

INFORMATIVO STF - 890

05 a 16 de fevereiro

PLENÁRIO

DIREITO CONSTITUCIONAL – COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Planos de saúde e direito do consumidor

O Plenário julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada em face da Lei 3.885/2010 do Estado de Mato Grosso do Sul, que dispõe sobre a obrigatoriedade de entrega ao usuário, por escrito, de comprovante fundamentado com informações pertinentes a eventual negativa, parcial ou total, de cobertura de procedimento médico, cirúrgico ou de diagnóstico, bem como de tratamento e internação.

O Tribunal afirmou que, ao exigir da operadora de planos privados de assistência à saúde a entrega imediata e no local do atendimento médico de informações e documentos, nos termos da lei impugnada, o legislador estadual atuou dentro da competência legislativa que lhe foi assegurada constitucionalmente.

Salientou que a lei questionada instituiu prática essencialmente extracontratual voltada à proteção do consumidor e ao acesso à informação.

Sublinhou que o Supremo Tribunal Federal (STF) tem se manifestado no sentido da observância da competência privativa da União para legislar sobre assuntos pertinentes a planos e seguros de assistência à saúde, quando estritamente consideradas as vertentes contratual e securitária da questão, que demandam atuação centralizada do ente federal.

No caso em questão, contudo, a norma resguarda a função estatal de proteção ao consumo, de modo que não há interferência nos acordos firmados entre as operadoras e os usuários, ou sobre o equilíbrio atuarial das operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde, ou mesmo sobre os meios de fiscalização do setor.

O Colegiado rememorou que o STF tem prestigiado a competência legislativa dos Estados e do Distrito Federal na edição de normas que objetivam a proteção e a prestação de informações ao consumidor.

A norma impugnada tem o potencial de, ao contrário de limitar a livre iniciativa, fomentar o desenvolvimento de um mercado mais sustentável em consonância com as diretrizes apresentadas para a defesa do consumidor.

Por fim, a Corte concluiu que o Estado de Mato Grosso do Sul não invadiu a competência privativa da União para legislar sobre direito civil, comercial ou sobre política de seguros.

ADI 4512/MS, rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 7.2.2018. (ADI - 4512)

DIREITO CONSTITUCIONAL – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Lei estadual e requisição de pequeno valor

O Plenário julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra o art. 1º da Lei 1.788/2007 (1) do Estado de Rondônia.

O Tribunal afirmou que o art. 87 do ADCT (2) não delimita um piso, irredutível, para o pagamento dos débitos dos estados e dos municípios por meio de requisição de pequeno valor. Portanto, é lícito aos entes federados fixar o valor máximo para essa especial modalidade de pagamento, desde que se obedeça ao princípio constitucional da proporcionalidade.

Salientou que no julgamento da ADI 2.868/PI (DJ de 12/11/2004) a Corte considerou constitucional lei do Estado do Piauí que fixou em cinco salários mínimos o valor máximo para pagamento por meio de requisição de pequeno valor.

No caso em exame, a Lei 1.788/2007 fixa em dez salários mínimos o pagamento para essa modalidade. Como os índices de desenvolvimento humano desses dois Estados são muito próximos, reputou atendido o princípio constitucional da proporcionalidade.

Por fim, consignou não haver comprovação de desvio de finalidade do ato de legislar.

(1) Lei 1.788/2007 do Estado de Rondônia: “Art.1º Para fins previstos no artigo 100, §3º da Constituição Federal e artigo 87 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, será considerado de pequeno valor, no âmbito do Estado de Rondônia, o crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, cujo montante, devidamente atualizado, não exceda o valor correspondente a 10 (dez) salários mínimos ao tempo em que for requisitado judicialmente”.

(2) ADCT: “Art. 87. Para efeito do que dispõem o § 3º do art. 100 da Constituição Federal e o art. 78 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias serão considerados de pequeno valor, até que se dê a publicação oficial das respectivas leis definidoras pelos entes da Federação, observado o disposto no § 4º do art. 100 da Constituição Federal, os débitos ou obrigações consignados em precatório judiciário, que tenham valor igual ou inferior a: I - quarenta salários-mínimos, perante a Fazenda dos Estados e do Distrito Federal; II - trinta salários-mínimos, perante a Fazenda dos Municípios. Parágrafo único. Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido neste artigo, o pagamento far-se-á, sempre, por meio de precatório, sendo facultada à parte exequente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório, da forma prevista no § 3º do art. 100”.

ADI 4332/RO, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 7.2.2017. (ADI - 4332)

DIREITO CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA À SAÚDE

Planos e seguros privados de assistência à saúde

O Plenário julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 10, § 2º, e 35-E da Lei 9.656/1998 (1), que dispõe sobre planos e seguros privados de assistência à saúde, bem como do art. 2º da Medida Provisória 2.177-44/2001 (2), que modificou o referido diploma normativo.

Em caráter preliminar, a Corte julgou prejudicada a ação no tocante aos artigos 10, VI; 12, I, “c”, II, “g”, e §§ 4º e 5º; e 32, §§ 1º, 3º, 7º e 9º, também da Lei 9.656/1998, ante o advento de sucessivas modificações legislativas a alterar o conteúdo dos dispositivos, sem que tenha havido aditamento à inicial.

No mérito, a Corte afirmou que os artigos 10, § 2º, e 35-E da Lei 9.656/1998, assim como o art. 2º da Medida Provisória 2.177-44/2001, por preverem a incidência das novas regras relativas aos planos de saúde em contratos celebrados anteriormente à vigência do diploma normativo em questão, implica em afronta ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal (3). No ponto, destacou que a vida democrática pressupõe segurança jurídica, e esta não se coaduna com o afastamento de ato jurídico perfeito e acabado mediante aplicação de lei nova, sendo impróprio inserir nas relações contratuais avençadas em regime legal específico novas disposições, sequer previstas pelas partes quando da manifestação de vontade.

No tocante aos demais dispositivos impugnados na ação direta, a Corte os reputou compatíveis com o texto constitucional.

Relativamente aos artigos 10, 11 e 12 da Lei 9.656/1998, ressaltou que o legislador, ao restringir a liberdade de contratação, atuou de forma consentânea com a proteção de outras garantias fundamentais, não havendo que se falar em ofensa ao devido processo legal substantivo. Em realidade, interveio o legislador na medida necessária para assegurar a prestação idônea dos serviços à população.

Nessa medida, a defesa intransigente da livre iniciativa é incompatível com o fundamento da dignidade da pessoa humana, bem assim com os deveres constitucionais do Estado de promover a saúde (CF, art. 196) e prover a defesa do consumidor (CF, art. 170, V). Assim, ao editar o diploma impugnado, o legislador se atentou para o objetivo maior do Estado: proporcionar vida gregária segura e com o mínimo de conforto suficiente a satisfazer valor maior, qual seja, a preservação da dignidade do homem.

Em relação ao art. 15, parágrafo único, da lei atacada, o Plenário aduziu que seu conteúdo não se mostra despropositado. Em realidade, a norma em questão atende ao que disposto no art. 230 da Constituição Federal — que impõe a todos o dever de auxiliar os idosos —, valendo registrar que a própria evolução legislativa posterior à publicação do diploma questionado veicula determinação igualmente protetiva, a limitar a livre iniciativa, em favor da proteção do idoso (Estatuto do Idoso, art. 15, § 3º).

No que diz com o art. 19, § 5º, do ato normativo impugnado, a Corte afirmou que a norma nele cristalizada conforma-se ao princípio da razoabilidade. Sua disciplina direcionaria à linearidade ao impor que, independentemente de impasses no registro administrativo das empresas de planos de saúde ou na adequação, à nova disciplina normativa, dos contratos celebrados após 2 de janeiro de 1999, os consumidores não poderiam ser prejudicados.

Em relação art. 32 da norma em questão, aduziu que, sob o ângulo formal, o dispositivo é compatível com a Constituição Federal. A regra não implica a criação de nova fonte de receitas para seguridade social, nos termos do

art. 195, § 4º, da Constituição, mas, sim, consiste em desdobramento da relação contratual entabulada em ambiente regulado, não havendo que se falar na necessidade de edição de lei complementar.

Outrossim, em relação à constitucionalidade material do dispositivo, registrou que a análise da natureza do ressarcimento nele cristalizado evidencia sua conformidade com o devido processo legal substantivo. Isso porque a norma em questão não confere tratamento desigual entre cidadãos com e sem plano de saúde. A nenhuma pessoa será negado tratamento em hospital público, considerada a universalidade do sistema. Porém, se o Poder Público atende a particular em virtude de situação incluída na cobertura contratual, deve o Sistema Único de Saúde ser ressarcido, tal como faria o plano de saúde em se tratando de hospital privado.

Muito embora o Poder Público atue gratuitamente em relação aos cidadãos, não o faz no tocante às entidades cuja atividade-fim é justamente assegurar a cobertura de lesões e doenças, cabendo, nesta senda, distinguir os vínculos jurídicos em jogo: constitucional, entre Estado e cidadão (CF, art. 196); obrigacional, entre pessoa e plano de saúde; e legal, entre Estado e plano de saúde (Lei 9.656/1998, art. 32).

A escolha do agente privado de atuar na prestação de relevantes serviços à saúde, de forma concorrente com o Estado, pressupõe a responsabilidade de arcar integralmente com as obrigações assumidas. A norma impede o enriquecimento ilícito das empresas e a perpetuação de modelo no qual o mercado de serviços de saúde submeta-se unicamente à lógica do lucro, ainda que às custas do erário. Entendimento em sentido contrário resultaria em situação em que os planos de saúde recebem pagamentos mensais dos segurados, mas os serviços continuam a ser fornecidos pelo Estado, sem contrapartida.

Além do mais, a sistemática inaugurada pelo ato atacado, e complementada pela Instrução Normativa 54/2014 da Diretoria de Desenvolvimento Setorial da Agência Nacional de Saúde Suplementar, assegura que o ressarcimento seja precedido de processo administrativo, assegurada a ampla defesa, o contraditório e o direito a recurso.

(1) Lei 9.656/1998: “Art. 10. (...) § 2º As operadoras definidas nos incisos I e II do § 1º do art. 1º oferecerão, obrigatoriamente, o plano ou seguro-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores; (...) Art. 35-E. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que: I – qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da ANS; II – a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pela ANS; III – é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei; IV – é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente. § 1º Os contratos anteriores à vigência desta Lei, que estabeleçam reajuste por mudança de faixa etária com idade inicial em sessenta anos ou mais, deverão ser adaptados, até 31 de outubro de 1999, para repactuação da cláusula de reajuste, observadas as seguintes disposições: I – a repactuação será garantida aos consumidores de que trata o parágrafo único do art. 15, para as mudanças de faixa etária ocorridas após a vigência desta Lei, e limitar-se-á à diluição da aplicação do reajuste anteriormente previsto, em reajustes parciais anuais, com adoção de percentual fixo que, aplicado a cada ano, permita atingir o reajuste integral no início do último ano da faixa etária considerada; II – para aplicação da fórmula de diluição, consideram-se de dez anos as faixas etárias que tenham sido estipuladas sem limite superior; III – a nova cláusula, contendo a fórmula de aplicação do reajuste, deverá ser encaminhada aos consumidores, juntamente com o boleto ou título de cobrança, com a demonstração do valor originalmente contratado, do valor repactuado e do percentual de reajuste anual fixo, esclarecendo, ainda, que o seu pagamento formalizará esta repactuação; IV – a cláusula original de reajuste deverá ter sido previamente submetida à ANS; V – na falta de aprovação prévia, a operadora, para que possa aplicar reajuste por faixa etária a consumidores com sessenta anos ou mais de idade e dez anos ou mais de contrato, deverá submeter à ANS as condições contratuais acompanhadas de nota técnica, para, uma vez aprovada a cláusula e o percentual de reajuste, adotar a diluição prevista neste parágrafo. § 2º Nos contratos individuais de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, independentemente da data de sua celebração, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias dependerá de prévia aprovação da ANS. § 3º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo”.

(2) Medida Provisória 2.177-44/2001: “Art. 2º Os arts. 3º, 5º, 25, 27, 35-A, 35-B, 35-D e 35-E da Lei no 9.656, de 3 de junho de 1998, entram em vigor em 5 de junho de 1998, resguardada às pessoas jurídicas de que trata o art. 1º a data limite de 31 de dezembro de 1998 para adaptação ao que dispõem os arts. 14, 17, 30 e 31”.

(3) Constituição Federal/1998: “Art. 5º (...) XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

ADI 1931/DF, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 7.2.2018. (ADI -1931)

DIREITO CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA À SAÚDE

Planos e seguros privados de assistência à saúde e ressarcimento ao SUS

É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/1998 (1), o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4.6.1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.

Com esse entendimento, o Plenário negou provimento a recurso extraordinário no qual discutida a validade de débitos cobrados a título de ressarcimento ao SUS em decorrência de despesas referentes a atendimentos prestados a beneficiários de planos de saúde.

A Corte registrou que eventual questão envolvendo a possibilidade de fixação de tabelas de ressarcimento dentro dos limites mínimo e máximo instituídos pelo § 8º do art. 32 da Lei 9.656/1998 deveria ser resolvida no campo da análise infraconstitucional. Isso porque eventual conflito entre normas de 1º e 2º graus reflete, no máximo, ofensa reflexa à Constituição, impassível de análise na via do recurso extraordinário.

Por outro lado, é certo que o ressarcimento previsto na norma em questão somente pode envolver procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS depois da entrada em vigor da Lei 9.656/1998 — 4.6.1998 —, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias.

(1) Lei 9.656/1998: “Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde – SUS. § 1º O ressarcimento será efetuado pelas operadoras ao SUS com base em regra de valoração aprovada e divulgada pela ANS, mediante crédito ao Fundo Nacional de Saúde – FNS. § 2º Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor. § 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o 15º (décimo quinto) dia da data de recebimento da notificação de cobrança feita pela ANS. § 4º O ressarcimento não efetuado no prazo previsto no § 3º será cobrado com os seguintes acréscimos: I – juros de mora contados do mês seguinte ao do vencimento, à razão de um por cento ao mês ou fração; II – multa de mora de dez por cento § 5º Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3º serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos. § 6º O produto da arrecadação dos juros e da multa de mora serão revertidos ao Fundo Nacional de Saúde. § 7º A ANS disciplinará o processo de glosa ou impugnação dos procedimentos encaminhados, conforme previsto no § 2º deste artigo, cabendo-lhe, inclusive, estabelecer procedimentos para cobrança dos valores a serem ressarcidos. § 8º Os valores a serem ressarcidos não serão inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelas operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei. § 9º Os valores a que se referem os §§ 3º e 6º deste artigo não serão computados para fins de aplicação dos recursos mínimos nas ações e serviços públicos de saúde nos termos da Constituição Federal”.

RE 597064/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 7.2.2018. (RE - 597064)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL – PERDA DE OBJETO

Responsabilidade subsidiária da Administração Pública por débitos trabalhistas - 2

Em conclusão de julgamento, o Plenário, considerada a perda superveniente de objeto, julgou prejudicadas reclamações em que se discutia eventual descumprimento do Enunciado 10 da Súmula Vinculante do STF (1) (Informativo 727).

(1) Enunciado 10 da Súmula Vinculante do STF: “Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”.

Rcl 14996/MG, rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 7.2.2018. (Rcl - 14996)

Rcl 15106/MG, rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 7.2.2018. (Rcl - 15106)

Rcl 15342/PR, rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 7.2.2018. (Rcl - 15432)

DIREITO CONSTITUCIONAL – COMUNIDADES QUILOMBOLAS

Comunidade dos quilombos e decreto autônomo - 10

O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, julgou improcedentes os pedidos formulados em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra o Decreto 4.887/2003, que regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do ADCT (1) (Informativos 662, 779 e 884).

De início, a Corte, por maioria, conheceu da ação direta, por entender que o Decreto 4.887/2003 se credenciaria ao controle concentrado de constitucionalidade por ostentar coeficiente mínimo de normatividade, generalidade e abstração. A aferição de constitucionalidade dos decretos, na via da ação direta, só seria vedada quando estes se

adstringissem ao papel secundário de regulamentar normas legais, cuja inobservância ensejasse apenas conflito resolúvel no campo da legalidade.

Ficaram vencidos, no ponto, os Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que não conheciam da ação, por entenderem que o Decreto 4.887/2003 não seria ato normativo abstrato autônomo, sendo inviável figurar como objeto de controle concentrado de constitucionalidade.

No mérito, o Plenário afirmou que, como norma de eficácia plena e aplicabilidade direta, imediata e integral, o art. 68 do ADCT seria apto a produzir todos os seus efeitos no momento em que entrou em vigor a Constituição, independentemente de norma integrativa infraconstitucional.

A Corte destacou que o Estado brasileiro teria incorporado ao seu direito interno a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, aprovada pelo Decreto Legislativo 143/2002 e ratificada pelo Decreto 5.051/2004, que consagrou a “consciência da própria identidade” como critério para determinar os grupos tradicionais — indígenas ou tribais — aos quais se aplicaria esse instrumento. Para os efeitos do Decreto 4.887/2003, a autodefinição da comunidade como quilombola fora atestada por certidão emitida pela Fundação Cultural Palmares, nos termos do art. 2º, III, da Lei 7.668/1988 (2).

Corretamente compreendido e dimensionado, o critério da autoidentificação cumpriria a tarefa de trazer à luz os destinatários do art. 68 do ADCT, e não se prestaria a inventar novos destinatários, de forma a ampliar indevidamente o universo daqueles a quem a norma fora dirigida. Para os fins específicos da incidência desse dispositivo constitucional transitório, além de uma dada comunidade ser qualificada como remanescente de quilombo, também se mostraria necessária a satisfação de um elemento objetivo, empírico: que a reprodução da unidade social, que se afirma originada de um quilombo, estivesse atrelada a uma ocupação continuada do espaço.

Outrossim, o Decreto 4.887/2003 não cuidaria da apropriação individual pelos integrantes da comunidade, e sim da formalização da propriedade coletiva das terras, atribuída à unidade sociocultural. Nessa medida, para os efeitos específicos — entidade jurídica — que é a comunidade quilombola, o título emitido seria coletivo, pró-indiviso e em nome das associações que legalmente representassem as comunidades quilombolas. Assim, ao determinar que fossem levados em consideração, na medição e na marcação da terra, os critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades quilombolas, longe de submeter o procedimento demarcatório ao arbítrio dos próprios interessados, a norma positivaria o devido processo legal, na garantia de que as comunidades envolvidas tivessem voz e fossem ouvidas. Portanto, não haveria vício de inconstitucionalidade no procedimento de desapropriação previsto no Decreto 4.887/2003.

O Ministro Edson Fachin registrou, no que foi acompanhado pelo Ministro Celso de Mello, que, dentro de uma hermenêutica constitucionalmente adequada à interpretação e à aplicação de um direito fundamental que surge pela primeira vez na CF/1988, não se poderia depreender, da redação do art. 68 do ADCT, a restrição do direito à titulação de propriedade apenas àqueles remanescentes de comunidades quilombolas que estivessem na posse da área na data da promulgação do texto constitucional. Assim, não haveria fundamento constitucional para a incidência da teoria do marco temporal na hipótese.

Nessa mesma linha de entendimento, o Ministro Roberto Barroso assentou que o art. 68 do ADCT deveria ser aplicado às comunidades que ocupavam suas áreas quando da promulgação da Constituição, bem como àquelas que foram delas desapossadas à força e cujo comportamento, à luz da sua cultura, indica intenção de retomar a permanência do vínculo cultural e tradicional com o território, dispensada a comprovação de conflito possessório atual de fato.

A Ministra Rosa Weber reajustou seu voto de modo suprimir qualquer referência, feita anteriormente em “obiter dictum”, à ideia de marco temporal.

Vencido o Ministro Cezar Peluso (relator), que julgava procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade formal do Decreto 4.887/2003, ante a ofensa aos princípios da legalidade e da reserva legal, bem como sua inconstitucionalidade material, tendo em conta a ocorrência de violação ao devido processo legal.

Vencidos, em parte, os Ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes, que julgavam o pedido parcialmente procedente, para dar interpretação conforme à Constituição ao § 2º do art. 2º do decreto em questão, no sentido de esclarecer, nos termos do art. 68 do ADCT, que somente deveriam ser titularizadas as áreas que estavam ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos — inclusive as utilizadas para a garantia de sua reprodução física, social, econômica e cultural —, na data da promulgação da Constituição (5.10.1988), salvo comprovação, por todos os meios de prova juridicamente admitidos, da suspensão ou perda da posse nesta data em decorrência de atos ilícitos praticados por terceiros.

(1) Atos das Disposições Constitucionais Transitórias: “Art. 68. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos”.

(2) Lei 7.668/1988: “Art. 2º. A Fundação Cultural Palmares - FCP poderá atuar, em todo o território nacional, diretamente ou mediante convênios ou contrato com Estados, Municípios e entidades públicas ou privadas, cabendo-

lhe: (...) III - realizar a identificação dos remanescentes das comunidades dos quilombos, proceder ao reconhecimento, à delimitação e à demarcação das terras por eles ocupadas e conferir-lhes a correspondente titulação”.

ADI 3239/DF, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red.p/ o ac. Min. Rosa Weber, julgamento em 8.2.2018. (ADI - 3239)

PRIMEIRA TURMA

DIREITO PENAL – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

Prescrição da pretensão punitiva e execução imediata da pena

A Primeira Turma, por maioria, não conheceu de recurso especial em que se discutia a ocorrência, ou não, dos crimes previstos nos artigos 89 (1) e 90 (2) da Lei de Licitações, perpetrados por prefeito municipal.

No caso, ao adquirir uma nova retroescavadeira para a prefeitura, a autoridade municipal dera em pagamento retroescavadeira usada, pagando a diferença. Por esses fatos, o Tribunal Regional Federal (TRF) a condenou por fraude a licitação e por dispensa fora das hipóteses legais.

Contra essa decisão, foi interposto recurso especial em que se alegava violação ao art. 89 da Lei 8.666/1993, sob o argumento de que o tipo penal em questão somente se configuraria quando houvesse dano ao erário. No recurso, sustentava-se, ainda, ofensa ao art. 90 da mesma lei, sob o fundamento de que o tipo penal somente se conformaria quando estivesse presente o dolo específico de auferir vantagem econômica para si ou para outrem.

Após a interposição do recurso especial, o recorrente tomou posse no cargo de deputado federal, o que atraiu a competência do Supremo Tribunal Federal (STF) para julgar o recurso.

A Turma afirmou que a denúncia descreveu de forma minuciosa e individualizada as condutas praticadas pelo recorrente. Além disso, destacou que o prefeito é o principal responsável pela fraude na licitação, já que autorizou e chancelou todo o processo licitatório.

O Colegiado assinalou que a aferição de eventual prejuízo causado ao erário, a análise da existência, ou não, do dolo específico do recorrente de lesar os cofres públicos e obter para si vantagem ilícita, bem como o exame da regularidade, ou não, do procedimento licitatório realizado, demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório, inviável na via do recurso extraordinário e do recurso especial, nos termos do Enunciado 279 da Súmula do STF.

Vencido o ministro Luiz Fux (relator), que conhecia e provia o recurso para afastar a condenação do recorrente. Inicialmente, o relator esclareceu que apreciou os fatos e as provas tais como foram produzidos, mas que deu a eles uma categoria jurídica diferente. Portanto, foi possível apreciar o recurso especial sem o reexame de provas. O relator considerou que não ficou demonstrado o dolo do recorrente. Assinalou não haver pluralidade de fornecedores, de modo que não se poder afirmar, peremptoriamente, que o agente agiu imbuído da finalidade de beneficiar terceiros. Ademais, para o relator, não houve dano ao erário.

Vencido, em parte, o ministro Marco Aurélio, que proveu o recurso especial para afastar a condenação quanto ao tipo previsto no art. 90, mantendo a reprimenda em relação ao art. 89. Explicou que, diferentemente do art. 89, que se contenta com a culpa, o art. 90 exige o dolo, que, no caso sob exame, não ficou caracterizado.

Na sequência, a Turma, por maioria, afastou a prescrição da pretensão punitiva suscitada e determinou a imediata execução da pena, com expedição de mandado de prisão.

O Colegiado entendeu que, a partir do momento em que o réu se tornou parlamentar, ele está sob a jurisdição do STF. Desta forma, cabe a esta Corte analisar a ocorrência ou não da prescrição e, por conseguinte, determinar a execução do julgado.

Reputou que o art. 112, I, do Código Penal (3), interpretado sistematicamente à luz da jurisprudência que prevaleceu no STF de 2009 a 2016, segundo a qual só era possível a execução da decisão condenatória depois do trânsito em julgado, não permite o curso da prescrição da pretensão punitiva. Isso porque não é possível prescrever aquilo que não pode ser executado.

Vencidos os ministros Marco Aurélio e Rosa Weber, os quais, diante do não conhecimento do recurso especial, entenderam não ser possível ao STF, mas apenas ao TRF, avaliar a ocorrência ou não da prescrição.

(1) Lei 8.666/1993: “Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade: Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa. Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público”.

(2) Lei 8.666/1993: “Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa”.

(3) Código Penal: “Art. 112 - No caso do art. 110 deste Código, a prescrição começa a correr: I - do dia em que transita em julgado a sentença condenatória, para a acusação, ou a que revoga a suspensão condicional da pena ou o livramento condicional”.

RE 696533/SC, rel. Min. Luiz Fux, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgamento em 6.2.2018. (RE - 696533)

SEGUNDA TURMA

DIREITO PROCESSUAL PENAL – INVESTIGAÇÃO PENAL

Quebra de sigilo telefônico e telemático

A Segunda Turma negou provimento a recurso ordinário em “habeas corpus” no qual se discutia a ilicitude das interceptações telefônicas e telemáticas e das demais provas que delas decorreram.

No caso, a recorrente foi denunciada em razão de desvios de verbas públicas federais mediante utilização de expedientes fraudulentos, a caracterizar, em tese, os crimes de peculato, corrupção, fraude em licitações, falsidade ideológica e formação de quadrilha.

A defesa sustentava que a recorrente estaria submetida a constrangimento ilegal, tendo em vista que sua condenação teria sido fundamentada em provas ilícitas derivadas de sucessivas interceptações telefônicas que perduraram por prazo excessivo. A recorrente alegava, ainda, nulidade da interceptação de e-mails no decorrer das investigações. Ressaltava que as provas foram baseadas em denúncia anônima, sem qualquer investigação preliminar por parte da autoridade policial.

A Turma assinalou que as interceptações não foram baseadas em uma denúncia propriamente anônima, haja vista que, embora apócrifo o documento que noticia as ilicitudes, este indica o seu autor.

Destacou que a autoridade policial realizou as interceptações com base em diligência preliminar e informações recebidas pelo Ministério da Justiça, bem como pelos dados fornecidos pela Controladoria-Geral da União (CGU).

Registrou que a decisão proferida pelo juízo processante que autorizou a interceptação telefônica está devidamente fundamentada, de modo que os elementos constantes dos autos são suficientes para afastar os argumentos da defesa de que não haveria indícios razoáveis de autoria e materialidade delitiva para se determinar a medida invasiva ou de que as provas pudessem ser colhidas por outros meios disponíveis.

Afirmou que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, já sob a égide do ordenamento constitucional vigente, que o sigilo de correspondência não é absoluto.

Ademais, a exceção constitucional ao sigilo alcança as comunicações de dados telemáticos, razão pela qual não há nenhum tipo de vício.

RHC 132115/PR, rel. Min. Dias Tóffoli, julgamento em 6.2.2018. (RHC-132115)

DIREITO TRIBUTÁRIO – IMPOSTOS

Progressividade das alíquotas de ITR e Território Rural

A Segunda Turma negou provimento a agravo regimental em recurso extraordinário em que se discutia a possibilidade de se estabelecer alíquotas progressivas em razão do tamanho da propriedade.

No caso, o agravante sustentava que o ITR possui caráter extrafiscal, cujo objetivo seria evitar a manutenção de propriedades improdutivas, independentemente da área do imóvel.

A Turma entendeu não existir inconstitucionalidade na progressividade das alíquotas do ITR, a qual leva em consideração não só o grau de utilização da terra (GU), como também a área do imóvel, tendo em vista que tais critérios não são isolados, mas sim conjugados. Assim, quanto maior for o território rural e menor o seu aproveitamento, maior será a alíquota de ITR. Essa sistemática potencializa a função extrafiscal do tributo e desestimula a manutenção de propriedade improdutiva.

A Turma registrou, ainda, que já era possível a instituição da progressividade em relação às alíquotas do ITR no período anterior à EC 42/2003, que expressamente a instituiu.

RE 1038357 AgR/ SP, rel. Min Dias Tóffoli, julgamento em 6.2.2018. (RE 1038357)

Sessões Ordinárias Extraordinárias Julgamentos Julgamentos por meio eletrônico*

		Em curso	Finalizados		
Pleno	7.2.2018	7.2.2018 e 8.2.2018	1	8	21
1ª Turma	6.2.2018	—	2	3	249
2ª Turma	6.2.2018	—	4	18	160

* Emenda Regimental 51/2016-STF. Sessão virtual de 9 de fevereiro a 19 de fevereiro de 2018.

CLIPPING DA REPERCUSSÃO GERAL

DJe 5 a 16 de fevereiro de 2018

REPERCUSSÃO GERAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO 860.631 – SP

RELATOR: MIN. Luiz Fux

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. PRINCÍPIOS DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. DIREITOS FUNDAMENTAIS À PROPRIEDADE E À MORADIA. QUESTÃO RELEVANTE DO PONTO DE VISTA JURÍDICO, ECONÔMICO E SOCIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

INOVAÇÕES LEGISLATIVAS

5 A 16 DE FEVEREIRO DE 2018

Medida Provisória nº 820, de 15.02.2018 - Dispõe sobre medidas de assistência emergencial para acolhimento a pessoas em situação de vulnerabilidade decorrente de fluxo migratório provocado por crise humanitária. Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 32, p.2, em 16.2.2018

OUTRAS INFORMAÇÕES

5 A 16 DE FEVEREIRO DE 2018

Decreto nº 9.277, de 5.2.2018 - Dispõe sobre a identificação do solicitante de refúgio e sobre o Documento Provisório de Registro Nacional Migratório. Publicada no DOU, Seção 1, Edição nº 26, p.2, em 6.2.2018

Decreto nº 9.288, de 16.2.2018 - Decreta intervenção federal no Estado do Rio de Janeiro com o objetivo de pôr termo ao grave comprometimento da ordem pública. Publicada no DOU, Seção 1, Edição Extra nº 32, p.2, em 16.2.2018

Secretaria de Documentação – SDO

Coordenadoria de Jurisprudência Comparada e Divulgação de Julgados – CJCD