

## INFORMATIVO STF - 864

8 a 12 de maio

### PLENÁRIO

#### DIREITO CONSTITUCIONAL – PRINCÍPIO DA IGUALDADE

#### **COTAS RACIAIS: VAGAS EM CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS E MECANISMO DE CONTROLE DE FRAUDE**

O Tribunal iniciou julgamento de ação declaratória de constitucionalidade em relação à Lei federal 12.990/2014. A norma reserva aos candidatos que se autodeclararem pretos ou pardos 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos e empregos públicos. Prevê também que, na hipótese de constatação de declaração falsa, o candidato será eliminado do concurso e, se houver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua admissão, após procedimento administrativo. A lei ainda dispõe que a nomeação dos candidatos aprovados respeitará os critérios de alternância e proporcionalidade, que consideram a relação entre o número de vagas total e o número de vagas reservadas a candidatos com deficiência e a candidatos negros.

O ministro Roberto Barroso (relator) julgou procedente a ação. Ele foi acompanhado pelos ministros Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Rosa Weber e Luiz Fux.

Inicialmente, enfrentou a questão das cotas raciais em três planos de igualdade, tal como compreendida na contemporaneidade: (a) formal; (b) material; e (c) como reconhecimento.

Segundo o relator, a igualdade formal impede o estabelecimento, pela lei, de privilégios e diferenciações arbitrárias entre as pessoas, isto é, exige que o fundamento da desequiparação seja razoável e que o fim almejado seja compatível com a Constituição. No caso analisado, o fundamento e o fim são razoáveis, motivados por um dever de reparação histórica e por circunstâncias que explicitam um racismo estrutural na sociedade brasileira a ser enfrentado.

Quanto à igualdade material, observou que o racismo estrutural gerou uma desigualdade material profunda. Desse modo, qualquer política redistributivista precisará indiscutivelmente assegurar vantagens competitivas aos negros.

Enfatizou, em relação à igualdade como reconhecimento, que esse aspecto identifica a igualdade quanto ao respeito às minorias e ao tratamento da diferença de um modo geral. Significa respeitar as pessoas nas suas diferenças e procurar aproximá-las, igualando as oportunidades. A política afirmativa instituída pela Lei 12.990/2014 tem exatamente esse papel.

O ministro frisou haver uma dimensão simbólica importante no fato de negros ocuparem posições de destaque na sociedade brasileira. Além disso, há um efeito considerável sobre a autoestima das pessoas. Afinal, cria-se resistência ao preconceito alheio. Portanto, a ideia de pessoas negras e pardas serem símbolo de sucesso, ascensão e terem acesso a cargos importantes influencia a autoestima das comunidades negras. Ademais, o pluralismo e a diversidade tornam qualquer ambiente melhor e mais rico.

Segundo o ministro relator, a lei em análise supera com facilidade o teste da igualdade formal, material e como reconhecimento.

Afastou a alegada violação ao princípio do concurso público. Afinal, para serem investidos em cargos públicos, os candidatos negros têm de ser aprovados em concurso público. Caso não atinjam o patamar mínimo, sequer disputarão aquelas vagas. Observou que apenas foram criadas duas formas distintas de preenchimento de vagas, sem abrir mão do critério mínimo de suficiência. Previram-se duas filas diversas em razão de reparações históricas.

Rejeitou a apontada violação ao princípio da eficiência. Registrou que a ideia de que necessariamente os aprovados em primeiro lugar por um determinado critério sejam necessariamente melhores do que os outros é uma visão linear

da meritocracia. Tal conceito já havia sido rechaçado pelo ministro Ricardo Lewandowski no julgamento da ADPF 186/DF (DJE de 20.10.2014), segundo o qual a noção de meritocracia deve comportar nuances que permitam a competição em igualdade de condições.

Para o ministro Roberto Barroso, há um ganho importante de eficiência. Afinal a vida não é feita apenas de competência técnica, ou de capacidade de pontuar em concurso, mas possui uma dimensão de compreensão do outro e de variadas realidades. A eficiência pode ser muito bem-servida pelo pluralismo e pela diversidade no serviço público.

O relator também não vislumbrou ofensa ao princípio da proporcionalidade. Para ele, a demanda por reparação histórica e ação afirmativa não foi suprida pelo simples fato de existirem cotas para acesso às universidades públicas. O impacto das cotas raciais não se manifesta no mercado de trabalho automaticamente, pois há um tempo de espera até que essas pessoas estudem, se formem e se tornem competitivas. Ademais, seria necessário considerar estar-se tratando das mesmas pessoas que entraram por cotas, as que estariam disputando as vagas nos concursos.

Reputou que a proporção de 20% escolhida pelo legislador é extremamente razoável. Se a submetêssemos a um teste de proporcionalidade em sentido estrito, também não haveria problema, porque 20%, em rigor, representariam menos da metade do percentual de negros na sociedade brasileira.

Quanto à questão da autodeclaração, prevista no parágrafo único do art. 2º da lei, asseverou que se devem respeitar as pessoas tal como elas se autopercebem. Entretanto, não é incompatível com a Constituição, observadas algumas cautelas, um controle heterônomo, sobretudo quando existirem fundadas razões para acreditar que houve abuso na autodeclaração.

Acrescentou que, para dar concretude a esse dispositivo, é legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação para fins de concorrência pelas vagas reservadas para combater condutas fraudulentas e garantir que os objetivos da política de cotas sejam efetivamente alcançados, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e ampla defesa. Citou, como exemplos desses mecanismos, a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso, a exigência de fotos e a formação de comissões com composição plural para entrevista dos candidatos em momento posterior à autodeclaração.

Para o relator, a reserva de vagas vale para todos os órgãos e, portanto, para todos os Poderes. Os Estados e os Municípios também podem seguir a mesma linha.

Quanto aos critérios de alternância e proporcionalidade na nomeação dos candidatos, o relator deu exemplo sobre a forma correta de interpretar a lei. No caso de haver vinte vagas, quatro seriam reservadas a negros, com a seguinte sequência de ingresso: primeiro colocado geral, segundo colocado geral, terceiro colocado geral, quarto colocado geral, até que o quinto colocado seria o primeiro colocado entre os negros, e assim sucessivamente. Dessa forma, não se poderia colocar os aprovados da lista geral primeiro e somente depois os aprovados por cotas.

O ministro Alexandre de Moraes consignou que a Lei 12.990/2014 é federal, logo é válida para todos os Poderes e órgãos da União. Não é possível, em virtude da autonomia dos Estados e dos Municípios, ampliar sua abrangência.

Acrescentou que a lei é constitucional apenas quanto ao provimento inicial dos cargos e empregos públicos. Após o ingresso na carreira, o sistema de cotas não deve ser usado na ascensão interna, a qual se dá mediante concursos internos de promoção e remoção que possuem critérios específicos, determinados pela Constituição, de antiguidade e merecimento.

O ministro Edson Fachin entendeu que a política de cotas raciais se aplica direta e imediatamente a todos os órgãos e instituições da Administração Pública. Considerou, ainda, que o art. 4º da Lei 12.990/2014 se projeta não apenas na nomeação, mas em todos os momentos da vida funcional dos servidores públicos cotistas.

A ministra Rosa Weber acompanhou o voto do relator na íntegra.

Para o ministro Luiz Fux, o percentual estabelecido pela lei se aplica também em relação a promoções e remoções. Afirmou que, por se tratar de política pública calcada no preâmbulo da Constituição Federal, a lei vale para todos os Poderes da República e para todas as unidades federadas.

Em seguida, o julgamento foi suspenso.

ADC 41/DF, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 11.5.2017. (ADC-41)

## REPERCUSSÃO GERAL

### DIREITO PROCESSUAL - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

#### PROPOSITURA DA AÇÃO: ASSOCIAÇÃO E MOMENTO PARA A FILIAÇÃO - 2

A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão

jugador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento.

Com base nesse entendimento, o Plenário, apreciando o Tema 499 da repercussão geral, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou a constitucionalidade do art. 2º-A (1) da Lei 9.494/1997.

No caso, determinada associação propôs ação coletiva ordinária contra a União. O objetivo era a repetição de valores descontados a título de imposto de renda de servidores, incidente sobre férias não usufruídas por necessidade do serviço.

Com a procedência do pleito no processo de conhecimento e o subsequente trânsito em julgado, foi deflagrado, por associação, o início da fase de cumprimento de sentença. Nesta, o tribunal de origem assentou, em agravo, a necessidade de a primeira peça da execução vir instruída com documentação comprobatória de filiação do associado em momento anterior ou até o dia do ajuizamento da ação de conhecimento, conforme o art. 2º-A, parágrafo único, da Lei 9.494/1997, incluído pela Medida Provisória 2.180-35/2001 (vide Informativo 863).

O Plenário ressaltou que, ante o conteúdo do art. 5º, XXI (2), da Constituição Federal, autorização expressa pressupõe associados identificados, com rol determinado, aptos à deliberação. Nesse caso, a associação, além de não atuar em nome próprio, persegue o reconhecimento de interesses dos filiados. Decorre daí a necessidade da colheita de autorização expressa de cada associado, de forma individual, ou mediante assembleia geral designada para esse fim, considerada a maioria formada.

Enfatizou que a enumeração dos associados até o momento imediatamente anterior ao do ajuizamento se presta à observância do princípio do devido processo legal, inclusive sob o enfoque da razoabilidade. Por meio da enumeração, presente a relação nominal, é que se viabilizam o direito de defesa, o contraditório e a ampla defesa. Reputou que a condição de filiado é pressuposto do ato de concordância com a submissão da controvérsia ao Judiciário.

Vencido o ministro Ricardo Lewandowski, que deu provimento ao recurso para afastar a exigência de prévia filiação para que o associado possa executar a sentença proferida em ação coletiva de rito ordinário. Para o magistrado, o legislador ordinário restringiu, indevidamente, o alcance dos dispositivos constitucionais que garantem o amplo acesso à Justiça e a representatividade das associações quanto aos seus associados.

Vencido, em parte, o ministro Edson Fachin, que deu parcial provimento ao recurso extraordinário, na linha do ministro Ricardo Lewandowski, mas restringiu a condição de filiado até a época da formação do título exequendo.

Vencido, em parte, o ministro Alexandre de Moraes que proveu parcialmente o extraordinário para dar interpretação conforme quanto à circunscrição.

(1) Lei 9.494/1997: “Art. 2º-A. A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator. Parágrafo único. Nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembleia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços.”

(2) CF/1988: “Art. 5º (...) XXI – as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;”

**RE 612043/PR, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 10.5.2017. (RE-612043)**

## **DIREITO CIVIL - SUCESSÃO**

### **SUCESSÃO E REGIME DIFERENCIADO PARA CÔNJUGES E COMPANHEIROS**

No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a diferenciação de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no artigo 1.829 do Código Civil.

Com base nesse entendimento, o Plenário, ao apreciar o Tema 498 da repercussão geral, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário para reconhecer, de forma incidental, a inconstitucionalidade do art. 1.790 (1) do Código Civil de 2002 e declarar o direito do recorrente de participar da herança de seu companheiro, em conformidade com o regime jurídico estabelecido no art. 1.829 do referido código.

No caso, o tribunal de origem assentou que os companheiros herdaram apenas os bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, quando presentes os requisitos do art. 1.790 do Código Civil de 2002. Consignou ser imprópria a equiparação da figura do companheiro à do cônjuge e afastou a aplicação do art. 1.829, I e II (2), do citado diploma legal. Ao interpretar o art. 226, § 3º (3), da Constituição Federal (CF), concluiu que não estariam igualados, para todos os fins, os institutos do casamento e da união estável.

O Supremo Tribunal Federal (STF) afirmou que a Constituição prevê diferentes modalidades de família, além da que resulta do casamento. Entre essas modalidades, está a que deriva das uniões estáveis, seja a convencional, seja a homoafetiva

Frisou que, após a vigência da Constituição de 1988, duas leis ordinárias equipararam os regimes jurídicos sucessórios do casamento e da união estável (Lei 8.971/1994 e Lei 9.278/1996).

O Código Civil, no entanto, desequiparou, para fins de sucessão, o casamento e as uniões estáveis. Dessa forma, promoveu retrocesso e hierarquização entre as famílias, o que não é admitido pela Constituição, que trata todas as famílias com o mesmo grau de valia, respeito e consideração.

O art. 1.790 do mencionado código é inconstitucional, porque viola os princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade na modalidade de proibição à proteção deficiente e da vedação ao retrocesso.

Na espécie, a sucessão foi aberta antes de ser reconhecida, pelo STF, a equiparação da união homoafetiva à união estável e antes de o Conselho Nacional de Justiça ter regulamentado o casamento de pessoas do mesmo sexo. Tal situação impede a conversão da união estável em casamento, nos termos do art. 226, § 3º, da CF. Diante disso, a desequiparação é ainda mais injusta.

Vencidos os ministros Marco Aurélio (relator) e Ricardo Lewandowski, que negaram provimento ao recurso.

O ministro Marco Aurélio pontuou ser constitucional o regime sucessório previsto no art. 1.790 do Código Civil de 2002, que rege a união estável, independentemente da orientação sexual dos companheiros.

O ministro Ricardo Lewandowski entendeu que a distinção entre casamento e união estável feita pelo constituinte (CF/1988, art. 226, § 3º) justifica o tratamento diferenciado no que diz respeito ao regime sucessório das pessoas que optam por uma dessas duas situações ou por um desses dois regimes.

(1) Código Civil/2002: “Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes: I – se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho; II – se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; III – se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança; IV – não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.”

(2) Código Civil/2002: “Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III – ao cônjuge sobrevivente; IV – aos colaterais.”

(3) CF/1988: “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...) § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.”

**RE 646721/RS, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgamento em 10.5.2017. (RE-646721)**

## **DIREITO CIVIL - SUCESSÃO**

### **DIREITO SUCESSÓRIO E DISTINÇÃO ENTRE CÔNJUGE E COMPANHEIRO - 3**

No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a diferenciação de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no artigo 1.829 do Código Civil.

Com base nesse entendimento, o Plenário, ao apreciar o Tema 809 da repercussão geral, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário para reconhecer, de forma incidental, a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil de 2002 (1) e declarar o direito da recorrente a participar da herança de seu companheiro, em conformidade com o regime jurídico estabelecido no art. 1.829 do referido código (2) (vide Informativos 837 e 859).

No caso, a recorrente vivia em união estável, em regime de comunhão parcial de bens, há cerca de nove anos, até seu companheiro falecer, sem deixar testamento. O falecido não tinha descendentes nem ascendentes, apenas três irmãos.

O tribunal de origem, com fundamento no art. 1.790, III, do Código Civil de 2002, limitou o direito sucessório da recorrente a 1/3 dos bens adquiridos onerosamente durante a união estável, excluídos os bens particulares do falecido, os quais seriam recebidos integralmente pelos irmãos. Porém, se fosse casada com o falecido, a recorrente teria direito à totalidade da herança.

O Supremo Tribunal Federal afirmou que a Constituição contempla diferentes formas de família, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável. Portanto, não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada por casamento e a

constituída por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares mostra-se incompatível com a Constituição.

O art. 1.790 do Código Civil de 2002, ao revogar as Leis 8.971/1994 e 9.278/1996 e discriminar a companheira (ou companheiro), dando-lhe direitos sucessórios inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade na modalidade de proibição à proteção deficiente e da vedação ao retrocesso.

A Corte ainda ressaltou que, com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado aplica-se apenas aos inventários judiciais em que a sentença de partilha não tenha transitado em julgado e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública.

Vencidos os ministros Dias Toffoli, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que negaram provimento ao recurso. Para eles, a norma civil apontada como inconstitucional não hierarquiza o casamento em relação à união estável, mas acentua serem formas diversas de entidades familiares. Nesse sentido, ponderaram que há de ser respeitada a opção dos indivíduos que decidem submeter-se a um ou a outro regime.

(1) Código Civil/2002: “Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes: I – se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho; II – se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; III – se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança;”

(2) Código Civil/2002: “Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III – ao cônjuge sobrevivente; IV – aos colaterais.

**RE 878694/MG, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 10.5.2017. (RE-878694)**

## PRIMEIRA TURMA

### DIREITO PROCESSUAL PENAL - DENÚNCIA

#### LAVAGEM DE DINHEIRO, PRESCRIÇÃO E CRIME PERMANENTE

A Primeira Turma iniciou julgamento de ação penal em que se imputa a prática do delito de lavagem de dinheiro a parlamentar.

Na denúncia, considerando o que pende de exame pelo Supremo Tribunal Federal, os fatos delituosos foram organizados em cinco grupos fático-delitivos.

O primeiro refere-se à ocorrência de ocultação e dissimulação da origem, natureza e propriedade de recursos ilícitos entre 1993 e 2002, em contas-correntes localizadas na Suíça. O segundo também diz respeito à ocultação e dissimulação da origem, natureza e propriedade de recursos ilícitos, porém no período de 1997 a 2001, em contas na Inglaterra.

O terceiro fato delituoso reporta-se à conduta do acusado, na qualidade de diretor de empresa registrada nas Ilhas Virgens Britânicas, de orientar e comandar a conversão de ativos ilícitos em ADRs (“American Depositary Receipts”) de outra pessoa jurídica, com o fim de dissimular a sua utilização.

O quarto fato delituoso relaciona-se à ocorrência de imputações de ocultação e dissimulação da origem de recursos ilícitos, bem como da movimentação e transferência desses valores, a fim de ocultar e dissimular sua utilização, entre 1997 e 2006, por meio de doze contas-correntes na Ilha de Jersey.

O quinto fato delituoso diz respeito à conduta do acusado, na qualidade de representante e beneficiário de pessoa jurídica registrada nas Ilhas Virgens Britânicas, de converter ativos ilícitos em debêntures conversíveis em ações, com o fim de dissimular a sua utilização, no período de 29.7.1997 e 30.7.1998.

Preliminarmente, a defesa requereu o desentranhamento do “Parecer Técnico” que acompanhava a denúncia e a conversão do feito em diligência para realização de perícia oficial pelo Instituto Nacional de Criminalística, sob a alegação de que referido parecer técnico não se presta como prova válida, a substituir o exame de corpo de delito a que se refere o art. 159 (1) do Código de Processo Penal, o qual deve ser elaborado por perito oficial.

O Colegiado, por maioria, rejeitou a preliminar arguida.

Ressaltou que o referido parecer, embora se autoqualifique “técnico”, não ostenta a característica de prova pericial. Trata-se apenas de descrição e compilação dos documentos acostados nos outros 140 volumes apensos aos autos principais. A materialidade delitiva está provada pelos documentos contidos nos autos, e não pela descrição e compilação no parecer. Saliou não haver qualquer opinião técnica especializada nele contida capaz de influir na compreensão sobre a existência, ou não, da atividade criminosa.

Vencido, nesse ponto, o ministro Marco Aurélio, que admitia a preliminar. Para ele, o laudo técnico elaborado por perito oficial é indispensável para a instrução do processo, por se tratar de um crime que deixa vestígios.

No mérito, o ministro Edson Fachin (relator) acolheu a manifestação da defesa quanto à ocorrência da prescrição no tocante ao primeiro, segundo, terceiro e quinto fatos delituosos constantes na denúncia. Salientou o fato de o acusado ter mais de setenta anos, o que faz incidir a regra do art. 115 (2) do Código Penal (CP), que manda computar os prazos prescricionais pela metade. Assim, haja vista que a pena máxima cominada aos delitos imputados é de dez anos de reclusão e que, em 29.9.2011, quando o Supremo Tribunal Federal recebeu parcialmente a denúncia, já haviam se passado mais de oito anos, a punibilidade desse conjunto de fatos está extinta, nos termos dos arts. 107, IV, e 109, II, do CP (3).

O relator entendeu não estar extinta a punibilidade pela prescrição quanto ao quarto fato imputado ao acusado e condenou-o pela prática das condutas descritas no art. 1º, V e § 1º, II, da Lei 9.613/1998 (4).

Pontuou que o crime de lavagem de bens, direitos ou valores praticado na modalidade de ocultação tem natureza de crime permanente. Afirmou que a característica básica dos delitos permanentes, portanto, está na circunstância de que a execução desses crimes não se dá em momento definido e específico. A execução dos crimes permanentes ocorre num alongar temporal. Quem oculta e mantém ocultada alguma coisa permanece ocultando-a até que a coisa se torne conhecida.

Destacou que o prazo prescricional referente ao quarto fato delitivo imputado tem sua contagem iniciada, nos termos do art. 111, III, do CP (5), no dia 11 de maio de 2006, data em que o órgão acusador tomou conhecimento de documentação enviada ao Brasil pelas autoridades de Jersey.

Ressaltou que, de qualquer forma, mesmo que se considerasse instantânea, de efeitos permanentes, a ação de ocultar os bens, direitos e valores, o crime narrado no quarto fato não estaria prescrito. Ainda que parte da doutrina entenda consumir-se o delito de lavagem apenas no momento em que ocorre o encobrimento dos valores, compreendendo a permanência do escamoteamento mera consequência do ato inicial, reconhece-se que, se houver novas movimentações financeiras por parte do agente, estas últimas são atos subsequentes de uma mesma lavagem que começou com o mascaramento inicial.

O ministro Fachin asseverou que as provas dos autos permitem perquirir o caminho percorrido desde a obtenção criminosa dos recursos financeiros. Além disso, possibilitam verificar como as empresas relacionadas nos autos foram utilizadas para a constituição de contas e fundos de investimento com a finalidade de ocultar e dissimular a procedência criminosa de valores e, ainda, com o fim de transformar os ativos ilícitos em aparentemente lícitos.

Nesse contexto, entendeu estar devidamente constatada a materialidade, bem como a autoria do réu, que, entre 1998 e 2006, de forma permanente, ocultou e dissimulou vultosos valores oriundos da perpetração do delito de corrupção passiva. Para isso, utilizou-se de diversas contas bancárias e fundos de investimentos situados na Ilha de Jersey, abertos em nome de empresas “offshores”, com o evidente objetivo de encobrir a verdadeira origem, natureza e propriedade dos referidos aportes financeiros. Configura-se, assim, a prática do crime de lavagem de dinheiro.

Apontou que a conduta do acusado foi dolosa, por visar à ocultação e dissimulação da origem criminosa dos valores que movimentou e manteve ocultos no exterior até, pelo menos, o ano de 2006.

Em seguida, o julgamento foi suspenso.

(1) Código de Processo Penal/1941: “Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior. § 1º Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame. § 2º Os peritos não oficiais prestarão o compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo”.

(2) Código Penal/1940: “Art. 115. São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos”.

(3) Código Penal/1940: “Art. 107. Extingue-se a punibilidade: (...) IV – pela prescrição, decadência ou preempção; (...) Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (...) II – em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze”.

(4) Lei 9.613/1998: “Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. (...) V – contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos; (...) § 1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal: (...) II – os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere”.

(5) Código Penal/1940: “Art. 111. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: (...) III – nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência”.

**AP 863/SP, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 9.5.2017. (AP-863)**

## SEGUNDA TURMA

### DIREITO CONSTITUCIONAL - EXTRADIÇÃO

#### **HOMOLOGAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONCORDÂNCIA DO EXTRADITANDO**

A Segunda Turma resolveu questão de ordem para homologar a declaração de concordância com pedido extradicionai apresentada por cidadão português, nos termos da Convenção de Extradicação entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (Artigo 19). Em consequência, deferiu pedido de extradicação formulado pelo Governo da República Portuguesa contra acusado por suposta prática dos crimes de homicídio qualificado, roubo e furto qualificado.

O extraditando, por meio de advogado regularmente constituído, manifestou, de forma expressa, inequívoca e voluntária, anuência em ser imediatamente entregue às autoridades competentes, independentemente da prévia observância das formalidades inerentes ao processo extradicionai.

O Colegiado ressaltou que a circunstância de o extraditando se declarar de acordo com o pedido não exonera, em princípio, o Supremo Tribunal Federal do dever de efetuar rígido controle de legalidade, em obediência ao princípio constitucional do devido processo legal.

Entretanto, a Convenção de Extradicação entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, que substituiu o tratado bilateral de extradicação Brasil/Portugal, estabeleceu regime simplificado de extradicação, que autoriza a entrega imediata do extraditando às autoridades competentes do Estado requerente, sempre que o súdito estrangeiro manifestar, de forma livre e de modo voluntário e inequívoco, o seu desejo de ser extraditado (1).

A Turma considerou atendido o princípio da dupla tipicidade, já que os delitos imputados ao extraditando também são considerados crimes pelo Direito Penal brasileiro. Também avaliou estar presente o princípio da dupla punibilidade, uma vez que não se verificou nenhuma causa extintiva de punibilidade.

Registrou a obrigatoriedade da observância da detração penal, a fim de que seja deduzido da pena eventualmente imposta ao extraditando o período de prisão cautelar a que foi submetido no Brasil, por efeito exclusivo do processo de extradicação. Consignou o respeito ao limite de execução da pena por tempo não superior a trinta anos.

Concluiu no sentido de delegar autorização ao relator da causa para que proceda, em casos futuros, se assim entender pertinente, ao julgamento monocrático dos pleitos extradicionais, sempre que o próprio extraditando, com fundamento em norma convencional autorizativa, manifestar, expressamente, de modo livre e voluntário, com assistência técnico-jurídica de seu advogado ou defensor público, concordância com o pedido de sua extradicação. Nessa hipótese, o ato de homologação judicial da referida declaração equivalerá, para todos os efeitos, à decisão final do processo de extradicação, ouvida, previamente, a Procuradoria-Geral da República.

(1) Convenção de Extradicação entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa: “Artigo 19. Extradicação simplificada ou voluntária. O Estado requerido pode conceder a extradicação se a pessoa reclamada, com a devida assistência jurídica e perante a autoridade judicial do Estado requerido, declarar a sua expressa anuência em ser entregue ao Estado requerente, depois de ter sido informada de seu direito a um procedimento formal de extradicação e da proteção que tal direito encerra”.

**Ext 1476/DF, rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 9.5.2017. (Ext-1476)**

### DIREITO CONSTITUCIONAL - EXTRADIÇÃO

#### **HOMOLOGAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONCORDÂNCIA DO EXTRADITANDO**

A Segunda Turma resolveu questão de ordem para homologar a declaração de concordância com pedido extradicionai apresentada por cidadão português, nos termos da Convenção de Extradicação entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (Artigo 19). Em consequência, deferiu pedido de extradicação formulado pelo Governo da República Portuguesa contra acusado por suposta prática dos crimes de homicídio qualificado, roubo e furto qualificado.

O extraditando, por meio de advogado regularmente constituído, manifestou, de forma expressa, inequívoca e voluntária, anuência em ser imediatamente entregue às autoridades competentes, independentemente da prévia observância das formalidades inerentes ao processo extradicionai.

O Colegiado ressaltou que a circunstância de o extraditando se declarar de acordo com o pedido não exonera, em princípio, o Supremo Tribunal Federal do dever de efetuar rígido controle de legalidade, em obediência ao princípio constitucional do devido processo legal.

Entretanto, a Convenção de Extradicação entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, que substituiu o tratado bilateral de extradicação Brasil/Portugal, estabeleceu regime simplificado de extradicação, que autoriza a entrega imediata do extraditando às autoridades competentes do Estado requerente, sempre que o súdito estrangeiro manifestar, de forma livre e de modo voluntário e inequívoco, o seu desejo de ser extraditado (1).

A Turma considerou atendido o princípio da dupla tipicidade, já que os delitos imputados ao extraditando também são considerados crimes pelo Direito Penal brasileiro. Também avaliou estar presente o princípio da dupla punibilidade, uma vez que não se verificou nenhuma causa extintiva de punibilidade.

Registrou a obrigatoriedade da observância da detração penal, a fim de que seja deduzido da pena eventualmente imposta ao extraditando o período de prisão cautelar a que foi submetido no Brasil, por efeito exclusivo do processo de extradicação. Consignou o respeito ao limite de execução da pena por tempo não superior a trinta anos.

Concluiu no sentido de delegar autorização ao relator da causa para que proceda, em casos futuros, se assim entender pertinente, ao julgamento monocrático dos pleitos extradicionais, sempre que o próprio extraditando, com fundamento em norma convencional autorizativa, manifestar, expressamente, de modo livre e voluntário, com assistência técnico-jurídica de seu advogado ou defensor público, concordância com o pedido de sua extradicação. Nessa hipótese, o ato de homologação judicial da referida declaração equivalerá, para todos os efeitos, à decisão final do processo de extradicação, ouvida, previamente, a Procuradoria-Geral da República.

(1) Convenção de Extradicação entre os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa: “Artigo 19. Extradicação simplificada ou voluntária. O Estado requerido pode conceder a extradicação se a pessoa reclamada, com a devida assistência jurídica e perante a autoridade judicial do Estado requerido, declarar a sua expressa anuência em ser entregue ao Estado requerente, depois de ter sido informada de seu direito a um procedimento formal de extradicação e da proteção que tal direito encerra”.

**Ext 1476/DF, rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 9.5.2017. (Ext-1476)**

## INOVAÇÕES LEGISLATIVAS

**Lei nº 13.440, de 8.5.2017** - Altera o art. 244-A da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente. Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 87, p.1 em 9.5.2017.

**Lei nº 13.441, de 8.5.2017**- Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para prever a infiltração de agentes de polícia na internet com o fim de investigar crimes contra a dignidade sexual de criança e de adolescente. Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 87, p.1 em 9.5.2017.

**Lei nº 13.443, de 11.5.2017**- Altera a Lei no 10.098, de 19 de dezembro de 2000, para estabelecer a obrigatoriedade da oferta, em espaços de uso público, de brinquedos e equipamentos de lazer adaptados para utilização por pessoas com deficiência, inclusive visual, ou com mobilidade reduzida.). Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 90, p.2 em 12.5.2017.

**Lei nº 13.444, de 11.5.2017**- Dispõe sobre a Identificação Civil Nacional (ICN). Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 90, p.2 em 12.5.2017.

# NOTÍCIAS STF

## 22 a 26 de maio

**NEGADO SEGUIMENTO A HC DE EX-VEREADOR ACUSADO DE HOMICÍDIO NO RN**

O ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou incabível) ao Habeas Corpus (HC) 143261, impetrado em favor do ex-vereador de Vera Cruz (RN) Cleonaldo Joaquim de Oliveira, preso preventivamente pela suposta prática dos crimes de homicídio triplamente qualificado e ocultação de cadáver, apurados pela Operação Descanso, ocorrida em 2012.

O relator aplicou ao caso a Súmula 691 do STF (não compete ao Supremo conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que, em HC requerido a tribunal superior, indefere a liminar). O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em decisão monocrática, negou pedido de liminar em recurso em habeas corpus da defesa do ex-vereador.

O ministro Gilmar Mendes não vislumbrou, na decisão do STJ, nenhuma das situações que poderiam afastar a incidência da súmula: flagrante constrangimento ilegal e manutenção de situação que seja manifestamente contrária à jurisprudência do Supremo. Salientou ainda que o acusado responde a outra ação penal, também pelo delito de homicídio, em trâmite no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJ-RN). A condenação foi confirmada em apelação criminal e o réu encontra-se preso em razão da execução provisória da pena.

#### Caso

Segundo os autos, o Ministério Público do Rio Grande do Norte (MP-RN) instaurou procedimento investigatório criminal diante da notícia de que o ex-vereador passou a matar pessoas envolvidas no assalto que resultou na morte de seu pai, e que um tratorista da Prefeitura de Vera Cruz teria sido chamado por ele para enterrar um carro que tinha um morto dentro.

Em setembro de 2012, o MP-RN deflagrou a Operação Descanso, com participação das Polícias Civil e Federal, quando foi localizado em um sítio de propriedade de Cleonaldo um veículo completamente soterrado, já em avançado estado de corrosão, contendo em seu interior um esqueleto humano, faltando o crânio, sendo que na oportunidade foram também apreendidos oito cartuchos deflagrados.

A vítima foi identificada como sendo Paulo Sérgio Araújo e foi apurado que, em setembro de 2009, em um assentamento em Macaíba (RN), ele foi abordado por quatro homens armados, os quais levaram a vítima e o veículo dele. Em seguida, a vítima foi levada ao sítio, onde foi executada e entregue ao suposto mentor intelectual e mandante do crime (Cleonaldo). Após o crime, o ex-vereador teria procurado um tratorista para ocultar o cadáver.

Em outubro de 2014, o juízo de Monte Alegre (RN) decretou a prisão preventiva do acusado e, um ano depois, proferiu sentença de pronúncia. O TJ-RN negou liminar requerida pela defesa para afastar a custódia, mas o colocou em prisão domiciliar pelo prazo de seis meses.

Ao negar recurso da defesa, o STJ manteve a prisão preventiva sob o argumento da gravidade concreta do crime e da conveniência da instrução processual, pois há evidências de que o ex-vereador coagiu testemunhas. Além disso, Cleonaldo não comprovou quadro de enfermidade que justifique a prisão domiciliar.

No HC impetrado no Supremo, a defesa apontava a ausência de fundamentos idôneos aptos a ensejar a manutenção da segregação cautelar, pois a medida estaria baseada apenas na gravidade abstrata do delito, e o excesso de prazo na formação da culpa e na realização do Tribunal de Júri, visto que ele está preso desde outubro de 2014.

### **Processos relacionados HC 143261**

#### **ADI QUESTIONA LEI QUE REGULAMENTA VAQUEJADA NO ESTADO DE RORAIMA**

O procurador-geral da República (PGR), Rodrigo Janot, ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5703, com pedido de medida cautelar, no Supremo Tribunal Federal (STF) contra a Lei 900/2013, de Roraima, que regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural no estado. A ministra Rosa Weber é a relatora da ação.

Segundo o procurador, a lei roraimense autoriza atividade que “inevitavelmente submete animais a tratamento violento e cruel”. Ele argumenta que a vaquejada como prática desportiva viola a jurisprudência do Supremo e o artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII, da Constituição Federal, o qual atribui ao poder público instrumentos e providências destinados a assegurar o direito a ambiente ecologicamente equilibrado.

Na ADI, Rodrigo Janot afirma que práticas culturais e desportivas também são tuteladas pela Constituição, entretanto, um juízo de ponderação revela que apenas são admitidas constitucionalmente atividades culturais e desportivas que não submetam a fauna brasileira a tratamento cruel. “Prática de vaquejada, não obstante sua antiguidade e seu relevo em certas regiões do país, é incompatível com os preceitos constitucionais que obrigam a República a preservar a fauna, a assegurar ambiente equilibrado e, sobretudo, a evitar desnecessário tratamento cruel de animais”, avalia, ao completar que com o passar dos anos a vaquejada também passou a ser “fortemente explorada como atividade econômica”.

O procurador-geral alega que a Constituição Federal veda esse tipo de tratamento à fauna e impõe ao Estado e à coletividade o dever de proteção de animais, tanto silvestres quanto domesticados. “Proteção da fauna, em todos os seus aspectos possíveis, é a medida necessária a assegurar o direito fundamental à preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado”, sustenta.

De acordo com ele, “além dos traumas físicos decorrentes da atividade, o confinamento prévio e a provocação dos animais para que corram nas pistas enquanto são perseguidos pelos vaqueiros geram neles estresse intenso, apenas em nome do prazer de alguns de assistir à competição e da ambição econômica de outros, que exploram a prática”.

Dessa forma, o procurador-geral da República pede a concessão da medida cautelar para suspender a eficácia da Lei 900/2013, de Roraima. No mérito, ele solicita a procedência do pedido para declarar a inconstitucionalidade da norma questionada.

### **Processos relacionados ADI 5703**

#### **EXTINTA ADI QUE QUESTIONAVA DISPOSITIVO DO ANTIGO CPC**

O ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), julgou extinta a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5110, por perda de objeto. Os atos normativos questionados na ação foram revogados pelo novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015).

Na ação, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) questionava dispositivo do antigo CPC que tratava do pagamento de honorários de sucumbência nos casos em que ficar vencida a Fazenda Pública (parágrafo 4º do artigo 20 da Lei Federal 5.869/1973). Para a OAB, a regra instituída promoveria uma desproporcionalidade de tratamento entre particulares e Fazenda Pública para a fixação de honorários de sucumbência, o que ofenderia o princípio constitucional da isonomia.

Para o relator da matéria, a ação não tem condições de prosseguir. “A jurisdição constitucional abstrata brasileira não admite o ajuizamento ou a continuidade de ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo já revogado ou cuja eficácia já tenha se exaurido, independentemente do fato de terem produzido efeitos concretos residuais, sob pena de transformação da jurisdição constitucional em instrumento processual de proteção de situações jurídicas pessoais e concretas”, explicou.

Moraes explicou ainda que caberia à autora da ação o ônus de, verificada a revogação do ato questionado, apresentar aditamento ao pedido caso entendesse subsistentes as inconstitucionalidades alegadas. No entanto, sustenta o relator, não houve qualquer registro nesse sentido.

### **Processos relacionados ADI 5110**

#### **RELATOR DECLARA EXTINTA A PUNIBILIDADE DE SIMONE VASCONCELOS, CONDENADA NO MENSALÃO**

O ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal (STF), acolhendo parecer do Ministério Público Federal (MPF), concedeu indulto especial do Dias das Mães para Simone Reis Lobo de Vasconcelos, condenada a mais de 12 anos de reclusão no julgamento da Ação Penal (AP) 470, o mensalão, pela prática dos crimes de corrupção ativa, lavagem de dinheiro e evasão de divisas. O ministro concordou com os argumentos do MPF no sentido de que a ex-diretora da agência de propaganda SMP&B preenche os requisitos para receber o benefício do indulto previsto em decreto presidencial de abril deste ano. Com a decisão, tomada nos autos da Execução Penal (EP) 7, foi declarada extinta a punibilidade e determinada a expedição de alvará de soltura em nome da apenada.

O relator destacou que o decreto publicado pelo presidente da República em abril de 2017, que concedeu indulto especial e comutação de penas às mulheres presas que menciona, por ocasião do Dia das Mães, prevê que o indulto deve ser concedido a mulheres que não respondam ou não tenham sido condenadas pela prática de outro crime cometido mediante violência ou grave ameaça, que não tenham sido punidas com a prática de falta grave e, no caso de completarem 60 anos, em crimes sem violência, tenham cumprido, no mínimo, um sexto da pena.

Para o ministro Barroso, Simone Vasconcelos preenche todos os requisitos objetivos e subjetivos fixados de modo geral e abstrato pelo decreto presidencial, para receber o benefício do indulto, conforme demonstra o próprio parecer do Ministério Público Federal.

Mesmo que os autos não tenham sido instruídos com parecer emitido pelo Conselho Penitenciário, o ministro relator disse considerar preenchido o requisito subjetivo necessário para concessão do indulto, “seja porque os atestados fornecidos pelo Juízo delegatário desta execução penal dão conta de que a sentenciada é portadora de bom comportamento e não praticou infração disciplinar de natureza grave, seja porque a exigência legal tem sido dispensada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”.

Com esses argumentos e acolhendo o parecer do MPF, o ministro Luís Roberto Barroso declarou extinta a pena imposta a Simone Vasconcelos, com base no artigo 107 (inciso II, parte final) do Código Penal e no Decreto Presidencial de 12 de abril de 2017, e determinou a expedição de alvará de soltura e a devolução do passaporte, que estava sob os cuidados do STF.

## **MINISTRO DETERMINA QUE BB REVERTA OPERAÇÃO QUE ALTEROU METODOLOGIA DE FUNDO DE RESERVA EM MG**

O ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), deferiu medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5353 para determinar que o Banco do Brasil reverta a operação de “readequação escritural” que alterou a metodologia de escrituração do fundo de reserva previsto na Lei 21.720/2015, de Minas Gerais.

Na ação, a Procuradoria-Geral da República (PGR) questiona a constitucionalidade da Lei mineira 21.720/2015, que destina 75% dos valores relativos a depósitos judiciais da Justiça estadual, no primeiro ano, e 70% nos anos subsequentes, para conta do Poder Executivo, com o objetivo de custear a previdência social, o pagamento de precatórios e assistência judiciária e amortização de dívida para com a União. Conforme a ADI, os 30% restantes, não transferidos, deveriam constituir fundo de reserva para garantir a restituição ou pagamentos referentes aos depósitos judiciais, conforme decisão proferida no processo judicial competente.

Em outubro de 2015, o ministro Teori Zavascki (falecido), então relator desta ação, determinou a suspensão do andamento de todos os processos em que se discutia a constitucionalidade da referida lei mineira, assim como os efeitos de decisões nelas proferidas, até o julgamento definitivo da ADI 5353. A decisão foi referendada pelo Plenário do Supremo no dia 28 de setembro de 2016. O pronunciamento do colegiado suspendeu o teor integral da lei estadual, com efeitos retroativos à data da decisão do ministro.

O Estado de Minas Gerais e a Seccional mineira da Ordem dos Advogados do Brasil, em petições ajuizadas na ADI, informaram que o Banco do Brasil realizou em dezembro de 2016 operação contábil desvinculando do fundo de reserva os recursos provenientes dos depósitos judiciais efetivados até 29 de outubro de 2015. Afirmando que tais providências ocasionaram a frustração de alvarás da Justiça local com ordens de levantamento de valores depositados, tendo em vista o esgotamento do fundo previsto na lei.

O Banco do Brasil atribuiu a responsabilidade pela iliquidez ao Estado de Minas Gerais, que não estaria cumprindo suas obrigações de recomposição do fundo de reserva, na forma da lei estadual.

### Decisão

O relator da ação, ministro Alexandre de Moraes, ao decidir os pedidos cautelares, explicou que a decisão liminar do ministro Teori Zavascki teve efeitos apenas para o futuro, isto é, a partir da data de sua prolação, não interferindo em atos que tenham sido praticados anteriormente com fundamento na lei local. “A decisão liminar teve o propósito de suspender a eficácia de toda a Lei estadual 21.720/2015, desde quando proferida”, disse.

O ministro esclareceu que, tendo em vista a breve vigência da lei estadual e as transferências realizadas em benefício do Poder Executivo local ainda em 2015, a suspensão do diploma não exonerou as instituições envolvidas do cumprimento das obrigações acessórias necessárias à preservação da liquidez do fundo de reserva e do sistema de depósitos judiciais. “Não é admissível que a decisão cautelar proferida nesta ADI seja utilizada tanto pelo Estado de Minas Gerais quanto pelo Banco do Brasil como pretexto para que ambos se recusem a colaborar para a manutenção do fundo de reserva local”, disse.

Moraes determinou que, em função das transferências de valores ocorridas no período de eficácia da lei, “cabe ao Estado de Minas Gerais e às instituições financeiras custodiantes dos depósitos judiciais observar os deveres acessórios previstos na legislação impugnada, sob fiscalização do Tribunal de Justiça local, até o julgamento final desta ação”.

Determinou por fim que o Banco do Brasil reverta a operação de readequação escritural que alterou a metodologia de escrituração, aportando de volta ao fundo de reserva os valores relativos aos depósitos judiciais de particulares realizados entre 29/10/2015 (data da decisão monocrática) e 03/10/2016 (quando publicada a ata de julgamento da decisão do Plenário que referendou a cautelar do ministro Teori).

Segundo o ministro Alexandre de Moraes, não foi objeto de deliberação pelo Plenário do Supremo a administração de efeitos retroativos. “Se a implementação concreta dessas consequências sequer foi objeto de deliberação pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal – tendo sido apenas inferida pelo Banco do Brasil –, qualquer iniciativa nesse sentido deveria, no mínimo, ter sido noticiada à relatoria deste processo, uma vez que a questão estava sob a tutela da jurisdição desta Suprema Corte”.

“Restabelecimento, em caráter precário, das condições normativas de composição e controle do fundo de reserva é a medida mais adequada no momento, pois, a um só tempo, ela preserva o conteúdo da cautelar proferida pelo Plenário, impede que eventuais controvérsias a respeito das normas contábeis aplicáveis durante a vigência da lei resultem em déficits de liquidez e assegura meios proporcionais para a recomposição das reservas financeiras”, declarou.

### **NEGADO PEDIDO DE EX-PREFEITO PARA EXTENSÃO DOS EFEITOS DE HC DE JOSÉ DIRCEU**

O ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal (STF), não conheceu (julgou inviável) de pedido de ex-prefeito que tentava ver estendidos a seu favor os efeitos do Habeas Corpus (HC) 137728, concedido ao ex-ministro José Dirceu. A decisão concluiu que os dois casos não têm relação, e o ex-prefeito não figura como corréu nas ações penais de José Dirceu. Não possui, assim, legitimidade para o pedido de extensão.

O pedido foi ajuizado por Delano de Oliveira Parente Souza, requisitando a revogação da sua prisão preventiva nos termos decididos no caso de José Dirceu. O ex-prefeito teve prisão decretada pela Justiça do Piauí por suposto envolvimento em crimes de fraude à licitação, lavagem de dinheiro e corrupção, enquanto era prefeito do município de Redenção da Gurgueia (PI).

“Verifica-se, portanto, que ele não figurou como corréu nas ações penais em referência, falecendo-lhe, dessa forma, legitimidade para postular a extensão da ordem concedida neste habeas corpus”, afirmou Dias Toffoli. Segundo o art. 580 do Código de Processo Penal, no caso de concurso de agentes, a decisão em recurso interposto por um dos réus pode ser aproveitada por outros.

O ministro também observa que a situação de Delano de Oliveira já foi avaliada pelo STF no RHC 138937, julgado pela Segunda Turma, quando foi negada a liberdade. “Exsurgi da hipótese, travestida de pedido de extensão, verdadeira pretensão revisional”, afirmou o ministro. Ele cita ainda precedentes do STF no mesmo sentido.

Processos relacionados HC 137728

### **ADI QUESTIONA LEIS DO RS SOBRE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NO ATACADO**

A Associação Brasileira de Importadores e Distribuidores de Pneus (Abidip) ajuizou no Supremo Tribunal Federal (STF) a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5702, com pedido de medida cautelar, contra duas leis e um decreto do Rio Grande do Sul que instituíram e regulamentaram a substituição tributária do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (ICMS) no comércio atacadista.

Segundo a autora da ação, com as novas normas, passou-se a exigir uma nova substituição tributária nas saídas promovidas por estabelecimento atacadista naquele estado de mercadorias que já foram efetivamente tributadas pelo regime de substituição tributária.

No caso dos pneumáticos, por exemplo, é estabelecido por resolução do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) que o recolhimento do ICMS se dará pelo importador ou fabricante, em substituição aos demais comercializadores. A legislação gaúcha acrescenta a esse recolhimento a substituição também pelo varejo atacadista, com relação à circulação subsequente. Com isso, alega o pedido, a norma estabelece uma “dupla” substituição tributária.

“Elegeu como responsável pelo pagamento do imposto, na condição de substituto tributário, o estabelecimento atacadista em relação às operações subsequentes promovidas por contribuintes gaúchos, independentemente de a operação já ter sido tributada pelo regime de substituição tributária”, explica a ação.

O Estado do Rio Grande do Sul, para a autora da ADI, instituiu um adicional do tributo já devidamente retido e recolhido por outro estabelecimento (fabricante, industrial ou importador), violando diretamente norma da Constituição Federal que estabelece que somente lei complementar pode dispor sobre substituição tributária e que, nos casos de operações interestaduais, dependerá de acordo específico celebrado pelos estados interessados.

Alega a associação afronta também ao princípio da isonomia, uma vez que a substituição tributária do ICMS é exigida somente a determinados contribuintes. Ao exigir a substituição tributária do ICMS “somente a determinados contribuintes, e por determinadas circunstâncias que nada tem a ver com o fato gerador do tributo (existência de relação de interdependência entre os estabelecimentos remetente e destinatário), implica em tratar desigualmente as empresas que atuam no mesmo segmento de atividade comercial”, afirmou.

A ADI requer liminarmente a suspensão dos efeitos do artigo 1º, do Decreto 50.052/2013, do artigo 1º, inciso I, da Lei 14.056/2012, e do artigo 2º, inciso V, da Lei 14.178/2012, todas do Estado do Rio Grande do Sul. No mérito, pede a declaração de inconstitucionalidade dos mesmos dispositivos.

O ministro Marco Aurélio é o relator da ADI 5702.

Processos relacionados ADI 5702

## **CONCEDIDO HC POR EXCESSO DE PRAZO PARA A REALIZAÇÃO DO JÚRI**

“Nada pode justificar a permanência de uma pessoa na prisão, sem culpa formada, quando configurado excesso irrazoável no tempo de sua segregação cautelar, mesmo que se trate de crime hediondo ou de delito a este equiparado”. Com base nesse entendimento firmado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), o ministro Celso de Mello concedeu ordem de Habeas Corpus (HC 139664) e determinou a soltura de uma mulher pronunciada por homicídio qualificado e que está presa há mais de quatro anos, sem que tenha sido submetida ao Tribunal do Júri.

Ela responde a ação movida pelo Ministério Público do Goiás perante a Vara Judicial da comarca de Itaberaí, junto com seu companheiro, por suposta prática de homicídio qualificado com interesses na obtenção de seguro de vida da vítima, que foi jogada de uma ponte de 10m de altura. A acusada foi presa preventivamente em 19.4.2013, sendo pronunciada em 12.4.2014. Desde então, a defesa vem recorrendo e alegando que a ré tem problemas de saúde, razão pela qual tentava obter a liberdade ou a prisão domiciliar.

A prisão foi mantida na pronúncia e preservada pelo Tribunal de Justiça de Goiás (TJ-GO) e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). Ao analisar o caso no STF, o ministro Celso de Mello destacou “a excepcionalidade de que se reveste, em nosso sistema jurídico, a prisão meramente processual do indiciado ou do réu” e enfatizou que este não pode permanecer exposto a uma situação de evidente abusividade, ainda que se cuide de pessoa acusada de crime hediondo, “sob pena de o instrumento processual da tutela cautelar penal transmutar-se, mediante subversão dos fins que o legitimam, em inaceitável (e inconstitucional) meio de antecipação executória da própria sanção penal”.

Segundo o relator, a duração prolongada, abusiva e irrazoável da prisão cautelar de alguém ofende, de modo frontal, o postulado da dignidade da pessoa humana, consagrado tanto pela Constituição Federal brasileira, quanto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Assim, o ministro Celso de Mello deferiu o habeas corpus para a soltura da ré, caso ela não esteja presa por outro motivo, “eis que excessivo o período de duração da prisão cautelar a que está submetida nos autos da Ação Penal nº 0307517-12.2003.8.09.0079, ora em curso perante o Juízo de Direito da Vara Judicial da comarca de Itaberaí/GO”.

Processos relacionados HC 139664

## **1ª TURMA CONDENA PAULO MALUF POR CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO**

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) condenou o deputado federal Paulo Maluf (PP-SP), pelo crime de lavagem de dinheiro, a 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais 248 dias-multa [sendo fixado o dia-multa no valor de cinco vezes o salário mínimo vigente à época dos fatos], aumentado em três vezes, tendo em vista a situação econômica do parlamentar. Ao analisar a Ação Penal (AP) 863, os ministros decidiram por unanimidade que, como efeitos da condenação, fica determinada a perda do mandato parlamentar e sua interdição para exercício de cargo ou função pública de qualquer natureza, e de diretor, membro de conselho de administração ou de gerência das pessoas jurídicas citadas na lei de combate à lavagem de dinheiro (Lei 9.613/1998), pelo dobro do tempo da pena privativa de liberdade aplicada.

A Turma entendeu que, neste caso, em vez de ser submetida ao Plenário da Câmara dos Deputados, a perda de mandato deve ser automaticamente declarada por sua Mesa Diretora. Os ministros também condenaram o parlamentar à perda, em favor da União, dos bens, direitos e valores objeto da lavagem em relação à qual o réu foi condenado, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé.

De acordo com a denúncia do Ministério Público Federal (MPF), Paulo Maluf atuou na lavagem de dinheiro desviado de obras públicas e fez remessas ilegais ao exterior, por meio de doleiros. O deputado, conforme a acusação, participou de esquema de cobrança de propinas na Prefeitura de São Paulo, em 1997 e 1998, que continuou a contar com seu envolvimento direto nos anos seguintes.

### Julgamento

Na sessão do dia 9 de maio, o relator, ministro Edson Fachin, votou no sentido de condenar o parlamentar. O julgamento foi retomado nesta terça-feira (23) com o voto do revisor da matéria, ministro Marco Aurélio, que, de modo diverso dos demais ministros, acolheu a questão preliminar alegada pela defesa de que laudo técnico elaborado por perito oficial seria indispensável para a instrução do processo.

O ministro Marco Aurélio também ficou vencido quanto ao pedido suscitado pela defesa de extinção da punibilidade em razão de prescrição. Para o ministro, ficou caracterizada a prescrição da pretensão punitiva do Estado, ao considerar que a lavagem de dinheiro é crime de natureza instantânea com efeitos permanentes. No entanto, superada essa etapa, a votação foi unânime quanto à condenação de Maluf.

### Dosimetria

Na fixação da pena (dosimetria) e dos efeitos da condenação, prevaleceu o voto do relator, vencido o ministro Marco Aurélio (revisor) apenas quanto à ordem de consideração da circunstância atenuante e da agravante.

Entre os pontos analisados, o ministro Edson Fachin destacou questão referente à culpabilidade do parlamentar, tendo em vista a condição de “depositário da confiança popular para o exercício do poder”. “O juízo de reprovação que recai sobre a sua conduta é particularmente intenso na medida em que se trata de quem exerce, a longa data, representação popular obtida por meio da confiança depositada pelos eleitores na sua atuação”, avaliou, ressaltando que também merece reprovação severa circunstância do crime quanto ao fato da origem pública dos valores lavados.

O relator propôs a fixação da pena-base em 6 anos de reclusão. Ele majorou a pena em 10 meses diante da existência da agravante prevista no artigo 62, inciso I, do Código Penal, uma vez que Maluf tinha papel primordial, dirigindo a atividade dos demais agentes. Logo após, o ministro Edson Fachin diminuiu a pena em um ano, ao considerar a atenuante (artigo 65, inciso I, CP) referente ao fato de Paulo Maluf ter idade superior a 70 anos.

O relator também majorou a pena em um terço, com base na circunstância de aumento referente à habitualidade do crime. “As múltiplas transações financeiras realizadas desde o momento em que os valores aportam nas contas situadas nas Ilhas de Jersey, bem como todas as inúmeras transferências realizadas que perduraram por longo período, indicam que o crime de lavagem de capitais, para além de mera reiteração de condutas, passou a se constituir em uma prática usual por parte do acusado”, destacou, fixando a pena definitiva em 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão.

O ministro Edson Fachin fixou a multa em 248 dias-multa, considerando o valor de cinco vezes o salário mínimo vigente à época dos fatos, aumentado em três vezes, tendo em vista a situação econômica do parlamentar, diante do patrimônio declarado à justiça eleitoral, no valor aproximado de R\$ 39 milhões. O relator entendeu que o regime inicial do cumprimento da pena privativa de liberdade deve ser o fechado, o que torna o exercício do mandato incompatível.

Durante o julgamento, os ministros lembraram que a Primeira Turma, por unanimidade, firmou entendimento de que nos casos de condenação de parlamentar em regime fechado, decreta-se a perda do mandato a ser apenas declarada pela Mesa da Câmara dos Deputados, e não analisada pelo Plenário daquela Casa, tendo em vista que o parlamentar fica impossibilitado de comparecer às sessões legislativas.

## Processos relacionados AP 863

### **2ª TURMA: CAUSA DE AUMENTO DA PENA A ASCENDENTES DA VÍTIMA PODE SER APLICADA A BISAVÔ**

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, negou o Recurso Ordinário em Habeas Corpus (RHC) 138717 no qual a defesa de um homem condenado por atentado violento ao pudor praticado contra sua bisneta pretendia afastar a aplicação do fator de majoração da pena por se tratar de ascendente da vítima. Por unanimidade, a Turma rejeitou a alegação de que a pena foi agravada indevidamente porque a figura do bisavô não está inserida expressamente no rol de agentes previstos no Código Penal.

O homem foi condenado pelo crime de atentado violento ao pudor (artigo 214 do CP) praticado com violência presumida (artigo 224, alínea “a”), tendo a pena agravada por ter sido realizada por ascendente da vítima (artigo 226, inciso II) e em continuidade delitiva (artigo 71). Segundo o processo, que corre em segredo de justiça, o condenado, a partir do ano de 2003, teria aproveitado a sua condição de bisavô para praticar o crime contra uma criança dos sete aos nove anos de idade à época.

Em decisão anterior, o Superior Tribunal de Justiça denegou a ordem, levando à interposição do recurso ao STF, no qual a defesa alega que o artigo 226, inciso II do Código Penal somente prevê o aumento da pena “de metade, se o agente é ascendente, padraсто ou madraста, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela”.

O relator do RHC, ministro Ricardo Lewandowski, destacou que o bisavô se encontra na relação de parentesco com a bisneta no terceiro grau, em linha reta, nos termos do Código Civil. “Não há no ordenamento jurídico nenhuma regra de limitação quanto ao número de gerações”, afirmou. Assim, concluiu que é juridicamente possível a majoração da pena imposta ao bisavô da vítima em razão da incidência da causa de aumento prevista no artigo 226, inciso II, do Código Penal, considerada a figura do ascendente.

O ministro assinalou que o condenado “sempre se aproveitou de sua especial condição de ascendente e, conseqüentemente, da confiança que os demais familiares lhe depositavam”. Para Lewandowski, não só a relação de parentesco possui relevância jurídica no caso, mas também a autoridade que o bisavô exercia sobre a vítima, ameaçando-a ou presenteando-a para satisfazer a suas vontades.

## Processos relacionados RHC 138717

## **2ª TURMA DETERMINA TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL CONTRA EX-DIRETORES DA VIVO S/A**

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu extinguir ação penal em curso na Vara dos Crimes Contra Administração Pública de Recife (PE) envolvendo ex-diretores da Vivo S/A, por crimes contra a Fazenda Pública. A decisão foi tomada na tarde desta terça-feira (23), no julgamento do Habeas Corpus (HC) 136250, por meio do qual a defesa questionava recebimento da denúncia unicamente com base na teoria do domínio dos fatos. Para os ministros, denúncias de crimes tributários não podem se basear genericamente, sem outras provas.

De acordo com a denúncia, de março de 2009 a dezembro de 2011, os denunciados, com domínio dos fatos na administração da sociedade anônima, teriam fraudado a Fazenda Pública de Pernambuco, por meio da inserção de elementos inexatos em livros fiscais, com a utilização de créditos tributários supostamente inexistentes, que teriam sido destacados em notas fiscais de aquisição de serviços de telecomunicações para reduzir o valor do ICMS.

Por considerarem genéricas as acusações, sem individualização das condutas e as circunstâncias do caso, as defesas dos administradores recorreram contra a decisão do juiz de primeiro grau que recebeu a denúncia. O Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJ-PE) negou o pedido. Novo habeas foi ajuizado perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ), também negado. Contra essa última decisão os defensores recorreram ao Supremo, alegando que a denúncia se baseou apenas na teoria do domínio funcional dos fatos, sem descrever qual seria a divisão de tarefas entre os acusados para a prática do delito.

Em seu voto, o relator do caso, ministro Ricardo Lewandowski, revelou que consta dos autos informação de que os diretores da Vivo acusados dos delitos sequer participaram do processo administrativo e não figuram como devedores ou executados no processo, e que a inclusão de seus nomes na certidão de dívida ativa ocorreu para fins exclusivos de citação e intimação da pessoa jurídica. “É interessante que, embora figurem como acusados no processo penal, no processo administrativo não foram sequer mencionados”.

A denúncia aponta que, na condição de diretores da Vivo, os acusados teriam domínio do fato, o poder de determinar, de decidir, e de fazer com que seus empregados contratados executem o ato, sendo responsáveis pela ocorrência da redução do tributo. Para o ministro, não se pode invocar a teoria do domínio do fato, pura e simplesmente, sem nenhuma outra prova, citando genericamente os diretores estatutários da empresa, espalhados pelo Brasil, para lhes imputar um crime fiscal que teria sido supostamente praticado no Estado de Pernambuco.

A decisão foi unânime no sentido do trancamento da ação penal em curso na Vara dos Crimes Contra Administração Pública de Recife (PE).

### **Processos relacionados HC 136250**

## **REGIME DE PRECATÓRIOS NÃO SE APLICA À EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CONTRA FAZENDA PÚBLICA**

Por unanimidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que na “obrigação de fazer”, prevista no Código de Processo Civil (CPC), é possível a execução provisória contra a Fazenda Pública, não havendo incompatibilidade com a Constituição Federal.

O Plenário acompanhou o voto do relator, ministro Edson Fachin, e desproveu o Recurso Extraordinário (RE) 573872, com repercussão geral reconhecida, em que a União alegava que a execução de sentença condenatória determinando a obrigação de fazer deveria seguir critérios fixados no artigo 100 da Constituição Federal, para o pagamento de precatórios – trânsito em julgado da sentença judicial, previsão orçamentária e ordem cronológica para pagamento – e não os dispositivos do CPC.

No recurso, a União contestava acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) que estabeleceu a obrigação de fazer da União, com base no artigo 632 da Lei 5.869/73 (antigo CPC), e determinou o pagamento de metade do valor da pensão decorrente de falecimento de militar para a companheira e a outra metade para a esposa, até então, favorecida com a integralidade do benefício.

Na avaliação do relator da matéria, não se aplica o regime de precatórios nas hipóteses apontadas no recurso. Fachin salientou que “não há razão para que a obrigação de fazer tenha seu efeito financeiro postergado em função do trânsito em julgado, sob pena de hipertrofiar uma regra constitucional de índole excepcionalíssima”.

Antes de recorrer ao STF a União havia apresentado embargos de declaração junto ao TRF-4, que foram desprovidos. A União então recorreu ao STF e no recurso foi reconhecida a repercussão geral e determinada a suspensão nacional dos processos em tramitação sobre o mesmo tema.

Segundo informou ao Plenário a presidente do STF, ministra Cármen Lúcia, o julgamento desse caso deverá liberar outros 362 processos semelhantes que estão sobrestados em outras instâncias e aguardam a decisão do STF a partir do recurso paradigma.

Para efeitos e repercussão geral foi aprovada então a seguinte tese: “A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios”.

## Processos relacionados RE 573872

### COBRANÇA DE TAXA DE COMBATE A INCÊNDIOS POR MUNICÍPIOS É INCONSTITUCIONAL

Por 6 votos a 4, o Supremo Tribunal Federal (STF), na manhã desta quarta-feira (24), manteve decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP) que julgou inconstitucional a cobrança da Taxa de Combate a Sinistros (Lei Municipal 8.822/1978), criada com o objetivo de ressarcir o erário municipal do custo da manutenção do serviço de combate a incêndios.

A decisão seguiu o voto do relator do processo, ministro Marco Aurélio, que negou provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 643247, interposto pelo Município de São Paulo contra a decisão do TJ-SP. O RE teve repercussão geral reconhecida e a decisão tomada nesta manhã será aplicada a outros 1.536 casos.

#### Votos

O julgamento da matéria começou em agosto de 2016, quando o ministro Marco Aurélio afirmou que a Constituição Federal (artigo 144) atribui aos estados, por meio dos Corpos de Bombeiros Militares, a execução de atividades de defesa civil, incluindo a prevenção e o combate a incêndios.

Na ocasião, ele afirmou que “as funções surgem essenciais, inerentes e exclusivas ao próprio estado, que detém o monopólio da força”. Para o relator, é inconcebível que o município venha a substituir-se ao estado por meio da criação de tributo sobre o rótulo de taxa.

Ainda segundo o ministro Marco Aurélio, à luz do artigo 145 da Constituição, estados e municípios não podem instituir taxas que tenham como base de cálculo mesmo elemento que dá base a imposto, uma vez que incidem sobre serviços usufruídos por qualquer cidadão, ou seja, indivisíveis.

Votaram no mesmo sentido, na sessão de agosto de 2016, os ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso e Rosa Weber. Hoje os ministros Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia uniram-se à corrente majoritária.

#### Divergência

O ministro Luiz Fux foi o primeiro a divergir do relator quando o julgamento foi iniciado, em 2016. Para ele, a segurança pública, segundo o artigo 144 da Constituição, é responsabilidade de todos. O ministro afirmou ainda que a taxa instituída pelo município paulista se refere somente a prédios construídos, o que confere a ela um caráter de divisibilidade. Fux também citou doutrina sobre o tema em defesa da constitucionalidade de cobrança da taxa pelo município especificamente em imóveis construídos.

Hoje, o ministro Fux foi acompanhado pelos ministros Dias Toffoli, Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes.

## Processos relacionados - RE 643247

### STF NEGA PROVIMENTO A RECURSO SOBRE NÃO CUMULATIVIDADE DA COFINS

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) negou provimento, na sessão desta quarta-feira (24), ao Recurso Extraordinário (RE) 570122, que questionava a instituição da não cumulatividade da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), feita pela Medida Provisória 135/2003, convertida posteriormente na Lei 10.833/2003. Os ministros entenderam que a norma questionada não apresenta ofensa à Constituição. A tese do julgamento será fixada no início da sessão desta quinta-feira (25).

O recurso foi interposto por uma indústria farmacêutica, com a alegação de que a tributação não poderia ter sido introduzida por medida provisória (MP 135/2003, convertida na Lei 10.833/2003). Argumenta, ainda, que a norma fere o princípio da isonomia e tem caráter confiscatório.

O Plenário acompanhou por maioria a posição adotada pelo ministro Edson Fachin, pelo desprovimento do recurso. Segundo seu voto, a utilização de medida provisória, no caso, é respaldada pela jurisprudência do próprio STF. Ele entendeu também não haver ofensa ao princípio da isonomia ou da capacidade contributiva. Uma vez que há possibilidade de a empresa optar por diferentes regimes de recolhimento de Imposto de Renda, no regime real ou presumido, ela também poderia optar pelo regime da Cofins, se cumulativo ou não.

No início do julgamento, em outubro de 2016, o ministro Marco Aurélio, relator do processo, votou pelo provimento do recurso, enquanto os ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Teori Zavascki (falecido), Rosa Weber e Luiz Fux votaram pelo desprovimento. Na ocasião, o julgamento foi suspenso pelo pedido de vista do ministro Dias Toffoli.

#### Voto-vista

O julgamento foi retomado na sessão desta quinta-feira (24) com o voto do ministro Dias Toffoli, que acompanhou a divergência aberta pelo ministro Edson Fachin. O ministro afastou alegações da empresa, entendendo que o regime

não cumulativo é compatível com a atividade da farmacêutica em questão. Também afastou a alegação de que o fato de a empresa estar no início da cadeia produtiva tornaria inviável o regime não cumulativo da Cofins.

## **Processos relacionados RE 570122**

### **INCIDE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO DE AGENTES POLÍTICOS, DECIDE PLENÁRIO**

Por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que os entes federativos devem pagar contribuição previdenciária sobre a remuneração dos agentes políticos não vinculados a regime próprio de previdência. A questão foi analisada nesta quinta-feira (25) durante o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 626837, que teve repercussão geral reconhecida.

Os ministros aprovaram a seguinte tese de repercussão geral, a ser aplicada pelas instâncias ordinárias do Judiciário a processos semelhantes: "Incide contribuição previdenciária sobre os rendimentos pagos aos exercentes de mandato eletivo decorrentes da prestação de serviços à União, a Estados e ao Distrito Federal ou a municípios após o advento da Lei 10.887/2004, desde que não vinculados a regime próprio de previdência".

O Estado de Goiás, autor do presente recurso extraordinário, questionava acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1). Ao manter sentença de primeira instância, o TRF concluiu pela constitucionalidade da contribuição previdenciária de 20% incidente sobre os rendimentos pagos pelo estado aos que exercem mandato eletivos, na forma do artigo 22 (inciso I) da Lei 8.212/1991 (Lei Orgânica da Seguridade Social). Aquele Tribunal assentou que, após o advento da Lei 10.887/2004, foi instituída validamente contribuição a ser exigida dos agentes políticos, desde que não vinculados a regime próprio de previdência social, com respaldo na nova redação do artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional 20/1998.

No RE, o Estado de Goiás apontava contrariedade ao artigo 195, inciso I e II, e parágrafo 4º, da CF, sustentando ser inconstitucional o artigo 22, inciso I, da Lei 8.212/1991, tendo em vista que o dispositivo autoriza a incidência da contribuição previdenciária sobre o total da remuneração paga aos exercentes de mandatos eletivos e aos secretários estaduais, entre eles o governador e o vice-governador.

Os procuradores de Goiás sustentavam que o ente político, no que se refere ao financiamento da seguridade social, não pode ser equiparado às empresas. Os agentes políticos – considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, na forma do artigo 12 (inciso I, letra "j") da Lei 10.887/2004 – "não prestam serviços ao Estado, mas nele exercem função política". O TRF-1, contudo, assentou que a Lei 10.887/2004 alterou o artigo 12 da Lei 8.212/1991 para prever a condição de segurado da previdência social aos agentes políticos – desde que não vinculados a regime próprio. E que o Estado de Goiás passou à condição de contribuinte e responsável tributário com relação à cota patronal e à contribuição desses segurados, respectivamente.

O voto do relator da matéria, ministro Dias Toffoli, no sentido de negar provimento ao recurso extraordinário, foi acompanhado por unanimidade. Para ele, é constitucional a contribuição previdenciária de 20% pelo Estado de Goiás incidente sobre a remuneração paga aos agentes políticos. Ao analisar o caso, o ministro observou que a discussão não é o recolhimento em folha da remuneração, "mas a parte do pagamento do Estado".

### **GUARDAS MUNICIPAIS NÃO DEVEM TER GREVE JULGADA NA JUSTIÇA DO TRABALHO, DECIDE STF**

O Supremo Tribunal Federal (STF) negou provimento a recurso que defendia a competência da Justiça do Trabalho para julgar a abusividade de greve de guardas municipais que trabalham em regime celetista. No Recurso Extraordinário (RE) 846854, com repercussão geral, a maioria dos ministros entendeu que não cabe, no caso, discutir direito a greve, uma vez que se trata de serviço de segurança pública.

Segundo o voto do ministro Alexandre de Moraes, acompanhado por maioria, não há que se falar de competência da Justiça trabalhista para se analisar a abusividade ou não da greve neste caso, dado tratar-se de área na qual o próprio STF reconheceu que não há direito à paralisação dos serviços, por ser essencial à segurança pública. "Não parece ser possível dar provimento ao recurso", afirmou.

Ele observou que para outros casos de servidores públicos com contrato celetista com a administração pública seria possível admitir a competência da Justiça trabalhista para apreciar o direito de greve. Contudo, tratando-se de guardas municipais, configura-se exceção à regra.

O relator do RE, ministro Luiz Fux, votou no sentido de dar provimento ao recurso para determinar à Justiça do Trabalho que se pronuncie sobre o tema, aplicando ao caso concreto a regra geral de que servidores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) serão processados pela Justiça do Trabalho.

A posição do ministro Luiz Fux foi acompanhada pelos ministros Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, mas ficou vencida, uma vez que os ministros Edson Fachin, Dias Toffoli, Gilmar

Mendes, Celso de Mello e a ministra Cármen Lúcia adotaram a mesma linha do voto proferido por Alexandre de Moraes.

O recurso foi ajuizado pela Federação Estadual dos Trabalhadores da Administração do Serviço Público Municipal (Fetam) contra decisão do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que não reconheceu sua competência para julgar a causa, relativa a guardas municipais de São Bernardo do Campo (SP).

**Processos relacionados RE 846854**