

INFORMATIVO STF - 921

Sessões de 22 a 26 de outubro de 2018

PLENÁRIO

DIREITO CONSTITUCIONAL – ENSINO

ADI: colégio militar e contribuições dos alunos

O Plenário julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra os arts. 1º e 20 da Lei 9.786/1999 (1) e os arts. 82 e 83 da Portaria 42/2008 do Comandante do Exército (2).

De início, o Colegiado assentou ser cognoscível a ação, tendo em conta que eventual extrapolação de competência regulamentar caracteriza objeto de ação direta na condição de decreto autônomo impugnável pela via do controle abstrato de constitucionalidade, ao supostamente instituir tributo mediante ato infralegal.

Em seguida, consignou que os colégios militares, integrantes do Sistema de Ensino do Exército e instituição secular da vida social brasileira, possuem peculiaridades aptas a diferenciá-los dos estabelecimentos oficiais de ensino e qualificá-los como instituições educacionais **sui generis**, por razões éticas, fiscais, legais e institucionais.

A quota mensal escolar nos colégios militares não representa ofensa à regra constitucional de gratuidade do ensino público, uma vez que não há violação concreta ou potencial ao núcleo de intangibilidade do direito fundamental à educação. A Portaria 42/2008, que aprova o regulamento dos colégios militares e dá outras providências, foi editada à luz da própria Constituição Federal (CF) e da Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional).

A contribuição dos alunos para o custeio das atividades do Sistema Colégio Militar do Brasil não possui natureza tributária, considerada a facultatividade do ingresso ao Sistema de Ensino do Exército, segundo critérios meritocráticos, assim como a natureza contratual do vínculo jurídico formado.

(1) Lei 9.786/1999: “Art. 1º É instituído o Sistema de Ensino do Exército, de características próprias, com a finalidade de qualificar recursos humanos para a ocupação de cargos e para o desempenho de funções previstas, na paz e na guerra, em sua organização. Parágrafo único. A qualificação é constituída pelos atos seguintes de capacitação, com conhecimentos e práticas, e de habilitação, com certificação e diplomação específicas. (...) Art. 20. Os recursos financeiros para as atividades de ensino no Exército Brasileiro são orçamentários e extraorçamentários, sendo estes obtidos mediante contribuições, subvenções, empréstimos, indenizações e outros meios.”

(2) Portaria 42/2008 do Comandante do Exército: “Art. 82. As contribuições a que estão sujeitos os alunos são as seguintes: I – doze quotas mensais escolares (QME) destinadas a prover despesas gerais do ensino; II – uma quota de implantação, no valor de cinquenta por cento da QME, destinada a prover as diversas despesas para inserir o novo aluno, mesmo em caso de transferência dentro do SCMB; III – indenização de despesas extraordinárias, realizadas pelos alunos. (...) Art. 83. É assegurada a dispensa de contribuição da QME, exclusivamente, aos alunos carentes, assim considerados mediante comprovação em sindicância instaurada pelo próprio CM, observadas as seguintes prescrições relativas a essa isenção: I – deve ser requerida, anualmente, pelo responsável; e II – pode ser concedida, em valor integral ou parcial, durante todo o ano letivo ou parte dele. § 1º As dispensas da contribuição deverão ser informadas à DEPA. § 2º A dispensa a que alude o presente artigo não incide sobre a indenização das despesas citadas no inciso III do art. 82 deste Regulamento.”

[ADI 5082/DF, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 24.10.2018.](#) (ADI-5082)

DIREITO CONSTITUCIONAL – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

ADI: constituição estadual, iniciativa popular para emendas e repasse do ICMS

Em conclusão, o Plenário, ao julgar procedente, em parte, pedido formulado em ação direta, declarou a inconstitucionalidade das expressões “o Procurador da Fazenda Estadual” contida no inciso II (1) do art. 119 e “por qualquer tempo” da parte final do art. 32 da Constituição do Estado do Amapá (2). Por maioria, assentou a inconstitucionalidade do inciso XVII do art. 112 e deu interpretação conforme à Constituição Federal (CF) ao art. 115 (3). O Colegiado considerou improcedente o pleito no tocante ao art. 307 e majoritariamente no que se refere aos arts. 103, IV, e 110, todos da Constituição estadual.

Inicialmente, o Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu prejudicado o pedido no que concerne ao art. 31, parágrafo único; ao art. 42, XVIII; ao art. 76, § 4º; ao art. 95, XX e XXIV; ao art. 118, §§ 1º e 5º, da Constituição amapaense e ao art. 52 do respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), haja vista a superveniente revogação dos preceitos.

Reconheceu, por ser mera repetição de norma da CF, a constitucionalidade da previsão de reserva de vagas no serviço público para pessoas portadoras de deficiência (art. 307).

A expressão “por qualquer tempo” foi excluída da parte final do art. 32 porque a necessidade de o prefeito, mesmo em períodos menores do que quinze dias, ter autorização da Câmara Municipal para viagem ao exterior quebra a simetria existente em relação a governador.

Quanto ao art. 115, a Corte conferiu interpretação conforme para limitar a atuação da Procuradoria da Assembleia Legislativa à defesa das prerrogativas inerentes ao Poder Legislativo. A representação estadual como um todo, independentemente do Poder, compete à Procuradoria-Geral do Estado (PGE), tendo em conta o princípio da unicidade institucional da representação judicial e da consultoria jurídica para estados e Distrito Federal. No entanto, às vezes, há conflito entre os Poderes. Demais disso, o texto do artigo pode vir a gerar confusão, porquanto prevê concorrência com a PGE.

Vencidos, no ponto, o ministro Edson Fachin e a ministra Rosa Weber, por não vislumbrarem inconstitucionalidade. O ministro avaliou ser desnecessária a interpretação conforme.

Sobre a homologação dos cálculos das quotas do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) devidas aos municípios (art. 112, XVII), o Pleno assinalou que sujeitar o ato de repasse de recursos públicos à homologação de Tribunal de Contas do Estado (TCE) representa ofensa ao princípio da separação e da independência dos Poderes. Inclusive porque o percentual que pertence ao município terá sua destinação condicionada a ato do

TCE que, ao fim e ao cabo, será da Assembleia Legislativa. Noutra passo, não há semelhança entre a atividade de gerenciamento dos Fundos de Participação dos Estados (FPE) e dos Municípios (FPM), exercida pelo Tribunal de Contas da União (TCU), e a de homologação dos cálculos de quotas do ICMS, pelo TCE. Inexiste simetria entre fundos e quotas.

No caso do FPE e do FPM, o próprio TCU efetua os cálculos das quotas-partes cabíveis aos entes federados à luz de estimativas demográficas fornecidas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Os fundos de participação são de natureza contábil, desprovidos de personalidade jurídica e de gerenciamento do TCU por força da CF. Situação diversa diz respeito ao repasse obrigatório às municipalidades das verbas arrecadadas pelo estado-membro referente ao ICMS, uma vez que não é fundo financeiro e possui relativa liberdade de conformação. De acordo com o art. 158, IV, da CF, pertence aos municípios 25% do produto da arrecadação do imposto. Nesses termos, o TCE é completamente alheio ao processo alocativo das quotas, da mesma forma que o TCU não participa de repasses na arrecadação de outros tributos, como o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

Para o ministro Ricardo Lewandowski, condicionar a distribuição à homologação prévia dos cálculos pelo TCE contraria o que diz o art. 160 (4) da CF e estabelece restrição à entrega e ao emprego dos recursos mencionados na seção “Da Repartição das Receitas Tributárias”. Já o ministro Marco Aurélio observou que o ato de distribuição não é complexo e depende apenas do Executivo, de início.

No tópico, vencidos os ministros Alexandre de Moraes (relator), Gilmar Mendes e Celso de Mello, que entenderam ser constitucional a homologação, pelo TCE, com base na simetria, por haver mesmo parâmetro do TCU. Tanto os fundos como a distribuição das verbas do ICMS fazem parte da repartição de receitas.

Por fim, o Colegiado assentou que a iniciativa popular de emenda à Constituição do estado (arts. 103, IV, e 110) é compatível com a Constituição da República, nomeadamente o parágrafo único do art. 1º, os incisos II e III do art. 14 e o inciso XV do art. 49 (5). Na democracia, além dos mecanismos tradicionais por meio dos representantes eleitos, há os de participação direta com projeto de iniciativa popular. A Constituição amapaense densifica a ampliação daquilo que a CF não prevê expressamente. Trata-se de certa democratização no processo de reforma das regras constitucionais estaduais. No tocante à simetria, revelou não ser obstativa ante a ausência de regra clara que afaste a faculdade de o estado aumentar os mecanismos de participação direta.

A ministra Rosa Weber consignou a importância da iniciativa popular de emenda para a implantação da democracia participativa no Brasil. O ministro Luiz Fux frisou que, consoante doutrina, o princípio democrático conspira em prol da possibilidade de a iniciativa popular promover emendas constitucionais. Por sua vez, o ministro Ricardo Lewandowski acentuou que, em matéria de direitos fundamentais, os estados podem ampliá-los com relação à CF. A soberania e a cidadania são valores máximos abrigados na CF relativamente aos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Vencidos os ministros Alexandre de Moraes, Gilmar Mendes, Marco Aurélio e Celso de Mello, que consideraram inconstitucional a iniciativa popular de emenda. O relator assinalou inexistir parâmetro na CF, que não permite essa iniciativa para proposta de emenda constitucional. Ademais, a CF não deixou vácuo legislativo. O ministro Marco Aurélio destacou que a própria Constituição Federal veio a limitar a iniciativa popular quando não cogitou dela quanto às emendas constitucionais.

(1) Constituição do Estado do Amapá: “Art. 119. Compete privativamente ao Governador do Estado, além de outras atribuições previstas nesta Constituição: (...) II – nomear e exonerar o Procurador da Fazenda Estadual, os dirigentes das autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista de que o Estado detenha o controle acionário; ”

(2) Constituição do Estado do Amapá: “Art. 32. O Prefeito e o Vice-Prefeito residirão no Município e dele não poderão se ausentar durante o exercício do mandato, salvo se a

ausência não ultrapassar quinze dias, exigindo-se licença prévia da Câmara Municipal para viagem ao exterior por qualquer tempo. ”

(3) Constituição do Estado do Amapá: “Art. 115. À Procuradoria da Assembleia compete exercer a representação judicial do Poder Legislativo nas ações em que este for parte, ativa ou passiva, sem prejuízo das atribuições da Procuradoria-Geral do Estado. ”

(4) CF: “Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos. ”

(5) CF: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (...) Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: (...) II – referendo; III – iniciativa popular. (...) Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional: (...) XV – autorizar referendo e convocar plebiscito; ”

[ADI 825/AP, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 25.10.2018.](#) (ADI-825)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO RESCISÓRIA

Ação rescisória: alteração posterior de jurisprudência e segurança jurídica

O Plenário negou provimento a agravo regimental interposto pela União contra decisão que negou seguimento a ação rescisória ajuizada para desconstituir acórdão da Segunda Turma ([MS 31.686](#)) que assegurou à impetrante o recebimento de parcela referente ao pagamento do percentual de 26,05% relativo à Unidade de Referência de Preços (URP) de fevereiro de 1989 (Plano Verão).

A autora pretendia rescindir o julgado ao fundamento de que, tempos depois, a Corte mudou seu posicionamento e passou a permitir que o Tribunal de Contas da União analisasse a questão no momento do pedido de aposentadoria e eventualmente glosasse a URP em virtude de reescalonamento de carreiras.

Para o Colegiado, é inadmissível ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei na hipótese em que a decisão rescindenda tiver por fundamento texto legal de interpretação controvertida nos tribunais (Verbete 343 da Súmula do STF). Com base nesse entendimento, determinou que prevaleça a qualidade de imutabilidade dos efeitos da decisão de mérito transitada em julgado proferida pelo acórdão rescindendo.

Asseverou, ainda, que a ação rescisória é via processual inadequada à mera rediscussão de questões já assentadas pelo Tribunal à época do julgamento do qual decorreu a decisão que se pretende desconstituir.

Ademais, uma alteração posterior de jurisprudência pelo Supremo Tribunal Federal (STF) não legitima o pedido rescisório, notadamente em razão de, à época de sua prolação, a interpretação sobre o tema ser controvertida no próprio Tribunal.

Em consonância com o instituto da **prospective overruling**, a mudança jurisprudencial deve ter eficácia **ex nunc**, porque, do contrário, surpreende quem obedecia à jurisprudência daquele momento. Ao lado do prestígio do precedente, há o prestígio da segurança jurídica, princípio segundo o qual a jurisprudência não pode causar uma surpresa ao jurisdicionado a partir de modificação do panorama jurídico.

[AR 2422/DF, rel. Min. Luiz Fux, julgamento em 25.10.2018.](#) (AR-2422)

Obrigatoriedade de empacotamento de compras e competência legislativa – 2

São inconstitucionais as leis que obrigam supermercados ou similares à prestação de serviços de acondicionamento ou embalagem das compras, por violação ao princípio da livre iniciativa (arts. 1º, IV (1), e 170 (2) da Constituição).

Essa foi a tese fixada pelo Plenário ao negar provimento, por maioria, a recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida ([Tema 525](#)), e manter acórdão que declarou a inconstitucionalidade da Lei 5.690/2010 do município de Pelotas. A norma estabelece a obrigatoriedade de prestação de serviços de acondicionamento ou embalagem das compras por supermercados ou similares e prevê a contratação de um funcionário específico para esse fim ([Informativo 920](#)).

O Colegiado asseverou que o princípio da livre iniciativa, descrito no art. 1º, IV, da CF como fundamento da República e reiterado no art. 170 do texto constitucional, veda a adoção de medidas que se destinem direta ou indiretamente à manutenção artificial de postos de trabalho, em detrimento das reconfigurações de mercado necessárias à inovação e ao desenvolvimento. Isso porque essa providência não é capaz de gerar riqueza para trabalhadores ou consumidores.

A obrigação de fornecer serviço de empacotamento em conjunto com a oferta de bens de varejo representa violação à garantia constitucional da proteção aos interesses dos consumidores (CF, art. 5º, XXXII (3)), mercê de constituir verdadeira venda casada, prática vedada pelo art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor (CDC). A medida ocasionará aumento de preços para a totalidade dos consumidores, ainda que não necessitem do serviço ou não possuam recursos para custeá-lo.

Considerou, ainda, que a lei municipal, ao exigir, no § 1º do art. 1º, a contratação de funcionário para cumprir determinada tarefa em estabelecimento empresarial, usurpa a competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho e comercial (CF, art. 22, I (4)).

Citou a orientação firmada no julgamento das ADIs [669 MC](#) e [907](#) no sentido de reputar inconstitucional norma estadual que obrigava supermercados a manter funcionários para o acondicionamento de compras.

A ministra Rosa Weber acompanhou o voto do relator apenas quanto à inconstitucionalidade material da norma.

Vencidos, em parte, os ministros Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello, que deram parcial provimento ao recurso. Para eles, apenas o § 1º do art. 1º da lei municipal fere a competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho.

Relativamente ao **caput** do art. 1º da norma, na linha dos votos vencidos no julgamento da ADI 907, entenderam que os municípios podem legislar, de forma suplementar, para melhor atendimento do consumidor. Disponibilizar o serviço de empacotamento ao consumidor, em hipermercados e supermercados, sem que haja contratação de empregados, mas adoção de tecnologia de autoatendimento moderno, como, por exemplo, por meio de máquinas de **self check-out**, traz benefício ao fluxo da saída do estabelecimento, não interfere em relações trabalhistas e suplementa a proteção ao consumidor que é devida a todos. Nesse sentido, registraram a tramitação, na Câmara dos Deputados, dos Projetos de Lei 2.139/2011 e 353/2011, que, em nível nacional, estabelecem esse melhor atendimento, com proteção ao consumidor e sem aumento de postos de trabalho.

(1) CF: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;”

(2) CF: “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I – soberania nacional; II – propriedade privada; III – função social da propriedade; IV – livre concorrência; V – defesa do consumidor; VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII – redução das desigualdades regionais e sociais; VIII – busca do pleno emprego; IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.”

(3) CF: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;”

(4) CF: “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;”

[RE 839950/RS, rel. Min. Luiz Fux, julgamento em 24.10.2018.](#) (RE-839950)

DIREITO TRIBUTÁRIO – IPVA

IPVA: sujeição ativa e conflito de competência – 1

O Plenário iniciou julgamento de recurso extraordinário, [Tema 708](#) da repercussão geral, em que se discute o local a ser pago o Imposto sobre a Propriedade de Veículo Automotor (IPVA), se em favor do estado no qual o contribuinte se encontra sediado ou domiciliado, ou onde registrado e licenciado o veículo automotor, cuja propriedade constitui fato gerador do tributo.

O acórdão recorrido assentou ser devido o IPVA no estado em que sediada a empresa proprietária do veículo, ainda que este tenha sido registrado e licenciado em outro estado. Julgou constitucional a lei estadual que prevê a titularidade do imposto sobre veículos sujeitos a registro, matrícula ou licenciamento no próprio território, em harmonia com o art. 120 do Código de Trânsito Brasileiro (CTB) (1), segundo o qual o registro deve ser levado a efeito perante o órgão de trânsito do estado, ou do Distrito Federal (DF), no município de domicílio ou residência do proprietário.

O relator, ministro Marco Aurélio, votou pelo provimento do extraordinário para (1) assentar a sujeição ativa, no tocante ao IPVA, do estado onde ocorreu o licenciamento do veículo; (2) declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 14.937/2003 do estado de Minas Gerais (2); e (3) proclamar a inexigibilidade da exação pelo estado recorrido. Acompanharam o relator os ministros Edson Fachin, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello.

Para eles, a regra referente à competência deste ou daquele estado está na própria Constituição Federal (CF), mais precisamente no art. 158, III (3). Esse dispositivo revela que pertence aos municípios “cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto do estado sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios”. A cláusula final do preceito sinaliza que a capacidade ativa é do estado em que licenciado o veículo. O licenciamento é o fundamento tributário para a cobrança do IPVA. Não se pode imaginar um estado arrecadando e distribuindo as receitas a município de estado diverso.

De um lado, o estado invadiu a competência legislativa reservada à lei complementar da União (4). De outro, sob o prisma espacial, o dispositivo contido no art. 158, III, da CF (3) se refere, inequivocamente, ao território dos municípios em que efetuado o licenciamento.

Ademais, quanto à guerra fiscal, em havendo conflito, a CF estabelece que cabe à lei complementar dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os estados, o DF e os municípios (5). Esse instrumento legislativo, no entanto, ainda não foi editado. Mesmo diante dessa omissão, os arts. 120 (1) e 130 (6) do CTB não podem ser utilizados para essa finalidade, por não se tratar de lei complementar. Ainda que haja pluralidade de domicílios, o CTB não pode se projetar para a seara tributária.

A divergência foi inaugurada pelo ministro Alexandre de Moraes, que negou provimento ao recurso, sendo acompanhado pelas ministras Rosa Weber e Cármen Lúcia. Para eles, o estado recorrido definiu validamente o sujeito ativo do IPVA no local do domicílio do proprietário, em consonância com o permissivo do art. 34, § 3º, do ADCT (7), tendo seguido toda a estrutura do sistema tributário nacional posterior à Constituição de 1988 e, principalmente, toda a estrutura do tributo desde a Emenda Constitucional (EC) 27/1985.

A questão posta nos autos está relacionada à guerra fiscal. Estados que pretendem ampliar sua arrecadação abaixam o IPVA para atrair contribuintes interessados em recolher menos tributo, a partir de falsas declarações de domicílio.

O IPVA foi previsto, pela primeira vez, na EC 27/1985. A teleologia do tributo, repetida pela Constituição de 1988, é arrecadar tributos onde o veículo irá circular, diante de um maior desgaste das vias públicas. O estado, a cidade ou a região por onde circula o veículo, de certa forma, tem toda uma oneração. Por esse motivo, o licenciamento deve ser feito no domicílio do proprietário, de modo que os recursos sejam repartidos entre estado e município. Para eles, o CTB veda o licenciamento de veículo fora do domicílio do proprietário.

Ressaltaram que, de fato, a CF estabelece que 50% da arrecadação do IPVA deve ser distribuído ao município onde o veículo foi licenciado. Essa previsão, porém, considera que, desde 1985, há coincidência na legislação entre licenciamento e domicílio.

Apesar de a fraude não ser discutida diretamente nos autos, a fixação do critério espacial do tributo deve ser auferida pela interpretação de todo o ordenamento jurídico. Se a legislação determina que o licenciamento do veículo deve ser efetuado no domicílio do proprietário, haverá fraude se for licenciado em outro local. Do contrário, o sistema não fecha, tanto o tributário quanto o de trânsito nacional.

O estado recorrido explicitou licitamente em sua legislação a premissa básica de que o local de licenciamento e o de domicílio devem coincidir. E o fez com base no art. 34, § 3º, do ADCT (8), segundo o qual, na ausência da lei complementar exigida pelo art. 146 da CF, o próprio legislador constituinte permitiu que União, estados e municípios legislassem para dar cumprimento ao sistema tributário nacional.

Em seguida, o julgamento foi suspenso ante o pedido de vista do ministro Dias Toffoli.

(1) CTB: “Art. 120. Todo veículo automotor, elétrico, articulado, reboque ou semirreboque, deve ser registrado perante o órgão executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal, no Município de domicílio ou residência de seu proprietário, na forma da lei.”

(2) Lei 14.937/2003 do Estado de Minas Gerais: “Art. 1º O Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores – IPVA – incide, anualmente, sobre a propriedade de veículo automotor de qualquer espécie, sujeito a registro, matrícula ou licenciamento no Estado.”

(3) CF: “Art. 158. Pertencem aos Municípios: (...) III – cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios.”

(4) CF: “Art. 146. Cabe à lei complementar: (...) III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes.”

(5) CF: “Art. 146. Cabe à lei complementar: I – dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.”

(6) CTB: “Art. 130. Todo veículo automotor, elétrico, articulado, reboque ou semirreboque, para transitar na via, deverá ser licenciado anualmente pelo órgão executivo de trânsito do Estado, ou do Distrito Federal, onde estiver registrado o veículo.”

(7) ADCT: “Art. 34. O sistema tributário nacional entrará em vigor a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte ao da promulgação da Constituição, mantido, até então, o da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda nº 1, de 1969, e pelas posteriores. (...) § 3º Promulgada a Constituição, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão editar as leis necessárias à aplicação do sistema tributário nacional nela previsto.”

[RE 1016605/MG, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 24.10.2018.](#) (RE-1016605)

DIREITO CONSTITUCIONAL – MINISTÉRIO PÚBLICO

Ação civil pública: lesão ao patrimônio público e legitimidade do Ministério Público

O Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública (ACP) que vise anular ato administrativo de aposentadoria que importe em lesão ao patrimônio público.

O Plenário, com base nessa orientação, negou provimento ao recurso extraordinário ([Tema 561](#) da repercussão geral) no qual se discutia a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ACP para, com fundamento na proteção do patrimônio público, questionar ato administrativo que transfere para a reserva servidor militar, com vantagens e gratificações que, além de ultrapassarem o teto constitucional, são inconstitucionais.

De acordo com o Colegiado, o Ministério Público ostenta legitimidade para a tutela coletiva destinada à proteção do patrimônio público. Múltiplos dispositivos da Constituição Federal (CF) evidenciam a elevada importância que o Poder Constituinte conferiu à atuação do parquet no âmbito das ações coletivas (CF, arts. 127, caput, e 129, II, III e IX (1)). A tutela coletiva exercida pelo Ministério Público se submete apenas a restrições excepcionais, como a norma que lhe veda o exercício da representação judicial e da consultoria jurídica de entidades públicas (CF, art. 129, IX).

A Constituição reserva ao parquet ampla atribuição no campo da tutela do patrimônio público, interesse de cunho inegavelmente transindividual, preservada, entretanto, a atuação do próprio ente público prejudicado (CF, art. 129, § 1º (2)). Ao ajuizar ação coletiva para a tutela do erário, o Ministério Público não age como representante da entidade pública, e sim como substituto processual de uma coletividade indeterminada, é dizer, a sociedade como um todo, titular do direito à boa administração do patrimônio público, da mesma forma que qualquer cidadão poderia fazê-lo por meio de ação popular (CF, art. 5º, LXXIII (3)).

O combate em juízo à dilapidação ilegal do erário configura atividade de defesa da ordem jurídica, dos interesses sociais e do patrimônio público, funções institucionais atribuídas ao Ministério Público pela Constituição. Entendimento contrário não apenas afronta a textual previsão da Carta Magna, mas também fragiliza o sistema de controle da Administração Pública, visto que a persecução de atos atentatórios à probidade e à moralidade administrativas recairia no próprio ente público no bojo do qual a lesão tiver ocorrido.

(1) CF/1988: “Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (...) Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...) II – zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; (...) IX – exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que

compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.”

(2) CF/1988: “Art. 129. (...) § 1º A legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto nesta Constituição e na lei. ”

(3) CF/1988: “Art. 5º (...) LXXIII – qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência; ”

[RE 409356/RO, rel. Min. Luiz Fux, julgamento em 25.10.2018.](#) (RE-409356)

PRIMEIRA TURMA

DIREITO PENAL – LEI DE DROGAS

Porte de maconha e prisão preventiva

A Primeira Turma, diante de empate na votação, concedeu ordem de habeas corpus de ofício em favor de impetrante preso preventivamente em razão do porte de 887,89 gramas de maconha e R\$ 1.730,00.

O ministro Roberto Barroso considerou genéricas as razões da segregação cautelar do réu, que é primário. Além disso, reconheceu como de pouca nocividade a substância entorpecente apreendida (maconha). Reputou que a prisão de jovens pelo tráfico de pequena quantidade de maconha é mais gravosa do que a eventual permanência em liberdade, pois serão fatalmente cooptados ou contaminados por uma criminalidade mais grave ao ingressarem no ambiente carcerário. A ministra Rosa Weber acompanhou o ministro Roberto Barroso.

Em divergência, votaram os ministros Marco Aurélio e Alexandre de Moraes, que denegaram a ordem. Consideraram que a quantidade de entorpecente e o valor monetário apreendidos são motivos suficientes para a manutenção da custódia.

[HC 140379/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgamento em 23.10.2018.](#) (HC – 140379)

DIREITO PROCESSUAL PENAL – INTIMAÇÃO

Cerceamento de defesa e nulidade de intimação – 2

A Primeira Turma, em conclusão de julgamento e por maioria, denegou a ordem de **habeas corpus** e revogou a liminar anteriormente deferida, em que se pleiteava a anulação de intimação realizada por meio de publicação da qual constava somente o nome por extenso de advogado já falecido, acompanhado da expressão “e outros”.

O impetrante sustentou a ocorrência de cerceamento de defesa e nulidade absoluta das intimações feitas em nome de patrono já falecido.

A Turma entendeu que não houve prejuízo ao impetrante nem, conseqüentemente, incidência de nulidade insuperável, pois havia outro advogado constituído à época da referida intimação, o qual seguiu interpondo recursos – recurso em sentido estrito e embargos infringentes decididos por Tribunal de Justiça, além de recursos especial e extraordinário, ambos com trânsito em julgado –, o que afasta a existência de teratologia. Ressaltou que, antes da intimação, a defesa não havia informado ao Tribunal acerca do falecimento do advogado intimado, incidindo no art. 565 do Código de Processo Penal (1), que veda a arguição de nulidade à parte que tenha lhe dado causa.

Vencido o ministro Marco Aurélio (relator), que reconheceu a existência de nulidade na intimação realizada mediante publicação apenas com o nome do advogado falecido.

(1) CPP: “Art. 565. Nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse.”

[HC 138097/SP, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgamento em 23.10.2018.](#) (HC-138097)

SEGUNDA TURMA

DIREITO CONSTITUCIONAL – DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Fotografia de morto: Enunciado 279 da Súmula do STF e liberdade de imprensa

A Segunda Turma, por maioria, desproveu agravo regimental interposto contra decisão proferida pela ministra Cármen Lúcia (relatora), que deu provimento a agravo e, de pronto, ao recurso extraordinário, para julgar improcedente pedido de indenização por danos morais formulado por familiares de pessoa morta em tiroteio ocorrido em via pública.

Os familiares, agravantes, ajuizaram ação de indenização contra a empresa jornalística por ter divulgado a fotografia do local da cena do crime com a imagem da vítima ensanguentada em seu veículo, sem os devidos cuidados de edição. Sustentaram violação do direito à intimidade, à privacidade e à imagem do falecido e de sua família (CF, art. 5º, V e X (1)).

O tribunal de origem julgou procedente a pretensão indenizatória, ao fundamento de estar caracterizada a situação geradora de dano moral, haja vista que a publicação da foto do rosto desfigurado do falecido, sem o cuidado de sombrear a imagem, configuraria extrapolação da liberdade de imprensa e violação aos direitos de personalidade da vítima e de seus familiares.

A empresa ré interpôs recurso extraordinário contra esse acórdão e alegou ofensa ao exercício da liberdade de expressão, de informação e de imprensa (CF, artigos 5º, IV, IX e XIV (2), e 220 (3)). O apelo extremo foi inadmitido com base no Enunciado 279 (4) da Súmula do Supremo Tribunal Federal (STF), tendo sido agravada a decisão.

Prevaleceu o voto da ministra Cármen Lúcia que superou a aplicação do referido verbete sumular por considerar que a resolução da controvérsia é eminentemente de direito e independe do reexame do conjunto fático-probatório. Desde a sentença de primeira instância, ficou assentado que o feito comportava julgamento antecipado, sem dilação probatória, por serem os fatos incontroversos.

Quanto ao mérito, o Colegiado entendeu que o juiz se substituiu ao jornalista e ao jornal para impor o que considerava desnecessário. Realizou, dessa forma, inequivocamente, restrição censória ao agir da imprensa. Reputou inexistir qualquer comprovação da inocorrência do fato. O que se discutiu foi apenas o não sombreamento que teria sido necessário na análise subjetiva do julgador.

Concluiu não haver qualquer dado no processo a revelar irregular ou abusivo exercício da liberdade de imprensa, a qual, assegurada pela Constituição Federal, foi interpretada e aplicada nos termos da consolidada jurisprudência da Corte, no sentido da liberdade de informação jornalística e da proibição à censura. Citou, no ponto, o que decidido na [ADPF 130](#), entre outros julgados.

Vencidos os ministros Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski, que, por reputarem estar-se diante de situação a demandar revolvimento do acervo fático-probatório, inviável no âmbito do recurso extraordinário, deram provimento ao agravo regimental para restabelecer o acórdão do tribunal a quo.

Ressaltaram que, em nenhum momento, o acórdão do tribunal de justiça limitou o exercício da liberdade de imprensa, mas, sim, concluiu, com base na prova dos autos e na legislação infraconstitucional aplicável à espécie, pela ocorrência de dano moral em razão de indevida exposição da imagem da pessoa.

Afastaram, ainda, qualquer violação ao que decidido na ADPF 130, na qual a Corte reafirmou a plena liberdade de imprensa como categoria jurídica proibitiva de qualquer censura prévia, mas não imune a posterior responsabilização por eventual desrespeito a direitos alheios.

(1) CF: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; (...) X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”

(2) CF: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; (...) IX – é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; (...) XIV – é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;”

(3) CF: “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. ”

(4) Enunciado 279 da Súmula do STF: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. ”

[ARE 892127 AgR/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 23.10.2018.](#) (ARE-892127)

DIREITO CONSTITUCIONAL – INELEGIBILIDADES

Mandatos consecutivos de prefeito e inelegibilidade

A vedação ao exercício de três mandatos consecutivos de prefeito pelo mesmo núcleo familiar aplica-se na hipótese em que tenha havido a convocação do segundo colocado nas eleições para o exercício de mandato-tampão.

Com base nessa orientação, a Segunda Turma negou provimento a agravo regimental para manter acórdão do Tribunal Superior Eleitoral que reconheceu a inelegibilidade de candidato ao cargo de prefeito ante a impossibilidade de exercício do terceiro mandato consecutivo pelo mesmo núcleo familiar.

No caso, o cunhado do ora recorrente obteve o segundo lugar nas eleições municipais de 2008 para o cargo de prefeito, mas acabou assumindo a função de forma definitiva em 2009, em decorrência de decisão da Justiça Eleitoral que cassou o mandato do primeiro colocado. Posteriormente, o recorrente disputou as eleições municipais em 2012, ocasião em que foi eleito, pela primeira vez, para o mandato de prefeito. Entretanto, ao se candidatar à eleição seguinte para o mesmo cargo, sua candidatura foi impugnada ante o reconhecimento do exercício, pela terceira vez consecutiva, por integrante do mesmo núcleo familiar, da chefia do Poder Executivo local, em ofensa ao que disposto no art. 14, §§ 5º e 7º (1), da Constituição Federal.

A Turma afirmou que o Poder Constituinte se revelou hostil a práticas ilegítimas que denotem o abuso de poder econômico ou que caracterizem o exercício distorcido do poder político-administrativo.

Com o objetivo de proteger a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função pública, foram definidas situações de inelegibilidade destinadas a obstar, entre outras hipóteses, a formação de grupos hegemônicos que, ao monopolizarem o acesso aos mandatos eletivos, virtualmente patrimonializam o poder governamental, convertendo-o em verdadeira res doméstica.

As formações oligárquicas constituem grave deformação do processo democrático. Nessa medida, a busca do poder não pode limitar-se à esfera reservada de grupos privados, sob pena de frustrar-se o princípio do acesso universal às instâncias governamentais. Legitimar o controle monopolístico do poder por núcleos de pessoas unidas por vínculos de ordem familiar equivale a ensejar, em última análise, o domínio do próprio Estado por grupos privados. A patrimonialização do poder revela inquestionável anomalia a que o Supremo Tribunal Federal não pode permanecer indiferente, pois a consagração de práticas hegemônicas na esfera institucional do poder político conduzirá o processo de governo a verdadeiro retrocesso histórico, o que constituirá situação inaceitável.

(1) CF: “Art. 14. (...) § 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente. (...) § 7º São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição. ”

[RE 1128439/RN, rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 23.10.2018.](#) (RE-1128439)