso.

### **REPETITIVOS DEFINIRÃO POSSIBILIDADE DE CUMULAR LUCROS CESSANTES COM CLÁUSULA PENAL EM ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL**

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que seja suspensa em todo o país a tramitação dos processos individuais ou coletivos que discutam a possibilidade de cumulação da indenização por lucros cessantes com a cláusula penal, nos casos de atraso na entrega de imóvel em construção.

A decisão foi tomada pelo colegiado ao determinar a afetação de dois recursos especiais sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036 do novo Código de Processo Civil). O relator dos processos é o ministro Luis Felipe Salomão.

O tema está cadastrado sob o número 970 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação: “Definir acerca da possibilidade ou não de cumulação da indenização por lucros cessantes com a cláusula penal, nos casos de inadimplemento do vendedor em virtude do atraso na entrega de imóvel em construção objeto de contrato ou promessa de compra e venda.”

A suspensão do trâmite dos processos não impede a propositura de novas ações ou a celebração de acordos.

#### Natureza compensatória

Em um dos recursos submetidos à análise da seção, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina entendeu que a cláusula penal possui natureza compensatória, sendo inviável sua cumulação com lucros cessantes.

Contra o julgamento de segunda instância, o consumidor defende no STJ a possibilidade de cumulação de cláusula penal com indenização por lucros cessantes em virtude da falta da entrega do imóvel, objeto de promessa de compra e venda, no prazo acordado.

#### Recursos repetitivos

O novo Código de Processo Civil (CPC/2015) regula nos artigos 1.036 a 1.041 o julgamento por amostragem, mediante a seleção de recursos especiais que tenham controvérsias idênticas. Conforme previsto nos artigos 121-A do RISTJ e 927 do CPC, a definição da tese pelo STJ vai servir de orientação às instâncias ordinárias da Justiça, inclusive aos juizados especiais, para a solução de casos fundados na mesma controvérsia.

A tese estabelecida em repetitivo também terá importante reflexo na admissibilidade de recursos para o STJ e em outras situações processuais, como a tutela da evidência (artigo 311, II, do CPC) e a improcedência liminar do pedido (artigo 332 do CPC).

Leia os acórdãos de afetação do REsp 1.635.428 e do REsp 1.498.484.

Na página de repetitivos do STJ, é possível acessar todos os temas afetados, bem como saber a abrangência das decisões de sobrestamento e as teses jurídicas firmadas nos julgamentos, entre outras informações.

### **JUROS DE MORA NO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ILÍQUIDA INCIDEM APENAS A PARTIR DA CITAÇÃO**

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) rejeitou o recurso de três ex-alunos que buscavam alterar os limites da coisa julgada de uma sentença que condenou a Universidade Paranaense (Unipar) a devolver valores cobrados ilegalmente na mensalidade do curso de direito durante os anos de 1996 a 2003. Os ministros rejeitaram também a pretensão dos ex-alunos em relação à cobrança dos juros.

Após a sentença coletiva confirmada pelo Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR), os ex-alunos beneficiados com a devolução dos valores recorreram ao STJ para que os juros de mora fossem contados a partir da data de vencimento de cada mensalidade no período de 1996 a 2003, e não a partir da data da citação.

Para o relator do recurso no STJ, ministro Villas Bôas Cueva, não é possível contar os juros de mora desde o vencimento de cada mensalidade porque a responsabilidade, no caso, é contratual, derivada de um ato negocial e não de um fato jurídico alheio à vontade das partes. Além disso, o descumprimento do contrato se deu em relação à obrigação de dar publicidade à fórmula utilizada para os reajustes de mensalidade, o que se caracteriza como obrigação ilíquida, comprovada apenas no julgamento de mérito da demanda.

Dessa forma, segundo o magistrado, não é possível fixar juros de mora a partir do vencimento de cada mensalidade, o que levou a turma a manter o entendimento das instâncias ordinárias.

#### Não é automático

Outro ponto rejeitado foi a ampliação dos efeitos da sentença coletiva, que reconheceu a ilegalidade dos aumentos entre 1996 e 2003. No recurso, os alunos buscavam estender o entendimento para os anos de 2004 e 2005, ao argumento de que, se a base de cálculo dos anos anteriores era nula, as mensalidades dos anos seguintes também teriam sido estabelecidas com apoio em premissas inválidas.

De acordo com o relator, tal entendimento não é automático, já que o descumprimento da lei que regula os reajustes escolares tem de ser verificado em cada ocorrência.

“Não se está diante de uma ilegalidade que automaticamente se irradia para as prestações subsequentes, determinando sua readequação. O cumprimento dos requisitos da lei de mensalidades, no que se refere à forma dos reajustes, deve ser aferido ano a ano, conforme bem concluiu o juízo na fase de conhecimento. Alterar essa conclusão dependeria da modificação do título em liquidação”, concluiu o magistrado ao rejeitar esse ponto e manter o acórdão do TJPR.

### **CITAÇÃO É MARCO INICIAL DOS JUROS DE MORA EM ABUSO DE MANDATO NO CONTRATO DE ADVOCACIA**

Em caso de abuso no exercício do mandato por parte dos advogados, e decorrendo a mora de desacerto contratual por diferentes interpretações de cláusula de contrato, a citação é o marco inicial de incidência dos juros moratórios, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil de 1973.

A decisão foi da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao julgar recurso em ação de prestação de contas movida por clientes contra seus advogados, que teriam retido quantia além da contratada a título de honorários advocatícios.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) reconheceu o abuso no exercício da advocacia e condenou os advogados ao pagamento da diferença dos valores indevidamente retidos. Estabeleceu o marco inicial dos juros moratórios na data em que houve o abuso de mandato e afastou a incidência da taxa Selic.

A questão submetida ao STJ era saber se a mora dos advogados deveria ser reconhecida a partir da citação, conforme preconiza o artigo 405 do Código Civil (CC) de 2002, ou a partir da data em que houve o abuso do mandato, conforme estabelece o artigo 398.

#### Natureza da ação

De acordo com o ministro Paulo de Tarso Sanseverino, o termo inicial dos juros moratórios não é determinado pela modalidade de dano a ser reparado, mas a partir da natureza da relação jurídica mantida entre as partes, “podendo ser contratual ou extracontratual”.

O ministro explicou que, na responsabilidade extracontratual, o termo inicial dos juros moratórios é a data do fato, conforme estabelecem o artigo 398 do CC e a Súmula 54 do STJ. Entretanto, em caso de relação jurídica contratual, aplica-se o artigo 405 do CC, “sendo o termo inicial dos juros moratórios a data da citação”.

De acordo com Sanseverino, não havendo prova de má-fé e sendo a mora declarada pelo Poder Judiciário, a citação deve ser o marco inicial da contagem dos juros, que seguirão a taxa Selic, conforme determinam o artigo 406 do CC e os precedentes da Corte Especial.

Para o colegiado, no período anterior à constituição em mora (antes da citação), a atualização monetária dos valores devidos deve ser feita pelo índice indicado na sentença. Após a constituição em mora, deve incidir apenas a taxa Selic, sem cumulação com correção monetária.

### **DIREITO EMPRESARIAL**

#### **JUROS DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL SÓ PODEM SER COBRADOS APÓS PAGAMENTO DO PASSIVO**

Os juros moratórios devem ficar suspensos a partir do decreto de liquidação extrajudicial de instituição financeira, voltando a ser exigíveis caso o ativo seja suficiente para o pagamento do principal, respeitada a ordem estabelecida no quadro geral de credores.

O entendimento foi aplicado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de recurso especial interposto pela Federal de Seguros S.A. (em liquidação extrajudicial), impugnando acórdão do Tribunal de

Justiça de Pernambuco que determinou o pagamento de indenização securitária acrescida de juros de mora e correção monetária.

#### Juros suspensos

Para a Federal de Seguros, houve violação do artigo 18, "d" e "f", da Lei 6.024/74, uma vez que os dispositivos vedam a incidência de juros moratórios e correção monetária em caso de liquidação extrajudicial, enquanto não pago integralmente o passivo aos credores habilitados e desde que haja ativo que satisfaça o encargo.

O relator, ministro Villas Bôas Cueva, reconheceu que a norma citada estabelece que, a partir do decreto de liquidação, não correm juros contra a instituição financeira, sejam legais ou contratuais, até o pagamento do passivo.

“A regra encontra assento no entendimento de que se deve tentar satisfazer o principal devido ao maior número de credores da massa, respeitada a ordem de classificação dos créditos, para somente depois, caso sobejar alguma quantia, sejam pagos os juros, também dentro da ordem do quadro geral de credores”, explicou o ministro.

#### **RECONHECIDA PRESUNÇÃO DE EXCLUSIVIDADE EM CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL**

Por unanimidade, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu, com base no artigo 31 da Lei 4.886/65, o direito à exclusividade de representante comercial com atuação no estado do Rio de Janeiro. A turma também definiu a data da extinção do contrato, decidindo pela resolução contratual em razão do inadimplemento de suas cláusulas. O reconhecimento da exclusividade do representante tem efeito no direito às comissões sobre vendas realizadas na área.

No contrato, assinado entre as empresas em 1991, não havia previsão expressa da exclusividade. No entanto, a representante alegou que houve concorrência desleal em razão do desrespeito à exclusividade

Com base na Lei 4.886, a Terceira Turma reconheceu a presunção da exclusividade em zona de atuação de representação comercial, mesmo que não haja previsão expressa no contrato, desde que não haja determinação em sentido contrário.

Segundo a relatora, ministra Nancy Andrighi, “haverá exclusividade quando houver expressa previsão em contrato escrito ou nas hipóteses em que, mesmo havendo instrumento escrito, o contrato for omissivo quanto à atribuição de zona de atuação exclusiva. Ressalte-se, por fim, que doutrina e jurisprudência afastam a presunção de exclusividade em contratos firmados verbalmente sob a égide da Lei 4.866”.

#### Resolução contratual

Outra discussão no processo se referiu ao momento da rescisão contratual. Havia dúvidas se a data deveria ser a da sentença, proferida em 21 de outubro de 2010, pois a representante alegou que o contrato já estava rescindido desde 11 de dezembro de 1997.

Apesar de não haver documento que estabeleça expressamente a data a ser considerada como termo final do contrato, foi reconhecido que ocorreu inadimplemento das obrigações contratuais desde 1997.

Em seu voto, a ministra Nancy Andrighi esclareceu que não há forma prescrita em lei para a extinção de contrato de representação comercial. Além disso, classificou a situação em análise como caso de resolução contratual, a qual ocorre quando há inexecução do contrato, involuntária ou não, de modo a extinguir o contrato com efeito retroativo (ex tunc).

“Em razão de a resolução contratual operar-se ex tunc, a partir do momento em que ocorre o inadimplemento contratual, não há como considerar que a data de rescisão do contrato sobre o qual versa a controvérsia seja a data da prolação da sentença. Desse modo, a resolução contratual deve retroagir até 11 de dezembro de 1997, data em que – conforme consta na sentença e no acórdão recorrido – está comprovado o inadimplemento contratual”, explicou a relatora.

#### **DIREITO CONSTITUCIONAL**

#### **DISPENSADA EXIGÊNCIA DE UM ANO PARA ASSOCIAÇÃO AUTORA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DE DOENTES CELÍACOS**

Em decisão unânime, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reformou acórdão do Tribunal de Justiça de Goiás (TJGO) para reconhecer a legitimidade ativa de uma associação, constituída há menos de um ano, na defesa jurídica dos portadores de doença celíaca

A associação ajuizou ação civil pública contra uma pizzaria para que fossem incluídas, na descrição de seus produtos, informações relativas à existência de glúten, bem como a advertência específica aos portadores de doença celíaca.

O TJGO manteve a sentença que declarou extinto o processo por falta de legitimidade ativa, em razão de a associação ser constituída há menos de um ano na data da propositura da ação, requisito temporal exigido pelo artigo 5º, V, da Lei 7.347/85.

Segundo o acórdão, apesar de o parágrafo 4º daquele artigo prever que o requisito da pré-constituição pode ser dispensado quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido, isso não foi verificado no caso.

#### Direito fundamental

No STJ, a relatora, ministra Nancy Andrighi, entendeu que o cumprimento do dever de informação, a fim de conferir proteção integral aos portadores da doença celíaca, é de relevante interesse jurídico, apto a dispensar o requisito temporal exigido pela norma.

“A necessidade de informação sobre a existência de glúten em produto alimentício aproxima-se de questões fundamentais, com assento constitucional, que é o direito à saúde e o direito a uma vida digna, considerando que abstenção do glúten é a única forma que o portador da doença celíaca possui para defender sua integridade física”, disse a ministra.

#### Economia processual

Além disso, Nancy Andrighi também destacou precedente da Terceira Turma que reconheceu a legitimidade de associação que complete um ano de existência no curso do processo, por aplicação do princípio da economia processual.

“A recorrente foi oficialmente instituída em 21 de maio de 2011, e o acórdão que julgou o agravo regimental em sede de apelação foi proferido em 16 de julho de 2013, ou seja, mais de dois anos após a constituição da associação, razão pela qual deve incidir o entendimento supramencionado no caso concreto”, concluiu.

Com a decisão, o processo volta ao tribunal de origem para que, dispensado o cumprimento do requisito temporal para conferir legitimidade ativa da associação, seja dado prosseguimento na análise do processo.