

Supremo Tribunal Federal

Selecionado a partir dos volumes 909 (Julho/2011) a 914
(Dezembro/2011) da Revista dos Tribunais

ADMINISTRATIVO

01. Concurso público – **Reexame de critérios de avaliação, correção e elaboração de provas** – Inadmissibilidade – Controle jurisdicional de legalidade que não cabe ao Poder Judiciário.

Ementa oficial: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAMES MÉDICOS. REPROVAÇÃO. OFENSA INDIRETA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279. I - **Não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituir-se à banca examinadora.** II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, em regra, configura situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, o que inviabiliza o conhecimento do recurso extraordinário. III - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento. IV - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. V - Ausência de novos argumentos. VI - Agravo regimental improvido (AI 610149 AgR / RT 914).

AMBIENTAL

01. Meio ambiente – Estudo Prévio de Impacto Ambiental – Dispensa por lei estadual – Inadmissibilidade – Previsão constitucional, de caráter absoluto, que não pode ser excetuada em caso de atividades potencialmente causadoras de degradação ambiental – Inteligência do art. 225, §1º, IV, da CF/1988.

Ementa oficial: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AMBIENTAL. IMPOSSIBILIDADE DE LEI ESTADUAL DISPENSAR ESTUDO PRÉVIO DE IMPACTO AMBIENTAL. AGRAVO IMPROVIDO. I – O Plenário desta Corte, ao julgar a ADI

1.086/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, assentou que **a previsão, por norma estadual, de dispensa ao estudo de impacto ambiental viola o art. 225, § 1º, IV, da Constituição Federal.**
II – Agravo regimental improvido (RE 631753 AgR / RT 911).

CIVIL E PROCESSO CIVIL

01. Recurso – Embargos de declaração em recurso extraordinário – Interposição suscitando modulação dos efeitos decisórios após o julgamento pelo Plenário da Excelsa Corte – Admissibilidade – Conhecimento excepcional que se dá em razão da ausência de outro instrumento processual para obtenção da resposta judicial.

Ementa oficial: CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CABIMENTO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. CONCESSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. I – **Conhecimento excepcional dos embargos de declaração em razão da ausência de outro instrumento processual para suscitar a modulação dos efeitos da decisão após o julgamento pelo Plenário.** II – Modulação dos efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade da cobrança da taxa de matrícula nas universidades públicas a partir da edição da Súmula Vinculante 12, ressalvado o direito daqueles que já haviam ajuizado ações com o mesmo objeto jurídico. III – Embargos de declaração acolhidos (RE 500171 ED / RT 912).

CONSTITUCIONAL

01. Dano moral – Ato ilícito – Imprensa – Liberdade de expressão – Atuação jornalística criticando figura pública ou notória que, quando inspirada por razões de interesse público, não extrapola os limites ao direito de informar – Direito de crítica, ademais, que representa um dos fundamentos em que se apoia, constitucionalmente, o próprio Estado Democrático de Direito – Verba indevida – Inteligência dos arts. 1º, V, 5º, IV, e 220 da CF/1988.

Ementa oficial: EMENTA: LIBERDADE DE INFORMAÇÃO - DIREITO DE CRÍTICA - PRERROGATIVA POLÍTICO-JURÍDICA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - MATÉRIA

**Estudando para a AGU?
Não deixe de conhecer o
Curso Preparatório para
as carreiras da
Advocacia-Geral da
União (AGU)**
Totalmente online e com
todos os pontos do edital!
www.ebeji.com.br

JORNALÍSTICA QUE EXPÕE FATOS E VEICULA OPINIÃO EM TOM DE CRÍTICA - CIRCUNSTÂNCIA QUE EXCLUÍ O INTUITO DE OFENDER - AS EXCLUDENTES ANÍMICAS COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO DO “ANIMUS INJURIANDI VEL DIFFAMANDI” - AUSÊNCIA DE ILICITUDE NO COMPORTAMENTO DO PROFISSIONAL DE IMPRENSA - INOCORRÊNCIA DE ABUSO DA LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO - CARACTERIZAÇÃO, NA ESPÉCIE, DO REGULAR EXERCÍCIO DO DIREITO DE INFORMAÇÃO - O DIREITO DE CRÍTICA, QUANDO MOTIVADO POR RAZÕES DE INTERESSE COLETIVO, NÃO SE REDUZ, EM SUA EXPRESSÃO CONCRETA, À DIMENSÃO DO ABUSO DA LIBERDADE DE IMPRENSA - A QUESTÃO DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO (E DO DIREITO DE CRÍTICA NELA FUNDADO) EM FACE DAS FIGURAS PÚBLICAS OU NOTÓRIAS - JURISPRUDÊNCIA – DOUTRINA - JORNALISTA QUE FOI CONDENADO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO CIVIL POR DANOS MORAIS - INSUBSISTÊNCIA, NO CASO, DESSA CONDENAÇÃO CIVIL - IMPROCEDÊNCIA DA “AÇÃO INDENIZATÓRIA” – VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA - RECURSO DE AGRAVO PROVIDO, EM PARTE, UNICAMENTE NO QUE SE REFERE AOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. - A liberdade de imprensa, enquanto projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, dentre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, (a) o direito de informar, (b) o direito de buscar a informação, (c) o direito de opinar e (d) o direito de criticar. - **A crítica jornalística, desse modo, traduz direito impregnado de qualificação constitucional, plenamente oponível aos que exercem qualquer atividade de interesse da coletividade em geral, pois o interesse social, que legitima o direito de criticar, sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades que possam revelar as pessoas públicas ou as figuras notórias, exercentes, ou não, de cargos oficiais. - A crítica que os meios de comunicação social dirigem às pessoas públicas, por mais dura e veemente que possa ser, deixa de sofrer, quanto ao seu concreto exercício, as limitações externas que ordinariamente resultam dos direitos de personalidade. - Não induz responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística cujo conteúdo divulgue observações em caráter mordaz ou irônico ou, então, veicule opiniões em tom de crítica severa, dura ou, até, impiedosa, ainda mais se a pessoa a quem tais observações forem dirigidas ostentar a condição de figura pública, investida, ou não, de autoridade governamental, pois, em tal contexto, a liberdade de crítica qualifica-se como verdadeira excludente anímica, apta a afastar o intuito doloso de ofender.** Jurisprudência. Doutrina. - O Supremo Tribunal Federal tem destacado, de modo singular, em seu magistério jurisprudencial, a necessidade de preservar-se a prática da liberdade de informação, resguardando-se, inclusive, o exercício do direito de crítica que dela emana, por tratar-se de prerrogativa essencial que se qualifica como um dos suportes axiológicos que conferem legitimação material à própria concepção do regime democrático. - Mostra-se incompatível com o pluralismo de idéias, que legitima a divergência de opiniões, a visão daqueles que pretendem negar, aos meios de comunicação social (e aos seus profissionais), o direito de

buscar e de interpretar as informações, bem assim a prerrogativa de expender as críticas pertinentes. Arbitrária, desse modo, e inconciliável com a proteção constitucional da informação, a repressão à crítica jornalística, pois o Estado – inclusive seus Juízes e Tribunais – não dispõe de poder algum sobre a palavra, sobre as idéias e sobre as convicções manifestadas pelos profissionais da Imprensa. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Jurisprudência comparada (Corte Européia de Direitos Humanos e Tribunal Constitucional Espanhol) (AI 705630 AgR / RT 909).

02. Reclamação – Inadmissibilidade – Decisão reclamada, proferida por juiz de primeira instância, que contraria entendimento firmado em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida – Questionamento de eventual desobediência, à orientação estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal, que deve ser feito na via recursal ordinária perante o tribunal de origem – Atuação da Corte Suprema, na hipótese, que é subsidiária e que só se justifica quando o próprio tribunal a quo negar observância ao leading case – Inteligência do art. 102, I, I, da CF/1988 e do art. 543-B, § 4º, do CPC.

Ementa oficial: RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA POR MAGISTRADO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DA DECISÃO PROFERIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO MÉRITO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 583.955-RG/RJ. INSTITUTO DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE ORIGEM PARA SOLUCIONAR CASOS CONCRETOS. CORREÇÃO DA EVENTUAL DESOBEDIÊNCIA À ORIENTAÇÃO ESTABELECIDADA PELO STF PELA VIA RECURSAL PRÓPRIA, EM JULGADOS DE MÉRITO DE PROCESSOS COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECLAMAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. As decisões proferidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento de recursos extraordinários com repercussão geral vinculam os demais órgãos do Poder Judiciário na solução, por estes, de outros feitos sobre idêntica controvérsia. 2. Cabe aos juízes e desembargadores respeitar a autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal tomada em sede de repercussão geral, assegurando racionalidade e eficiência ao Sistema Judiciário e concretizando a certeza jurídica sobre o tema. 3. O legislador não atribuiu ao Supremo Tribunal Federal o ônus de fazer aplicar diretamente a cada caso concreto seu entendimento. 4. A Lei 11.418/2006 evita que o Supremo Tribunal Federal seja sobrecarregado por recursos extraordinários fundados em idêntica controvérsia, pois atribuiu aos demais Tribunais a obrigação de os sobrestarem e a possibilidade de realizarem juízo de retratação para adequarem seus acórdãos à orientação de mérito firmada por esta Corte. 5. **Apenas na rara hipótese de que algum Tribunal mantenha posição contrária à do Supremo Tribunal Federal, é que caberá a este se pronunciar, em sede de recurso extraordinário, sobre o caso particular idêntico para a cassação ou reforma do acórdão, nos termos do art. 543-B, § 4º, do Código de Processo Civil.** 6. A competência é dos Tribunais de origem para a solução dos casos concretos, cabendo-lhes, no exercício deste mister, observar a orientação fixada em sede de repercussão geral. 7. **A cassação ou revisão das decisões dos Juízes contrárias à orientação firmada em**

sede de repercussão geral há de ser feita pelo Tribunal a que estiverem vinculados, pela via recursal ordinária. 8. A atuação do Supremo Tribunal Federal, no ponto, deve ser subsidiária, só se manifesta quando o Tribunal a quo negasse observância ao leading case da repercussão geral, ensejando, então, a interposição e a subida de recurso extraordinário para cassação ou revisão do acórdão, conforme previsão legal específica constante do art. 543-B, § 4º, do Código de Processo Civil. 9. Nada autoriza ou aconselha que se substituam as vias recursais ordinária e extraordinária pela reclamação. 10. A novidade processual que corresponde à repercussão geral e seus efeitos não deve desfavorecer as partes, nem permitir a perpetuação de decisão frontalmente contrária ao entendimento vinculante adotado pelo Supremo Tribunal Federal. Nesses casos o questionamento deve ser remetido ao Tribunal competente para a revisão das decisões do Juízo de primeiro grau a fim de que aquela Corte o aprecie como o recurso cabível, independentemente de considerações sobre sua tempestividade. 11. No caso presente tal medida não se mostra necessária. 12. Não-conhecimento da presente reclamação (Rcl 10793 / RT 910).

03. Legitimidade ativa ad causam – Ocorrência – Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil – Ação direta de inconstitucionalidade – Entidade de âmbito nacional que possui atribuição para instaurar processo de controle abstrato de constitucionalidade – Existência de nexo de afinidade entre objetivos institucionais e conteúdo material dos textos normativos impugnados. Ação direta de inconstitucionalidade – Constituição estadual que possui cláusulas tipificadoras de crime de responsabilidade – Inconstitucionalidade – Competência exclusiva da União – Dispositivos, ademais, que possuem como finalidade a responsabilização política dos membros do Tribunal de Contas – Aplicabilidade da Súmula 722 do STF. Superior Tribunal de Justiça – Competência originária – Caracterização – Membros dos Tribunais de Contas estaduais processados e julgados por crimes de responsabilidade e por ilícitos penais comuns – Irrelevância de emenda à Constituição do Estado permitir deslocamento para a apreciação do feito pela Assembleia Legislativa local – Inteligência do art. 105, I, a, da CF/1988. Tribunal de Contas do Estado – Assembleia Legislativa que destituiu seus Conselheiros, mediante decreto, de cargo – Inadmissibilidade – Equiparação, aos membros do órgão, da garantia de vitaliciedade concedida aos magistrados – Inteligência do art. 75 c/c o art. 73, §3º, da CF/1988. Tribunal de Contas – Posição constitucional autônoma frente ao Poder Legislativo – Ausência de vínculo de ordem hierárquica que implica emanção de competência institucional da própria Magna Carta.

Ementa oficial: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ASSOCIAÇÃO DOS MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL (ATRICON) - ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO NACIONAL - LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" -

AUTONOMIA DO ESTADO-MEMBRO - A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO- -MEMBRO COMO EXPRESSÃO DE UMA ORDEM NORMATIVA AUTÔNOMA - LIMITAÇÕES AO PODER CONSTITUINTE DECORRENTE - IMPOSIÇÃO, AOS CONSELHEIROS DO TRIBUNAL DE CONTAS, DE DIVERSAS CONDUTAS, SOB PENA DE CONFIGURAÇÃO DE CRIME DE RESPONSABILIDADE, SUJEITO A JULGAMENTO PELA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA - PRESCRIÇÃO NORMATIVA EMANADA DO LEGISLADOR CONSTITUINTE ESTADUAL - FALTA DE COMPETÊNCIA DO ESTADO-MEMBRO PARA LEGISLAR SOBRE CRIMES DE RESPONSABILIDADE - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA QUE PERTENCE, EXCLUSIVAMENTE, À UNIÃO FEDERAL - PROMULGAÇÃO, PELA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, DA EC Nº 40/2009 - ALEGADA TRANSGRESSÃO AO ESTATUTO JURÍDICO-INSTITUCIONAL DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL E ÀS PRERROGATIVAS CONSTITUCIONAIS DOS CONSELHEIROS QUE O INTEGRAM - MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ATRICON - ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO NACIONAL - PERTINÊNCIA TEMÁTICA - LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM". - A ATRICON qualifica-se como entidade

de classe de âmbito nacional investida de legitimidade ativa "ad causam" para a instauração, perante o Supremo Tribunal Federal, de processo de controle abstrato de constitucionalidade, desde que existente nexo de afinidade entre os seus objetivos institucionais e o conteúdo material dos textos normativos impugnados. Precedentes. CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E TRIBUNAIS DE CONTAS: CONSELHEIROS DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL - A QUESTÃO DAS INFRAÇÕES POLÍTICO-ADMINISTRATIVAS E DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PARA TIFICÁ-LOS E PARA ESTABELECE O RESPECTIVO PROCEDIMENTO RITUAL (SÚMULA 722/STF). - A Constituição estadual representa, no plano local, a expressão mais elevada do exercício concreto do poder de auto-organização deferido aos Estados-membros pela Lei Fundamental da República. Essa prerrogativa, contudo, não se reveste de caráter absoluto, pois se acha submetida, quanto ao seu exercício, a limitações jurídicas impostas pela própria Carta Federal (art. 25). - O Estado-membro não dispõe de competência para instituir, mesmo em sua própria Constituição, cláusulas tipificadoras de crimes de responsabilidade, ainda mais se as normas estaduais definidoras de tais ilícitos tiverem por finalidade viabilizar a responsabilização política dos membros integrantes do Tribunal de Contas. - A competência constitucional para legislar sobre crimes de responsabilidade (e, também, para definir-lhes a respectiva disciplina ritual) pertence, exclusivamente, à União Federal. Precedentes. Súmula 722/STF. - A questão concernente à natureza jurídica dos denominados "crimes de responsabilidade". Controvérsia doutrinária. O "status quaestionis" na jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal. Ressalva da posição pessoal do Relator (Ministro CELSO DE MELLO). PRERROGATIVA DE FORO DOS CONSELHEIROS DO

Estudando para o
Ministério Público Federal?
Conte com o

GEMPF

Grupo de Estudos para
concursos do Ministério
Público Federal
www.ebeji.com.br

TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL, PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NAS INFRAÇÕES PENAIS COMUNS E NOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE (CF, ART. 105, I, "a"). - Compete, originariamente, ao Superior Tribunal de Justiça, processar e julgar os membros dos Tribunais de Contas estaduais nos crimes de responsabilidade e nos ilícitos penais comuns, assim definidos em legislação emanada da União Federal. - Mostra-se incompatível com a Constituição da República - e com a regra de competência inscrita em seu art. 105, I, "a" - o deslocamento, para a esfera de atribuições da Assembléia Legislativa local, ainda que mediante emenda à Constituição do Estado, do processo e julgamento dos Conselheiros do Tribunal de Contas estadual nas infrações político-administrativas. EQUIPARAÇÃO CONSTITUCIONAL DOS MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS À MAGISTRATURA - GARANTIA DE VITALICIEDADE: IMPOSSIBILIDADE DE PERDA DO CARGO DE CONSELHEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS LOCAL, EXCETO MEDIANTE DECISÃO EMANADA DO PODER JUDICIÁRIO. - Os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado-membro dispõem dos mesmos predicamentos que protegem os magistrados, notadamente a prerrogativa jurídica da vitaliciedade (CF, art. 75 c/c o art. 73, § 3º), que representa garantia constitucional destinada a impedir a perda do cargo, exceto por sentença judicial transitada em julgado. Doutrina. Precedentes. - A Assembléia Legislativa do Estado-membro não tem poder para decretar, "ex propria auctoritate", a perda do cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas local, ainda que a pretexto de exercer, sobre referido agente público, uma (inexistente) jurisdição política. A POSIÇÃO CONSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS DE CONTAS - ÓRGÃOS INVESTIDOS DE AUTONOMIA JURÍDICA - INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VÍNCULO DE SUBORDINAÇÃO INSTITUCIONAL AO PODER LEGISLATIVO - ATRIBUIÇÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS QUE TRADUZEM DIRETA EMANAÇÃO DA PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. - **Os Tribunais de Contas ostentam posição eminente na estrutura constitucional brasileira, não se achando subordinados, por qualquer vínculo de ordem hierárquica, ao Poder Legislativo, de que não são órgãos delegatários nem organismos de mero assessoramento técnico. A competência institucional dos Tribunais de Contas não deriva, por isso mesmo, de delegação dos órgãos do Poder Legislativo, mas traduz emanação que resulta, primariamente, da própria Constituição da República.** Doutrina. Precedentes (ADI 4190 MC-REF / RT 911).

04. Controle de constitucionalidade – Estrangeiro – Cargo público – Reconhecimento de vínculo estatutário, devido à inconstitucionalidade do art. 243, §6º, da Lei 8.112/1990 em face aos arts. 5º e 37, I, da CF/1988 – Inadmissibilidade – Ordenamento infraconstitucional, antes da EC 19/1998, que estava em consonância com o entendimento do legislador originário, prevendo tutela mais severa ao não brasileiro – Referido dispositivo do Estatuto do Servidor, ademais, que permanece em vigor até que surja o diploma exigido pela nova redação do art. 37, I, da CF/1988.

Ementa oficial: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CARGO

PÚBLICO EFETIVO. PROVIMENTO POR ESTRANGEIRO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 243, § 6º, DA LEI 8.112/90 EM FACE DOS ARTIGOS 5º E 37, I, DA CONSTITUIÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EMENDA 19/1998. IMPROCEDÊNCIA. **Até o advento das Emendas 11/1996 e 19/1998, o núcleo essencial dos direitos atribuídos aos estrangeiros, embora certamente compreendesse as prerrogativas necessárias ao resguardo da dignidade humana, não abrangia um direito à ocupação de cargos públicos efetivos na estrutura administrativa brasileira, consoante a redação primitiva do artigo 37, inciso I, da Lei Maior. Portanto, o art. 243, § 6º, da Lei 8.112/90 estava em consonância com a Lei Maior e permanece em vigor até que surja o diploma exigido pelo novo art. 37, I, da Constituição.** Agravo regimental a que se nega provimento (RE 346180 AgR / RT 912).

05. União civil entre pessoas do mesmo sexo – Benefício previdenciário – Pensão por morte – Pedido de reconhecimento e qualificação de união estável homoafetiva como entidade familiar para fins de concessão da benesse – Admissibilidade, se há comprovação da relação fática duradoura, contínua e pública, com objetivo de constituir família – Observância aos princípios constitucionais da igualdade, da liberdade, da dignidade, da segurança jurídica e do postulado constitucional implícito que consagra o direito à busca da felicidade – Inteligência dos arts. 1º, III, 3º, IV, e 226, §3º, da CF/1988.

Ementa oficial: UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO - ALTA RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA QUESTÃO PERTINENTE ÀS UNIÕES HOMOAFETIVAS - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR: POSIÇÃO CONSAGRADA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADPF 132/RJ E ADI 4.277/DF) - O AFETO COMO VALOR JURÍDICO IMPREGNADO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL: A VALORIZAÇÃO DESSE NOVO PARADIGMA COMO NÚCLEO CONFORMADOR DO CONCEITO DE FAMÍLIA - O DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE, VERDADEIRO POSTULADO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO E EXPRESSÃO DE UMA IDÉIA-FORÇA QUE DERIVA DO PRINCÍPIO DA ESSENCIAL DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - ALGUNS PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DA SUPREMA CORTE AMERICANA SOBRE O DIREITO FUNDAMENTAL À BUSCA DA FELICIDADE - **PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA (2006): DIREITO DE QUALQUER PESSOA DE CONSTITUIR FAMÍLIA, INDEPENDENTEMENTE DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU IDENTIDADE DE GÊNERO.**

– DIREITO DO COMPANHEIRO, NA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA, À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE DE SEU PARCEIRO, DESDE QUE OBSERVADOS OS REQUISITOS DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL - O ART. 226, § 3º, DA LEI FUNDAMENTAL CONSTITUI TÍPICA NORMA DE INCLUSÃO - A FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - A PROTEÇÃO DAS MINORIAS ANALISADA NA PERSPECTIVA DE UMA CONCEPÇÃO MATERIAL DE DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL - O DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE IMPEDIR (E, ATÉ MESMO, DE PUNIR) “QUALQUER DISCRIMINAÇÃO ATENTATÓRIA DOS DIREITOS E LIBERDADES FUNDAMENTAIS” (CF, ART. 5º, XLI) - A FORÇA NORMATIVA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E O FORTALECIMENTO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: ELEMENTOS QUE COMPÕEM O MARCO DOUTRINÁRIO QUE CONFERE SUPORTE TEÓRICO AO NEOCONSTITUCIONALISMO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. NINGUÉM PODE SER PRIVADO DE SEUS DIREITOS EM RAZÃO DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL. - **Ninguém, absolutamente ninguém, pode ser privado de direitos nem sofrer quaisquer restrições de ordem jurídica por motivo de sua orientação sexual. Os homossexuais, por tal razão, têm direito de receber a igual proteção tanto das leis quanto do sistema político-jurídico instituído pela Constituição da República, mostrando-se arbitrário e inaceitável qualquer estatuto que puna, que exclua, que discrimine, que fomente a intolerância, que estimule o desrespeito e que desigule as pessoas em razão de sua orientação sexual.**

RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR. - O Supremo Tribunal Federal - apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva e invocando princípios essenciais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não discriminação e da busca da felicidade) - reconhece assistir, a qualquer pessoa, o direito fundamental à orientação sexual, havendo proclamado, por isso mesmo, a plena legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, atribuindo-lhe, em consequência, verdadeiro estatuto de cidadania, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes consequências no plano do Direito, notadamente no campo previdenciário, e, também, na esfera das relações sociais e familiares. - A extensão, às uniões homoafetivas, do mesmo regime jurídico aplicável à união estável entre pessoas de gênero distinto justifica-se e legitima-se pela direta incidência, dentre outros, dos princípios constitucionais da igualdade, da liberdade, da dignidade, da segurança jurídica e do postulado constitucional implícito que consagra o direito à busca da felicidade, os quais configuram, numa estrita dimensão que privilegia o sentido de inclusão decorrente da própria Constituição da República (art. 1º, III, e art. 3º, IV), fundamentos autônomos e suficientes aptos a conferir suporte legitimador à qualificação das

conjugualidades entre pessoas do mesmo sexo como espécie do gênero entidade familiar. - Toda pessoa tem o direito fundamental de constituir família, independentemente de sua orientação sexual ou de identidade de gênero. A família resultante da união homoafetiva não pode sofrer discriminação, cabendo-lhe os mesmos direitos, prerrogativas, benefícios e obrigações que se mostrem acessíveis a parceiros de sexo distinto que integrem uniões heteroafetivas. A DIMENSÃO CONSTITUCIONAL DO AFETO COMO UM DOS FUNDAMENTOS DA FAMÍLIA MODERNA. - O reconhecimento do afeto como valor jurídico impregnado de natureza constitucional: um novo paradigma que informa e inspira a formulação do próprio conceito de família. Doutrina. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E BUSCA DA FELICIDADE. - O postulado da dignidade da pessoa humana, que representa - considerada a centralidade desse princípio essencial (CF, art. 1º, III) - significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso País, traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo. Doutrina. - O princípio constitucional da busca da felicidade, que decorre, por implicitude, do núcleo de que se irradia o postulado da dignidade da pessoa humana, assume papel de extremo relevo no processo de afirmação, gozo e expansão dos direitos fundamentais, qualificando-se, em função de sua própria teleologia, como fator de neutralização de práticas ou de omissões lesivas cuja ocorrência possa comprometer, afetar ou, até mesmo, esterilizar direitos e franquias individuais. - Assiste, por isso mesmo, a todos, sem qualquer exclusão, o direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito, que se qualifica como expressão de uma idéia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e da Suprema Corte americana. Positivização desse princípio no plano do direito comparado. A FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A PROTEÇÃO DAS MINORIAS. - A proteção das minorias e dos grupos vulneráveis qualifica-se como fundamento imprescindível à plena legitimação material do Estado Democrático de Direito. - Incumbe, por isso mesmo, ao Supremo Tribunal Federal, em sua condição institucional de guarda da Constituição (o que lhe confere “o monopólio da última palavra” em matéria de interpretação constitucional), desempenhar função contramajoritária, em ordem a dispensar efetiva proteção às minorias contra eventuais excessos (ou omissões) da maioria, eis que ninguém se sobrepõe, nem mesmo os grupos majoritários, à autoridade hierárquico-normativa e aos princípios superiores consagrados na Lei Fundamental do Estado. Precedentes. Doutrina (RE 477554 AgR / RT 912).

06. Prova ilícita – Inocorrência – Revisão criminal – Concussão – Gravação não autorizada da imagem dos acusados, policiais civis, abordando a vítima em local público e no exercício da função pública – Violação à imagem ou à privacidade que não se evidencia – Procedência da ação

Estudando para a
Magistratura Federal?

Conheça o

GEMAF

Resolução de questões
objetivas, subjetivas e
sentenças inéditas
www.ebeji.com.br

penal, ademais, lastreada em outros elementos de convicção do juízo – Inteligência do art. 5º, X, da CF/1988.

Ementa oficial: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONCUSSÃO (CP, ART. 316, CAPUT). GRAVAÇÃO DE IMAGEM DO PACIENTE E OUTRO, POLICIAIS CIVIS. ILICITUDE DA PROVA POR VIOLAR O ART. 5º, INC. X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À INTIMIDADE: ABORDAGEM DE AGENTE PÚBLICO, EM LOCAL PÚBLICO E NO EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. SENTENÇA CONDENATÓRIA AMPARADA TAMBÉM EM OUTRAS PROVAS. 1. **A produção e divulgação de imagem de vídeo quando da abordagem policial em "local público" não viola o art. 5º, inc. X, da Constituição Federal, posto preservar o referido cânone a "intimidade", descaracterizando a ilicitude da prova.** Precedentes: HC 87.341/PR, Rel. o Min. Eros Grau, DJ de 3/3/2006, e RE 402717, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., DJe-030 pub. em 13.02.2009. 2. In casu, o recorrente e outrem, policiais civis, abordaram a vítima e apresentaram a ela um invólucro contendo droga, dizendo que o embrulho lhe pertencia e que iriam flagrá-la caso não obtivessem determinado valor, sendo certo que a condenação, confirmada em apelação e revisão criminal, teve esteio também em provas testemunhais. 3. Ainda que se cogitasse da ilicitude da gravação de vídeo, não seria possível admitir a teoria da árvore dos frutos envenenados (fruits of poisonous tree), porquanto não estando os autos instruídos com a cópia da sentença condenatória, não há como identificar qual a prova precedente à condenação. 4. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido (RHC 108156 / RT 913).

INTERNACIONAL

01. Extradicação – Dupla tipicidade e punibilidade – Ocorrência – Homicídio – Crime atribuído ao agente extraditando que apresenta correspondência típica na legislação brasileira – Existência de imprescritibilidade do delito no Estado requerente e o não sobrepujamento do termo prescricional no Estado requerido. Estrangeiro – Extradicação – Admissibilidade, se o país requerente não aplicar ao extraditando a pena de morte ou de prisão perpétua a que este estaria sujeito – Ausência de qualquer possibilidade de a ordem normativa externa superpor-se ao que prescreve a Carta Maior – Inteligência do art. 5º, XLVII, a e b, da CF/1988. Estrangeiro – Extradicação – Admissibilidade – Paternidade de filho no Brasil – Fato destituído de relevância jurídica para efeitos extradicionais – Compatibilidade, ademais, da Súmula 421 do STF com a vigente Constituição da República. Extradicação – Prisão cautelar – Pena – Dedução do período em que o extraditando permaneceu preso – Admissibilidade – Lapsos temporais que devem necessariamente ser computados na eventual reprimenda do agente – Detração penal que se impõe – Inteligência do art. 91, II, da Lei 6.815/1980.

Ementa oficial: EXTRADIÇÃO PASSIVA DE CARÁTER INSTRUTÓRIO – SUPOSTA PRÁTICA DE HOMICÍDIO DOLOSO – OBSERVÂNCIA, NA ESPÉCIE, DOS CRITÉRIOS DA DUPLA TIPICIDADE E DA DUPLA PUNIBILIDADE – LEGISLAÇÃO DO ESTADO REQUERENTE QUE COMINA,

NO CASO, A PENA DE PRISÃO PERPÉTUA OU, AINDA, A PENA DE MORTE - INADMISSIBILIDADE DESSAS PUNIÇÕES NO SISTEMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO (CF, ART. 5º, XLVII, "a" e "b") – NECESSIDADE DE O ESTADO REQUERENTE ASSUMIR, FORMALMENTE, O COMPROMISSO DIPLOMÁTICO DE COMUTAR QUALQUER DESSAS SANÇÕES PENAIS EM PENA DE PRISÃO NÃO SUPERIOR A 30 (TRINTA) ANOS - SÚDITO ESTRANGEIRO QUE ALEGA POSSUIR FILHA BRASILEIRA – CONDIÇÃO QUE NÃO RESTOU PROVADA NOS AUTOS - CAUSA QUE, AINDA QUE EXISTENTE, NÃO OBSTA A ENTREGA EXTRADICIONAL – SÚMULA 421/STF – RECEPÇÃO PELA VIGENTE CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – EXIGÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE DETRAÇÃO PENAL – EXTRADIÇÃO DEFERIDA, COM RESTRIÇÃO. DUPLA TIPICIDADE E DUPLA PUNIBILIDADE. - O postulado da dupla tipicidade – por constituir requisito essencial ao atendimento do pedido de extradicação - impõe que o ilícito penal atribuído ao extraditando seja juridicamente qualificado como crime tanto no Brasil quanto no Estado requerente. Delito imputado ao súdito estrangeiro, que encontra, na espécie em exame, correspondência típica na legislação penal brasileira. - **Não se concederá a extradicação, quando se achar extinta, em decorrência de qualquer causa legal, a punibilidade do extraditando, notadamente se se verificar a consumação da prescrição penal, seja nos termos da lei brasileira, seja segundo o ordenamento positivo do Estado requerente. A satisfação da exigência concernente à dupla punibilidade constitui requisito essencial ao deferimento do pedido extradicional.** Inocorrência, na espécie, de qualquer causa extintiva da punibilidade. EXTRADIÇÃO E PRISÃO PERPÉTUA: NECESSIDADE DE PRÉVIA COMUTAÇÃO, EM PENA TEMPORÁRIA (LIMITE MÁXIMO DE 30 ANOS), DA PENA DE PRISÃO PERPÉTUA – EXIGÊNCIA QUE SE IMPÕE EM OBEDIÊNCIA À DECLARAÇÃO CONSTITUCIONAL DE DIREITOS (CF, ART. 5º, XLVII, "b"). - A extradicação somente será efetivada pelo Brasil, depois de deferida pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de fatos delituosos puníveis com prisão perpétua, se o Estado requerente assumir, formalmente, quanto a ela, perante o Governo brasileiro, o compromisso de comutá-la em pena não superior à duração máxima admitida na lei penal do Brasil (CP, art. 75), eis que os pedidos extradicionais – considerado o que dispõe o art. 5º, XLVII, "b" da Constituição da República, que veda as sanções penais de caráter perpétuo – estão necessariamente sujeitos à autoridade hierárquico-normativa da Lei Fundamental brasileira. Doutrina. Precedentes. EXTRADIÇÃO - PENA DE MORTE - COMPROMISSO DE COMUTAÇÃO. - O ordenamento positivo brasileiro, nas hipóteses de imposição do "supplicium extremum", exige que o Estado requerente assumira, formalmente, no plano diplomático, o compromisso de comutar, em pena privativa de liberdade não superior ao máximo legalmente exequível no Brasil (CP, art. 75, "caput"), a pena de morte, ressalvadas, quanto a esta, as situações em que a lei brasileira - fundada na Constituição Federal (art. 5º, XLVII, "a") – expressamente permite a sua aplicação, caso em que se tornará dispensável a exigência de comutação. Hipótese inocorrente no caso. EXISTÊNCIA DE FILHO BRASILEIRO SOB DEPENDÊNCIA DO EXTRADITANDO: IRRELEVÂNCIA JURÍDICA DESSE FATO. - **A existência de relações familiares, a comprovação de vínculo conjugal e/ou a convivência**

“more uxorio” do extraditando com pessoa de nacionalidade brasileira constituem fatos destituídos de relevância jurídica para efeitos extradicionais, não impedindo, em consequência, a efetivação da extradição. Precedentes. - Não obsta a extradição o fato de o súdito estrangeiro ser casado ou viver em união estável com pessoa de nacionalidade brasileira, ainda que, com esta, possua filho brasileiro. - A Súmula 421/STF revela-se compatível com a vigente Constituição da República, pois, em tema de cooperação internacional na repressão a atos de criminalidade comum, a existência de vínculos conjugais e/ou familiares com pessoas de nacionalidade brasileira não se qualifica como causa obstativa da extradição. Precedentes. DETRAÇÃO PENAL E PRISÃO CAUTELAR PARA EFEITOS EXTRADICIONAIS. - O período de duração da prisão cautelar decretada no Brasil, para fins extradicionais, deve ser integralmente computado na pena a ser cumprida, pelo súdito estrangeiro, no Estado requerente (Ext 1201 / RT 912).

PENAL E PROCESSO PENAL

01. Controle de constitucionalidade – Tráfico ilícito de drogas – Pena – Conversão da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos – Admissibilidade – Individualização da pena que é atribuição do magistrado no caso concreto – Incorporação de tratado internacional que possibilita alternativas ao encarceramento – Declaração incidental de inconstitucionalidade da parte final do art. 44, e de dispositivo com conteúdo análogo inscrito no art. 33, §4º, ambos da Lei 11.343/2006, que se impõe.

Ementa oficial: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 44 DA LEI 11.343/2006: IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA (INCISO XLVI DO ART. 5º DA CF/88). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individuados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. Logo, a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinqüente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Implicando essa ponderação em concreto a opção jurídico-positiva pela prevalência do razoável sobre o racional; ditada pelo permanente esforço do julgador para conciliar segurança jurídica e justiça material. 2. No momento sentencial da dosimetria da pena, o juiz sentenciante se movimenta com ineliminável discricionariedade entre aplicar a pena de privação ou de restrição da liberdade do condenado e uma outra que já não tenha por objeto esse bem jurídico maior

Preparação exclusiva para
Defensor Público Federal
apenas com o

GEDPU

Grupo de Estudos para o
Concurso da Defensoria
Pública da União
www.ebeji.com.br

da liberdade física do sentenciado. Pelo que é vedado subtrair da instância julgadora a possibilidade de se movimentar com certa discricionariedade nos quadrantes da alternatividade sancionatória. 3. As penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos certamente traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere. Não é à toa que todas elas são comumente chamadas de penas alternativas, pois essa é mesmo a sua natureza: constituir-se num substitutivo ao encarceramento e suas seqüelas. E o fato é que a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, prevenindo comportamentos do gênero. 4. No plano dos tratados e convenções internacionais, aprovados e promulgados pelo Estado brasileiro, é conferido tratamento diferenciado ao tráfico ilícito de entorpecentes que se caracterize pelo seu menor potencial ofensivo. Tratamento diferenciado, esse, para possibilitar alternativas ao encarceramento. É o caso da Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, incorporada ao direito interno pelo Decreto 154, de 26 de junho de 1991. Norma supralegal de hierarquia intermediária, portanto, que autoriza cada Estado soberano a adotar norma comum interna que viabilize a aplicação da pena substitutiva (a restritiva de direitos) no aludido crime de tráfico ilícito de entorpecentes. 5. **Ordem parcialmente concedida tão-somente para remover o óbice da parte final do art. 44 da Lei 11.343/2006, assim como da expressão análoga “vedada a conversão em penas restritivas de direitos”, constante do § 4º do art. 33 do mesmo diploma legal. Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito ex nunc, da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos; determinando-se ao Juízo da execução penal que faça a avaliação das condições objetivas e subjetivas da convação em causa, na concreta situação do paciente (HC 97256 / RT 909).**

02. Furto – Energia elétrica – Descaracterização – Interceptação ou receptação não autorizada de sinal de televisão a cabo – Conduta que possui tipo próprio previsto em legislação específica – Sinais capturados que não pode ser conceituados como energia e que são insuscetíveis de subtração – Impossibilidade, ademais, de aplicação de analogia in malam partem para complementar norma sem preceito secundário – Princípio constitucional da estrita legalidade que se impõe – Inteligência do art. 5º, XXXIX, da CF/1988, do art. 155, §3º, do CP e do art. 35 da Lei 8.977/1995.

Ementa oficial: HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE RECURSAL DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. INTERCEPTAÇÃO OU RECEPÇÃO NÃO AUTORIZADA

DE SINAL DE TV A CABO. FURTO DE ENERGIA (ART. 155, § 3º, DO CÓDIGO PENAL). ADEQUAÇÃO TÍPICA NÃO EVIDENCIADA. CONDUTA TÍPICA PREVISTA NO ART. 35 DA LEI 8.977/95. INEXISTÊNCIA DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. APLICAÇÃO DE ANALOGIA IN MALAM PARTEM PARA COMPLEMENTAR A NORMA. INADMISSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ESTRITA LEGALIDADE PENAL. PRECEDENTES. O assistente de acusação tem legitimidade para recorrer de decisão absolutória nos casos em que o Ministério Público não interpõe recurso. Decorrência do enunciado da Súmula 210 do Supremo Tribunal Federal. **O sinal de TV a cabo não é energia, e assim, não pode ser objeto material do delito previsto no art. 155, § 3º, do Código Penal. Daí a impossibilidade de se equiparar o desvio de sinal de TV a cabo ao delito descrito no referido dispositivo.** Ademais, na esfera penal não se admite a aplicação da analogia para suprir lacunas, de modo a se criar penalidade não mencionada na lei (analogia in malam partem), sob pena de violação ao princípio constitucional da estrita legalidade. Precedentes. Ordem concedida. (HC 97261 / RT 909).

03. Medida assecuratória – Imposição de apreensão de passaportes pelo magistrado – Admissibilidade – Restrição à locomoção que pode ser determinada pelo juiz com a ação penal em curso – Facilitação de descaminho e corrupção ativa e passiva que se estabeleceria sem a medida acautelatória – Não ferimento, ademais, ao princípio da não culpabilidade – Inteligência do art. 3º, do CPP e do art. 798 do CPC.

Ementa oficial: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FACILITAÇÃO DE DESCAMINHO. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. RESTITUIÇÃO DE PASSAPORTES: CAUSA DE PEDIR PRÓXIMA. LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO: CAUSA DE PEDIR REMOTA. APREENSÃO DE PASSAPORTES COMO MEDIDA ACAUTELATÓRIA. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O habeas corpus não tutela “direitos que têm na liberdade física apenas a sua condição de exercício, objeto, não imediato, mas mediato, do pedido, não estando, assim, afetada imediatamente, mas apenas de modo obliquo, a liberdade de locomoção” (HC n. 81.814-AgR/SP, Relator o Ministro MOREIRA ALVES, Pleno, DJ de 08.05.2002). 2. Pedido é “o bem da vida pretendido pelo autor (...). Divide-se em pedido imediato (sentença) e pedido mediato (bem da vida). Pede-se a prolação de uma sentença (imediato) que garanta ao autor o bem da vida pretendido (mediato)” (Código de processo civil comentado e legislação extravagante. Nery Júnior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade – 10ª ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, págs. 550). 3. **Na hipótese dos autos, o pedido mediato é a devolução definitiva dos passaportes; a liberdade de locomoção constitui apenas o pedido imediato. Pleiteia-se a restituição dos passaportes (pedido mediato) a fim de que possam realizar viagens ao exterior, exercendo seu direito de liberdade de locomoção (pedido imediato).** 4. **É cediço na Corte, consoante destaca o Membro do Parquet, a constitucionalidade da apreensão de passaportes como medida acautelatória no processo penal** (Precedente: HC n. 94.147/RJ, Relatora a Ministra Ellen Gracie, 2ª Turma DJ de 12.06.2008). 5. É o que registrou o parecer da Procuradoria Geral da República, verbis: “HABEAS

CORPUS. APREENSÃO DE PASSAPORTE. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUIZ. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PELO CONHECIMENTO E/OU DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. A retenção de passaporte pelo magistrado de primeiro grau tem clara natureza acautelatória, inserindo-se, portanto, no poder geral de cautela, o qual é depreendido de normas processuais dispostas no art. 3º do CPP, e do art. 798 do CPC. 2. ‘Se o direito brasileiro admite a decretação da prisão temporária e preventiva, entre outras medidas constritivas da liberdade de locomoção da pessoa, no momento anterior ao trânsito em julgado de sentença condenatória, com muito mais razão revela-se admissível a imposição de condições para o acusado durante o processo, como a entrega do passaporte, a necessidade de obtenção de autorização judicial para empreender viagens ao exterior, entre outras’ (HC 94.147/RJ, Rel. Min. Ellen Gracie, Dje 13.06.2008) 3. Parecer pelo conhecimento e indeferimento da ordem.” 7. Ordem indeferida (HC 101830 / RT 909).

04. Violência doméstica e familiar contra a mulher – Contravenção penal – Vias de fato – Aplicação da Lei 9.099/1995 – Inadmissibilidade – Vedação contida no art. 41 da Lei 11.340/2006 que não se restringe a crimes, alcançando qualquer prática delituosa ofensiva a intangibilidade física, social, psicológica, patrimonial e moral da mulher no âmbito familiar. Violência doméstica e familiar contra a mulher – Art. 41 da Lei 11.340/2006 – Constitucionalidade – Afastamento peremptório, no processo-crime, da Lei 9.099/1995 – Definição de infração penal de menor potencial ofensivo, para julgamento nos Juizados Especiais, que é opção político-normativa e que, portanto, pode ser definida por lei infraconstitucional – Norma, ademais, que dá concretude ao Texto Constitucional por oferecer verdadeira aplicação ao princípio da isonomia, além de proteger e fomentar o desenvolvimento do núcleo familiar sem violência – Inteligência dos arts. 98, I, e 226, §8º, da CF/1988.

Ementa oficial: VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 – ALCANCE. **O preceito do artigo 41 da Lei nº 11.340/06 alcança toda e qualquer prática delituosa contra a mulher, até mesmo quando consubstancia contravenção penal, como é a relativa a vias de fato.** VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 – AFASTAMENTO DA LEI Nº 9.099/95 – CONSTITUCIONALIDADE. Ante a opção político-normativa prevista no artigo 98, inciso I, e a proteção versada no artigo 226, § 8º, ambos da Constituição Federal, surge harmônico com esta última o afastamento peremptório da Lei nº 9.099/95 – mediante o artigo 41 da Lei nº 11.340/06 – no processo-crime a revelar violência contra a mulher (HC 106212 / RT 910).

05. Competência – Ação penal – Nulidade – Inocorrência – Prerrogativa de função – Deputado Federal – Réu que é investido no cargo durante o curso da persecução penal – Competência originária do feito, ao Supremo Tribunal Federal, que coincide com o diploma do acusado – Impossibilidade de anulação dos atos processuais praticados antes da intercorrente diplomação – Princípio tempus regit actum que se impõe. Crime contra a Administração Pública – Dispensa de licitação fora das hipóteses previstas em lei –

Descaracterização – Prefeito que autoriza convênio municipal, nominalmente, sem figurar com responsável direto pelo ato apontado como ilícito – Elemento volitivo do tipo não evidenciado – Responsabilização penal objetiva que não encontra respaldo no ordenamento jurídico pátrio – Inteligência do art. 89 da Lei 8.666/1993 e do art. 386, V, do CPP.

Ementa oficial: Ação Penal. Ex-prefeito municipal. Atualmente, deputado federal. Dispensa ou inexigibilidade de licitação fora das hipóteses previstas em lei (Art. 89, da Lei nº 8.666/93). Ausência do elemento subjetivo do tipo. Pedido julgado improcedente, com a absolvição do réu com fundamento no art. 386, V, do Código de Processo Penal. 1. Consoante posicionamento jurisprudencial dessa Colenda Corte Constitucional, **a competência penal originária do STF por prerrogativa de função advinda da investidura de sujeito ativo de um delito, no curso do processo, em uma das funções descritas no art. 102, I, alíneas “b” e “c”, da CF/88 não acarreta a nulidade da denúncia oferecida, nem dos atos processuais praticados anteriormente perante a justiça competente à época dos fatos.** Precedentes. 2. Não restou demonstrada a vontade livre e conscientemente dirigida a superar a necessidade de realização da licitação. **Pressupõe o tipo, além do necessário dolo simples (vontade consciente e livre de contratar independentemente da realização de prévio procedimento licitatório), a intenção de produzir um prejuízo aos cofres públicos por meio do afastamento indevido da licitação.** 3. **O simples fato de aparecer o denunciado, nominalmente, como responsável pelo convênio, sem demonstração de sua ciência de que serviços outros complementares tenham sido contratados sem a devida observância do procedimento licitatório adequado, não conduz automaticamente à tipificação do ilícito que lhe é imputado, hipótese em que se estaria adentrando no campo da responsabilidade objetiva.** 4. Ação penal julgada improcedente (AP 527 / RT 910).

06. Cerceamento de defesa – Ação penal originária – Interrogatório – Suposto direito do acusado, após o advento da Lei 11.719/2008, de ser interrogado somente ao final da instrução criminal – Admissibilidade – Observância ao princípio da ampla defesa – Aplicação subsidiária do Código de Processo Penal que se impõe – Inteligência do art. 5º, LV, da CF/1988, do art. 400 do CPP e do art. 9º, da Lei 8.038/1990.

Ementa oficial: PROCESSUAL PENAL. INTERROGATÓRIO NAS AÇÕES PENAS ORIGINÁRIAS DO STF. ATO QUE DEVE PASSAR A SER REALIZADO AO FINAL DO PROCESSO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 400 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O art. 400 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal. II – **Sendo tal prática benéfica à defesa, deve prevalecer nas ações penais originárias**

perante o Supremo Tribunal Federal, em detrimento do previsto no art. 7º da Lei 8.038/90 nesse aspecto. Exceção apenas quanto às ações nas quais o interrogatório já se ultimou. III – Interpretação sistemática e teleológica do direito. IV – Agravo regimental a que se nega provimento (AP 528 AgR / RT 910).

07. Falsidade documental – Uso de documento falso – Caracterização – Agente que alega autodefesa, após utilizar documentação falsa perante a autoridade policial, para ocultar sua condição de condenado ou foragido – Conduta que não se confunde como crime de falsa identidade, posto que neste não há apresentação de qualquer documento – Inteligência do art. 304 do CP.

Ementa oficial: HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. AGENTE QUE SE UTILIZA DE DOCUMENTO FALSO PARA OCULTAR SUA CONDIÇÃO DE FORAGIDO. CONDUTA QUE SE AMOLDA AO DELITO DESCRITO NO ART. 304 DO CP. ORDEM DENEGADA. 1. **A utilização de documento falso para ocultar a condição de foragido do agente não descaracteriza o delito de uso de documento falso** (art. 304 do CP). 2. **Não se confunde o uso de documento falso com o crime de falsa identidade (art. 307 do CP), posto que neste não há apresentação de qualquer documento, mas tão-só a alegação falsa quanto à identidade.** 3. **O princípio da autodefesa tem sido aplicado nos casos de crime de falsa identidade, em que o indiciado identifica-se como outra pessoa perante a autoridade policial para ocultar sua condição de condenado ou foragido.** 4. Writ denegado (HC 103314 / RT 910).

08. Supremo Tribunal Federal – Competência – Ocorrência – Deputado Federal – Foro privilegiado – Prerrogativa de função – Renúncia de mandato parlamentar que visa deslocamento de julgamento – Subsistência da apreciação da ação penal pela Suprema Corte que se impõe. Denúncia – Ministério Público – Parquet que, ao conduzir inquérito civil, colhe informações para oferecimento de ação penal pública – Admissibilidade – Instauração de inquérito policial que não é imprescindível para a propositura do processo crime. Deputado estadual – Crime político – Competência- Foro privilegiado – Prerrogativa de função – Deslocamento de decisão para a sessão plenária do Tribunal de Justiça Estadual – Inadmissibilidade – Investigação realizada por Parquet, em inquérito civil, que sequer cogita sobre a caracterização de delitos políticos. Denúncia – Rejeição – Exordial que contém a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, bem como indícios da autoria delitiva imputada ao réu – Inteligência do art. 41 do CPP. Processo – Desmembramento – Admissibilidade – Continência e conexão – Peculato e formação de quadrilha – Ação penal complexa que permite a medida – Observância do princípio da celeridade que se impõe. Peculato – Caracterização – Acusados que, ao se associarem com parlamentar, para desviar recursos de Assembleia Legislativa, simulam contrato de publicidade – Existência de cheques em nome de empresa que não presta

Prepare-se para os concursos da Advocacia-Geral da União com

GEAGU

Resolução de questões objetivas, peças, pareceres e dissertações

www.ebeji.com.br

qualquer serviço, em troca de pagamento recebido, nem emite notas fiscais – Inteligência do art. 312 do CP. Quadrilha ou bando – Caracterização – Acusados que, ao se associarem permanentemente para desviar recursos de Assembleia Legislativa, simulam contrato de publicidade – Existência de mais de quatro pessoas no grupo, em caráter estável, com intuito de cometer crimes, que configura o delito – Inteligência do art. 288 do CP.

Ementa oficial: QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO PENAL. DEPUTADO FEDERAL. RENÚNCIA AO MANDATO. ABUSO DE DIREITO: RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO DA PRESENTE AÇÃO PENAL. DENÚNCIA. CRIMES DE PECULATO E DE QUADRILHA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL, DE INVESTIGAÇÃO PROMOVIDA POR ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE PRIMEIRO GRAU, DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL, DE CRIME POLÍTICO, DE INÉPCIA DA DENÚNCIA, DE CONEXÃO E DE CONTINÊNCIA: VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. PRELIMINARES REJEITADAS. PRECEDENTES. CONFIGURAÇÃO DOS CRIMES DE PECULATO E DE QUADRILHA. AÇÃO PENAL JULGADA PROCEDENTE. 1. **Renúncia de mandato: ato legítimo. Não se presta, porém, a ser utilizada como subterfúgio para deslocamento de competências constitucionalmente definidas, que não podem ser objeto de escolha pessoal. Impossibilidade de ser aproveitada como expediente para impedir o julgamento em tempo à absolvição ou à condenação e, neste caso, à definição de penas.** 2. No caso, a renúncia do mandato foi apresentada à Casa Legislativa em 27 de outubro de 2010, véspera do julgamento da presente ação penal pelo Plenário do Supremo Tribunal: pretensões nitidamente incompatíveis com os princípios e as regras constitucionais porque exclui a aplicação da regra de competência deste Supremo Tribunal. 3. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal de que o Ministério Público pode oferecer denúncia com base em elementos de informação obtidos em inquéritos civis, instaurados para a apuração de ilícitos civis e administrativos, no curso dos quais se vislumbra suposta prática de ilícitos penais. Precedentes. 4. O processo e o julgamento de causas de natureza civil não estão inscritas no texto constitucional, mesmo quando instauradas contra Deputado Estadual ou contra qualquer autoridade, que, em matéria penal, dispõem de prerrogativa de foro. 5. O inquérito civil instaurado pelo Ministério Público estadual não se volta à investigação de crime político, sendo inviável a caracterização de qualquer dos fatos investigados como crime político. 6. É apta a denúncia que bem individualiza a conduta do réu, expondo de forma pormenorizada o fato criminoso, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. Basta que, da leitura da peça acusatória, possam-se vislumbrar todos os elementos indispensáveis à existência de crime em tese, com autoria definida, de modo a permitir o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. 7. A pluralidade de réus e a necessidade de tramitação mais célere do processo justificam o desmembramento do processo. 8. As provas documentais e testemunhais revelam que o réu, no cargo de diretor financeiro da Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia, praticou os crimes de peculato, na forma continuada, e de quadrilha narrados na denúncia, o que impõe a sua condenação. 9.

Questão de ordem resolvida no sentido de reconhecer a subsistência da competência deste Supremo Tribunal Federal para continuidade do julgamento. 10. Preliminares rejeitadas. 11. Ação penal julgada procedente (AP 396 / RT 913).

09. Roubo qualificado – Arma de fogo – Pena – Necessidade de apreensão e perícia do armamento para caracterização da causa de aumento da reprimenda – Inadmissibilidade – Circunstância que pode ser sanada por outros meios de prova – Inteligência do art. 157, §º, I, do CP e do art. 167 do CPP.

Ementa oficial: PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO (ART. 157, § 2º, I). DESNECESSIDADE DA APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA PARA CARACTERIZAR A CAUSA DE AUMENTO DE PENA. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER COMPROVADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. PROCEDENTE DO PLENO. ORDEM DENEGADA. 1. **A apreensão da arma de fogo no afã de justificar a causa de aumento de pena prevista no art. 157, § 2º, I, do CP, não é necessária nas hipóteses em que sua efetiva utilização pode ser demonstrada por outros meios de prova** (Precedente: HC 96099/RS, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, PLENÁRIO, DJe 5.6.2009). 2. É cediço na Corte que: “ROUBO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DE SEU POTENCIAL OFENSIVO. DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER EVIDENCIADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. ORDEM DENEGADA. I - Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma de fogo empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que tal qualidade integra a própria natureza do artefato. II - Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa. III - **A qualificadora do art. 157, § 2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima - reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente - ou pelo depoimento de testemunha presencial.** IV - **Se o acusado alegar o contrário ou sustentar a ausência de potencial lesivo da arma empregada para intimidar a vítima, será dele o ônus de produzir tal prova, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal.** V - A arma de fogo, mesmo que não tenha o poder de disparar projéteis, pode ser empregada como instrumento contundente, apto a produzir lesões graves. VI - Hipótese que não guarda correspondência com o roubo praticado com arma de brinquedo. VII - Precedente do STF. VIII - Ordem indeferida.” (Precedentes de ambas as Turmas: HC 104368/RS, Rel. Ministro AYRES BRITTO, PRIMEIRA TURMA, DJe 03/09/2010; RHC 103544/DF, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/06/2010; HC 100187/MG, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 16/04/2010; HC 104488/RS, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/02/2011, DJe 09/03/2011; HC 98792/SP, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, julgado em 23/11/2010, DJe 01/02/2011; HC 103382/MS, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, julgado em 23/11/2010, DJe 01/02/2011; HC 95740/SP, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, SEGUNDA TURMA, DJe 26/06/2009; HC 94023/RJ, Rel. Ministro EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2009; HC 104273/MS, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011). 3. A

doutrina do tema assenta, verbis: "(...) a materialidade do roubo independe da apreensão de qualquer instrumento, assim como a prova da autoria pode ser concretizada pela simples, mas verossímil, palavra da vítima. Por isso, igualmente, para a configuração da causa de aumento (utilização de arma), bastam elementos convincentes extraídos dos autos, ainda que a arma não seja apreendida" (in Nucci, Guilherme de Souza – Código Penal Comentado, Revista dos Tribunais, 7ª Edição, p. 691). 4. In casu, o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça demonstra a existência nos autos de depoimentos testemunhais que comprovam a efetiva utilização da arma de fogo, não havendo que se afastar a aplicação da correspondente causa de aumento da pena, ainda que a arma não tenha sido apreendida, verbis: "PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. MAJORANTE. EMPREGO DE ARMA. CONFIGURAÇÃO. NÃO APREENSÃO. ART. 167 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. I - O exame de corpo de delito direto, por expressa determinação legal, é indispensável nas infrações que deixam vestígios, podendo apenas supletivamente ser suprido pela prova testemunhal quando tenham estes desaparecido, ex vi do art. 167 do Código de Processo Penal. II – Esse entendimento deve ser aplicado no que concerne à verificação de ocorrência ou não da majorante do emprego de arma no crime de roubo, caso contrário o cancelamento da Súmula 174 do STJ seria, em boa parte, inócuo. III - No caso concreto, há dúvida relevante sobre o motivo da não apreensão da arma de fogo, o que atrai a incidência do disposto no art. 167 do CPP. Dessa forma, existindo nos autos depoimentos testemunhais que comprovam a sua efetiva utilização, não há como afastar a aplicação da majorante. Ordem denegada." 5. Ordem denegada (HC 104197 / RT 913).

10. Crime de trânsito – Embriaguez ao volante – Pronúncia – Homicídio – Dolo eventual – Desclassificação para homicídio culposo na direção de veículo automotor – Admissibilidade – Responsabilização do agente, a título doloso, que somente pode ocorrer mediante a comprovação de que embbedou-se para praticar o ilícito ou que este assumiu o risco de praticá-lo – Aplicação da teoria da actio libera in causa – Inteligência do art. 302, caput, da Lei 9.503/1997. Habeas corpus – Homicídio – Pronúncia – Pretendida desclassificação de imputação dolosa para culposa – Adequabilidade da via eleita – Classificação do delito, na hipótese, que configura pena sobremodo onerosa e influi na liberdade de ir e vir, mercê de alterar o procedimento da persecução penal, em lesão à cláusula do due process of law – Exame de reavaliação dos fatos, postos nas instâncias inferiores, ademais, que não se situa no âmbito do revolvimento do conjunto fático-probatório – Inteligência do art. 419 do CPP.

Ementa oficial: PENAL. HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. PRONÚNCIA POR HOMICÍDIO QUALIFICADO A TÍTULO DE DOLO EVENTUAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. EMBRIAGUEZ ALCOÓLICA. ACTIO LIBERA

IN CAUSA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO VOLITIVO. REVALORAÇÃO DOS FATOS QUE NÃO SE CONFUNDE COM REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ORDEM CONCEDIDA. 1. A classificação do delito como doloso, implicando pena sobremodo onerosa e influido na liberdade de ir e vir, mercê de alterar o procedimento da persecução penal em lesão à cláusula do due process of law, é reformável pela via do habeas corpus. 2. **O homicídio na forma culposa na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB) prevalece se a capitulação atribuída ao fato como homicídio doloso decorre de mera presunção ante a embriaguez alcoólica eventual.** 3. **A embriaguez alcoólica que conduz à responsabilização a título doloso é apenas a preordenada, comprovando-se que o agente se embbedou para praticar o ilícito ou assumir o risco de produzi-lo.** 4. In casu, do exame da descrição dos fatos empregada nas razões de decidir da sentença e do acórdão do TJ/SP, não restou demonstrado que o paciente tenha ingerido bebidas alcoólicas no afã de produzir o resultado morte. 5. A doutrina clássica revela a virtude da sua justeza ao asseverar que "O anteprojeto Hungria e os modelos em que se inspirava resolviam muito melhor o assunto. O art. 31 e §§ 1º e 2º estabeleciam: 'A embriaguez pelo álcool ou substância de efeitos análogos, ainda quando completa, não exclui a responsabilidade, salvo quando fortuita ou involuntária. § 1º. Se a embriaguez foi intencionalmente procurada para a prática do crime, o agente é punível a título de dolo; § 2º. Se, embora não preordenada, a embriaguez é voluntária e completa e o agente previu e podia prever que, em tal estado, poderia vir a cometer crime, a pena é aplicável a título de culpa, se a este título é punível o fato". (Guilherme Souza Nucci, Código Penal Comentado, 5. ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: RT, 2005, p. 243) 6. A reavaliação jurídica dos fatos postos nas instâncias inferiores não se confunde com o revolvimento do conjunto fático-probatório. Precedentes: HC 96.820/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 28/6/2011; RE 99.590, Rel. Min. Alfredo Buzaid, DJ de 6/4/1984; RE 122.011, relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 17/8/1990. 7. A Lei nº 11.275/06 não se aplica ao caso em exame, porquanto não se revela lex mitior, mas, ao revés, previu causa de aumento de pena para o crime sub judice e em tese praticado, configurado como homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB). 8. Concessão da ordem para desclassificar a conduta imputada ao paciente para homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, caput, do CTB), determinando a remessa dos autos à Vara Criminal da Comarca de Guariba/SP (HC 107801 / RT 914).

11. Falsidade documental – Falsificação de documento público – Duas condenações em delito único – Inadmissibilidade – Acusado que, visando adulterar documento público verdadeiro, solicita segunda via de cédula de identidade, em instituto de identificação, com certidão de nascimento de terceiro – Conduta, na hipótese, que representa mero ato preparatório inserido no contexto da produção ilícita da identidade falsa – Aplicação do princípio da consunção.

**Estudando para a AGU?
Não deixe de conhecer o
Curso Preparatório para
as carreiras da
Advocacia-Geral da
União (AGU)**

Totalmente online e com
todos os pontos do edital!
www.ebeji.com.br

Ementa oficial: PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO (ART. 297, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). PREENCHIMENTO DE FORMULÁRIO PARA OBTENÇÃO DE SEGUNDA VIA DE CARTEIRA DE IDENTIDADE DE TERCEIRO, A QUAL FOI OBJETO DE CONTRAFAÇÃO. CRIME ÚNICO. APERFEIÇOAMENTO DA RELAÇÃO ENTRE CRIME-MEIO E CRIME-FIM. ATO PREPARATÓRIO INSERIDO NO CONTEXTO DA PRODUÇÃO ILÍCITA DA IDENTIDADE FALSA. CONSUNÇÃO. ORDEM CONCEDIDA. 1. O princípio da consunção incide quando há o aperfeiçoamento da relação entre “crime-meio” e “crime-fim”, verificando-se o exaurimento da potencialidade lesiva do crime instrumental, sem sobejar ofensa a um bem juridicamente relevante. 2. A doutrina clássica revela a virtude da sua justeza ao asseverar que “ocorre a relação consuntiva, ou de absorção, quando um fato definido por uma norma incriminadora é meio necessário ou normal fase de preparação ou execução de outro crime, bem como quando constitui conduta anterior ou posterior do agente, cometida com a mesma finalidade prática atinente àquele crime. Nestes casos, a norma incriminadora que descreve o meio necessário, a normal fase de preparação ou execução de outro crime, ou a conduta anterior ou posterior, é excluída pela norma a este relativa.” (Damásio E. de Jesus, Direito Penal – São Paulo: Saraiva, 1995, 1º v., Parte Geral, 19ª ed., p. 99) 3. **In casu, a assinatura e o preenchimento de um formulário pelo recorrente, passando-se por outra pessoa para obter uma segunda via de carteira de identidade (crime-meio) esgotou sua potencialidade lesiva com o crime-fim, que foi justamente a contrafação do documento de identificação. Basta observar que a 2ª via obtida era documento verdadeiro, revelava dados verídicos e sua posse não representava qualquer ilícito antes da troca da fotografia, mas mero ato preparatório impunível.** 4. **A conduta de preencher e assinar um formulário passando-se por outra pessoa foi o meio necessário ou normal fase de preparação ou execução do outro crime, qual seja, a falsificação da carteira de identidade por meio da substituição de fotografias, que somente poderia ser verificada mediante a posse do documento verdadeiro obtido, vale dizer, a 2ª via.** 5. Recurso provido para, reformando o acórdão do STJ, anular o Processo nº 1346/01, da 25ª Vara Criminal de São Paulo (Capital), desde a denúncia (RHC 104246 / RT 914).

12. Ministério Público – Assistente de acusação – Intervenção em habeas corpus – Inadmissibilidade – Atuação ad coadjuvandum limitada à participação em processos criminais condenatórios – Procedimento do writ que nem sequer admite parte acusatória – Inteligência dos arts. 268, 654, caput, do CPP.

Ementa oficial: Processo de “habeas corpus”. Assistente do Ministério Público. Intervenção. Inadmissibilidade. Atividade processual desse terceiro interveniente sujeita a regime de direito estrito. Atuação “ad coadjuvandum” que se limita, unicamente, à participação em processos penais de natureza condenatória. Ação de “habeas corpus” como instrumento de ativação da jurisdição constitucional das liberdades. **Illegitimidade do ingresso, em referida ação constitucional,**

do assistente do Ministério Público. Doutrina. Jurisprudência. Conseqüente desentranhamento das peças documentais que esse terceiro interveniente produziu no processo de “habeas corpus”.

PREVIDENCIÁRIO

01. Licença-maternidade – Ocorrência – Servidoras públicas e empregadas gestantes, inclusive as contratadas a título precário, independentemente do regime jurídico de trabalho, que têm direito ao benefício previdenciário desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto – Inteligência do art. 7º, XVIII, da CF/1988 e do art. 10, II, b, da ADCT.

Ementa oficial: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CARGO EM COMISSÃO. SERVIDORA GESTANTE. EXONERAÇÃO. DIREITO À INDENIZAÇÃO. 1. **As servidoras públicas e empregadas gestantes, inclusive as contratadas a título precário, independentemente do regime jurídico de trabalho, têm direito à licença-maternidade de cento e vinte dias e à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.** Precedentes: RE n. 579.989-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Dje de 29.03.2011, RE n. 600.057-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, Dje de 23.10.2009 e RMS n. 24.263, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 9.5.03. 2. Agravo regimental a que se nega provimento (AI 804574 AgR / RT 913).

TRIBUTÁRIO

01. Agravo regimental – Não provimento – Tributo – Recurso extraordinário – Interposição contra decisão que contrapõe lei complementar elei ordinária, em relação à emissão de certidões pela Fazenda Pública – Contraposição que nem sempre se resolve no plano constitucional – Contrariedade à Carta Magna que só se evidencia se, no acórdão recorrido, são invocadas as regras constitucionais que fixam o papel da referida lei complementar como prevalente.

Ementa oficial: TRIBUTÁRIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR RELATIVAS À CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE REALIZADO POR ÓRGÃO FRACIONÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DA MATÉRIA AO TRIBUNAL DE ORIGEM. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. **Nem toda contraposição entre lei ordinária e lei complementar se resolve no plano constitucional. Dentre outras hipóteses, a discussão será de alçada constitucional se o ponto a ser resolvido, direta ou incidentalmente, referir-se à existência ou inexistência de reserva de lei complementar para instituir o tributo ou estabelecer normas gerais em matéria tributária, pois é a Constituição que estabelece os campos materiais para o rito de processo legislativo adequado.** 2. Num segundo ponto, é possível entrever questão constitucional prévia no confronto de lei ordinária com lei complementar, se for

necessário interpretar a lei complementar à luz da Constituição para precisar-lhe sentido ou tolher significados incompatíveis com a Carta (técnicas de interpretação conforme a Constituição, declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto e permanência da norma ainda constitucional). 3. No caso em exame, somente é possível justificar a prevalência da lei complementar de normas gerais sobre a lei ordinária se invocadas as regras constitucionais que fixam o papel de referidas leis complementares. Agravo regimental ao qual se nega provimento (RE 545503 AgR / RT 912).

02. Legitimidade ad causam – Ocorrência – Ação civil pública – Ministério Público – Parquet que é parte legítima para questionar a validade de benefício fiscal concedido por Estado à empresa determinada.

Ementa oficial: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO DA VALIDADE DE BENEFÍCIO FISCAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. AGRAVOS IMPROVIDOS. I – Esta Corte fixou orientação no sentido de que **o Ministério Público é parte legítima para questionar, em sede de ação civil pública, a validade de benefício fiscal concedido pelo estado a determinada empresa**. Precedentes. II – Agravos regimentais improvidos (RE 586705 / RT 913).

Superior Tribunal de Justiça

Selecionado a partir dos volumes 909 (Julho/2011) a 914 (Dezembro/2011) da Revista dos Tribunais

ADMINISTRATIVO

01. Processo administrativo – Terrenos de marinha – Atualização anual da taxa de ocupação que deve ter a participação necessária do administrado – Inadmissibilidade – Reajuste, com base no valor venal do imóvel, que configura mera recomposição patrimonial, e não alteração na base de cálculo – Inteligência do art. 1º, do Dec.-lei 2.398/1987.

Ementa oficial: ADMINISTRATIVO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. TERRENO DA MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 9.784/99. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. ART. 1º DO DECRETO N. 2.398/87. SIMPLES RECOMPOSIÇÃO PATRIMONIAL. 1. Trata-se de recurso especial interposto por particular, com fulcro nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região em que se entendeu legal o processo administrativo adotado pela Administração Pública para fins de atualização da taxa de ocupação dos terrenos de marinha. 2. Nas razões do especial, sustenta o recorrente ter havido violação aos arts. 3º, 26, 27 e 28 da Lei n. 9.784/99, 1º do Decreto n. 2.398/87 e 67 e 101 do Decreto-lei n. 9.760/46, ao argumento principal de que a majoração da taxa de ocupação de terreno da marinha, que se efetivou mediante a atualização do valor do imóvel, depende da participação do administrado, com prévia notificação individual da parte sobre a reavaliação do seu imóvel. 3. **Na forma que dispõe o art. 1º do Decreto n. 2.398/87, compete ao Serviço do Patrimônio da União - SPU a atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha.** 4. **A norma contida no art. 28 da Lei n. 9.784/99 cede lugar à aplicação do art. 1º do Decreto n. 2.398/87.** 5. **Em primeiro lugar, porque o Decreto n. 2.398/87 é diploma normativo específico, incidindo, no caso, os arts. 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil e 69 da Lei n. 9.784/99.** 6. **Em segundo lugar, porque não se trata de imposição de deveres ou ônus ao administrado, mas de atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha.** à luz do art. 28 da Lei n. 9.784/99 - e da jurisprudência desta Corte Superior -, a classificação de certo imóvel como

**Estudando para a AGU?
Não deixe de conhecer o
Curso Preparatório para
as carreiras da
Advocacia-Geral da
União (AGU)**

Totalmente online e com
todos os pontos do edital!
www.ebeji.com.br

terreno de marinha, esta sim depende de prévio procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, porque aí há, em verdade, a imposição do dever. 7. **Ao contrário, a atualização das taxas de ocupação - que se dá com a atualização do valor venal do imóvel - não se configura como imposição ou mesmo agravamento de um dever, mas sim recomposição de patrimônio, devida na forma da lei. Daí porque inaplicável o ditame do dispositivo mencionado.** 8. Não fosse isso suficiente, cumpre destacar que é possível a incidência, na espécie, embora com adaptações, daquilo que vem sendo decidido pelo Superior Tribunal de Justiça acerca da atualização da planta de imóveis para fins de cobrança de IPTU. 9. Nestes casos, é necessária a edição de lei (princípio da legalidade), mas não é necessário que o Poder Público abra procedimento administrativo prévio para justificar os comandos legais que venham a ser publicados. 10. A Súmula n. 160 desta Corte Superior diz que "[é] defeso, ao Município, atualizar o IPTU, mediante decreto, em percentual superior ao índice oficial de correção monetária". 11. Veja-se, no entanto, que a vedação imposta pelo verbete sumular diz respeito apenas ao meio utilizado para a atualização - qual seja, o decreto -, por conta do princípio da legalidade tributária, nada tendo a ver com uma impossibilidade genérica de atualização anual da base de cálculo do imposto através de revisitação da planta de valores venais ou com a necessidade de que, antes de editada a norma adequada para revisão da base de cálculo, seja aberto contraditório e ampla defesa a todos os interessados. 12. Similarmente, no caso das taxas de ocupação dos terrenos de marinha, é despiciendo procedimento administrativo prévio com participação dos administrados interessados, bastando que a Administração Pública siga as normas do Decreto n. 2.398/87 no que tange à matéria. 13. Após a divulgação da nova planta de valores venais e da atualização dela advinda, aí sim os administrados podem recorrer administrativa e judicialmente dos pontos que consideram ilegais ou abusivos. 14. Não há, portanto, que se falar em necessidade de contraditório para a incidência do art. 1º do Decreto n. 2.398/87. 15. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. (REsp 1150579/SC / RT 913).

CIVIL E PROCESSO CIVIL

01. Embargos à execução – Título executivo extrajudicial – Obrigatoriedade de depósito de coisa incerta para assegurar o juízo – Inadmissibilidade – Procedimento que, com as alterações introduzidas pela Lei 11.382/2006, constitui um dos requisitos para atribuição de efeito suspensivo – Inteligência dos arts. 621, 622, 736 e 739-A do CPC. Legitimidade passiva ad causam – Ocorrência – Direito cambial – Execução – Título executivo extrajudicial – Entrega de coisa incerta – Cédula de Produto Rural – Endossantes que respondem apenas pela existência da obrigação – Inteligência do art. 10, II, da Lei 8.929/1994.

Ementa oficial: PROCESSO CIVIL. DIREITO AGRÁRIO. CÉDULA DE PRODUTO RURAL (CPR). EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE ENTREGA DE COISA INCERTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ENDOSSANTE DA CPR. DESNECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO PARA O OFERECIMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. 1. **Apesar de os arts. 621 e 622 do CPC determinarem a necessidade de depósito da coisa para a apresentação de embargos, a segurança do juízo, no atual quadro jurídico, introduzido pela Lei 11.382/2006, não é mais pressuposto para o ajuizamento dos embargos à execução, configurando apenas um dos requisitos para atribuição de efeito suspensivo.** 2. O procedimento da execução para entrega de coisa, fundada em título extrajudicial, deve ser interpretado à luz das modificações feitas pela Lei 11.382/2006, porquanto o juiz deve conferir unidade ao ordenamento jurídico. 3. Na CPR os endossantes não respondem pela entrega do produto rural descrito na cártula, mas apenas pela existência da obrigação. 4. O endossatário da CPR não pode exigir do endossante a prestação da entrega do produto rural, visto que o endossante deve apenas assegurar a existência da obrigação. 5. Recurso especial conhecido e improvido (REsp 1177968/MG / RT 909).

02. União estável – Reconhecimento – Inadmissibilidade – Enfermidade mental do pretense companheiro – Ausência do necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil que obsta o reconhecimento da união – Inteligência do art. 226 da CF/1988 e dos arts. 104, 166, 185, 1548, I, e 1723 e ss., do CC/2002.

Ementa oficial: RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL - NÃO-OCORRÊNCIA - ALTERAÇÃO DA BASE FÁTICA SOB A QUAL SE FUNDOU O ARESTO A QUO - IMPOSSIBILIDADE NESTA INSTÂNCIA ESPECIAL - INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ - PRETENSO COMPANHEIRO DESPROVIDO DO NECESSÁRIO DISCERNIMENTO PARA A PRÁTICA DOS ATOS DA VIDA CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO PRETENDIDA (UNIÃO ESTÁVEL) - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não existe negativa de prestação jurisdiccional no acórdão que, a despeito de adotar fundamento diverso daquele pretendido pela parte, efetivamente decide de forma fundamentada toda a controvérsia, como sucede in casu. 2. O recurso especial presta-se a definir a interpretação da lei federal e não a rediscutir a base fática sobre a qual se fundou o acórdão

recorrido. 3. **Se o "enfermo mental sem o necessário discernimento para os atos da vida civil" (artigo 1.548, inciso I, do Código Civil) não pode contrair núpcias, sob pena de nulidade, pela mesma razão não poderá conviver em união estável, a qual, neste caso, jamais será convertida em casamento. A adoção de entendimento diverso, data venia, contrariaria o próprio espírito da Constituição Federal, a qual foi expressa ao determinar a facilitação da transmutação da união estável em casamento.** 4. A lei civil exige, como requisito da validade tanto dos negócios jurídicos, quanto dos atos jurídicos - no que couber -, a capacidade civil (artigo 104, 166 e 185, todos do Código Civil). 5. Não só pela impossibilidade de constatar-se o intuito de constituir família, mas também sob a perspectiva das obrigações que naturalmente emergem da convivência em união estável, tem-se que o incapaz, sem o necessário discernimento para os atos da vida civil, não pode conviver sob tal vínculo. 6. Recurso especial desprovido (REsp 1201462/MG / RT 909).

03. Ação rescisória – Litisconsórcio passivo – Participação de todos aqueles que figuraram na relação processual de que derivou a decisão rescindenda – Admissibilidade, se a causa decidida não comportar rescisão parcial, atingindo a todos os figurantes da ação primitiva.

Ementa oficial: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REGIME DE LITISCONSÓRCIO. ACÓRDÃO RESCINDENDO PROFERIDO EM AÇÃO PROPOSTA MEDIANTE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO COMUM. POSSIBILIDADE DE RESCISÃO PARCIAL. INCLUSÃO DE LITISCONSORTE APÓS O PRAZO DECADENCIAL DE DOIS ANOS. IMPOSSIBILIDADE. JUÍZO RESCISÓRIO FORMADO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 207/STJ. 1. Segundo dispõe o art. 47 do CPC, "Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes". Relativamente à ação rescisória, não havendo disposição legal a respeito, o litisconsórcio necessário somente ocorrerá se a sentença rescindenda não comportar rescisão subjetivamente parcial, mas apenas integral, para todas as partes envolvidas na ação originária. 2. **Tratando-se de sentença proferida em ação proposta mediante litisconsórcio ativo facultativo comum, em que há mera cumulação de demandas suscetíveis de propositura separada, é admissível sua rescisão parcial, para atingir uma ou algumas das demandas cumuladas. Em casos tais, qualquer um dos primitivos autores poderá promover a ação rescisória em relação à sua própria demanda, independentemente da formação de litisconsórcio ativo necessário com os demais demandantes; da mesma forma, nada impede que o primitivo demandado promova a rescisão parcial da sentença, em relação apenas a alguns dos primitivos demandantes, sem necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário em relação aos demais.** 3. **Em ação rescisória, não é cabível a inclusão de litisconsorte passivo facultativo após o transcurso do prazo de dois anos previsto no art. 495, consumado que está, em relação a ele, o prazo de decadência.** 4. Conforme, o art. 488, I, do CPC, a ação rescisória comporta dois pedidos:

o de rescisão propriamente dito e, cumuladamente, quando for o caso, o de novo julgamento da causa. Isso significa dizer que o correspondente julgamento inclui não apenas o iudicium rescindens (= a rescisão, em sentido estrito, da decisão atacada), mas também o do iudicium rescissorium, referente ao pedido cumulado. É o que determina o art. 494 do CPC. Havendo juízo de procedência por maioria em qualquer deles individualmente, estará configurada hipótese de desacordo parcial, o que, por si só, enseja a interposição do recurso de embargos infringentes, como decorre do disposto na parte final do art. 530 do CPC. Incide, no caso, a Súmula 207 do STJ: "É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem". 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido, apenas para julgar extinto o processo em relação a Comercial Oliveira Ltda. (REsp 1111092/MG / RT 911).

04. Advogado – Litigância de má-fé – Multa processual – Inaplicabilidade, ainda que o causidico tenha incorrido em falta profissional – Penalidade que se direciona apenas às partes litigantes – Inteligência do art. 32 da Lei 8.906/1994.

Ementa oficial: PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COMPENSAÇÃO COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do Código de Processo Civil. 2. **O advogado não pode ser penalizado nos autos em que supostamente atua como litigante de má-fé, ainda que incorra em falta profissional. Eventual conduta desleal do advogado deve ser apurada em processo autônomo, nos termos do art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei 8906/94).** 3. Precedentes: REsp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 26.8.2010; REsp 1.173.848/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 10.5.2010. Recurso especial provido, para afastar a litigância de má-fé. (REsp 1247820/AL / RT 911).

05. Competência – Ação indenizatória – Dano moral – Instituição financeira – Empregada terceirizada de banco que, nas dependências da agência bancária em que trabalhava, sofre agressões morais causadas por cliente – Evento ocorrido durante a prestação de serviços que comprova o nexo de causalidade – Julgamento afeto à Justiça do Trabalho – Inteligência do art. 114, IV, da CF/1988.

Ementa oficial: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INJÚRIA QUALIFICADA POR PRECONCEITO RACIAL SOFRIDA POR PRESTADOR (TERCEIRIZADO) DE SERVIÇOS DA CAIXA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. - "A expressão "as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho", inscrita no art. 114, VI, da Constituição Federal, não restringe a

competência da Justiça do Trabalho às ações ajuizadas pelo empregado contra o empregador, e vice-versa. Se o acidente ocorreu no âmbito de uma relação de trabalho, só a Justiça do Trabalho pode decidir se o tomador dos serviços responde pelos danos sofridos pelo prestador terceirizado." (AgRg no CC 82.432/BA, Rel. Min. ARI PARGENDLER, SEGUNDA SEÇÃO, DJ 8.11.07) 2.- No caso dos autos, embora a pretendida indenização por danos morais não decorra de ato ilícito praticado por empregado da Caixa Econômica Federal (empresa tomadora dos serviços), mas, por cliente da aludida instituição bancária, releva que no momento em que sofreu a ofensa, encontrava-se a autora prestando serviços nas dependências de uma de suas agências como trabalhadora terceirizada, tendo a petição inicial ainda, narrado circunstâncias típicas de relação laborativa atribuídas à Caixa, contra quem também foi movido o processo. 3. - Desse modo, **a atração da competência da Justiça trabalhista se justifica, pois, a despeito da existência de duas relações subjacentes com naturezas jurídicas distintas: a primeira com a suposta ofensora (cliente da instituição financeira); e a segunda estabelecida diretamente com a CEF, enquanto tomadora dos serviços, vislumbra-se conexão imediata alegação de causalidade do dano sofrido com a prestação do serviço à aludida instituição financeira, havendo necessidade de que, a partir da análise da pretensão, tal como deduzida, se possa decidir, inclusive, sobre a permanência ou não da CEF no pólo passivo da demanda, avaliação que, pelas particularidades do caso, será melhor exercida pela Justiça do Trabalho e por ocasião de prolação de sentença quando se examinam todas as circunstâncias fático-probatórias do caso.** 4. - Conflito de Competência conhecido, declarando-se a competência do Juízo da 2ª Vara do Trabalho de São Carlos/SP. (CC 97458/SP / RT 912).

06. Ação popular – Prova – Antecipação de honorários periciais – Inadmissibilidade – Expressão vedação legal – Inteligência do art. 18 da Lei 7.347/1985.

Ementa oficial: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. ENERGIA ELÉTRICA. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. ISENÇÃO. 1. Trata-se na origem de ação popular intentada pelo ora recorrente contra a Companhia Energética de Minas Gerais. Tal ação foi promovida no intuito de declarar a ilegalidade do contrato de fornecimento de energia elétrica. Na fase da sentença de mérito, entendeu-se pela necessidade da produção de prova pericial para solucionar o mérito. O acórdão a quo manteve o mesmo entendimento da sentença, e condenou o autor da ação e o réu a anteciparem os honorários periciais. É contra a determinação de antecipar os honorários periciais na ação popular que se insurge o autor da ação, ora recorrente. 2. Em primeiro lugar, nota-se que a parte recorrente não demonstrou, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação do artigo 535 do CPC. Na realidade, limitou-se a transcrever o artigo de lei, tecendo alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente por qual motivo que o dispositivo

Estudando para o
Ministério Público Federal?
Conte com o
GEMPF
Grupo de Estudos para
concursos do Ministério
Público Federal
www.ebeji.com.br

legal referido teria sido violado. Logo, aplicável, por analogia, o óbice descrito na Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. 3. Em segundo lugar, não se pode conhecer da dita violação do art. 5º da CR, porquanto é inviável a análise, por esta Corte, da violação dos preceitos constitucionais, mesmo que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Pretório Excelso, a quem cabe decidir acerca de matéria constitucional. 4. Além do mais, em terceiro lugar, **conforme a dicção do artigo 18 da Lei n. 7.347/85 - Lei da Ação Civil Pública, também aplicável à espécie, até mesmo porque esta lei baseou-se na Lei n. 4.717/65: "[n]as ações de que trata esta lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado custas e despesas processuais". Sendo assim, com razão o autor da ação, ora recorrente, ao manifestar-se contra o adiantamento de honorários periciais na ação popular.** 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido (REsp 1225103/MG / RT 912).

07. Sigilo telefônico – Quebra – Admissibilidade, mesmo em se tratando de determinação emanada de Juízo cível – Índícios de cometimento de crime de subtração de menor que justificam excepcionalidade da medida – Inteligência do art. 5º, XII, da CF/1988. Habeas Corpus preventivo – Inadmissibilidade – Sigilo telefônico – Quebra – Funcionário de companhia telefônica que descumpra ordem judicial determinada em processo cível – Mero receio de instauração de processo penal por desobediência que não justifica a concessão da ordem.

Ementa oficial: HABEAS CORPUS. QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO. PROCESSO CIVIL. INDÍCIOS DE COMETIMENTO DE CRIME. SUBTRAÇÃO DE CRIANÇA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL POR FUNCIONÁRIO DE COMPANHIA TELEFÔNICA, APOIADO EM ALEGAÇÕES REFERENTES AO DIREITO DA PARTE NO PROCESSO. INEXISTÊNCIA DE FUNDADO RECEIO DE RESTRIÇÃO IMINENTE AO DIREITO DE IR E VIR. NÃO CONHECIMENTO. 1 - **A possibilidade de quebra do sigilo das comunicações telefônicas fica, em tese, restrita às hipóteses de investigação criminal ou instrução processual penal. No entanto, o ato impugnado, embora praticado em processo cível, retrata hipótese excepcional, em que se apuram evidências de subtração de menor, crime tipificado no art. 237 do Estatuto da Criança e do Adolescente.** 2 - Não toca ao paciente, embora inspirado por razões nobres, discutir a ordem judicial alegando direito fundamental que não é seu, mas da parte processual. Possibilitar que o destinatário da ordem judicial exponha razões para não cumpri-la é inviabilizar a própria atividade jurisdicional, com prejuízo para o Estado Democrático de Direito. 3 - Do contexto destes autos não se pode inferir a iminência da prisão do paciente. Nem mesmo há informação sobre o início do processo ou sobre ordem de prisão cautelar. Ausentes razões que fundamentariam o justo receio de restrição iminente à liberdade de ir e vir, não é cabível o pedido de habeas corpus. 4 - Habeas corpus não conhecido (HC 203405/MS / RT 913).

08. Legitimidade ad causam – Inocorrência – Apelação – Desapropriação direta – Ministério Público – Pretensão de impugnar sentença homologatória de acordo firmado entre as partes, sendo uma delas incapaz – Parquet que não participou como *custus legis* na ação expropriatória – Ausência de interesse público que desobriga a intervenção ministerial – Não existência, ademais, de comprovação de prejuízo.

Ementa oficial: PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. ACORDO FIRMADO ENTRE AS PARTES. PARTE INCAPAZ. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA. NULIDADE. PREJUÍZO. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. A discussão trazida à colação cinge-se em saber se o Ministério Público estadual possui legitimidade para interpor recurso de apelação para impugnar sentença homologatória de acordo firmado entre as partes - uma delas, incapaz - em ação expropriatória da qual não participou como *custus legis*. 2. No caso dos autos, não se trata de desapropriação que envolva discussões ambientais, do patrimônio histórico-cultural ou qualquer outro interesse público para o qual o legislador tenha obrigado a intervenção do Ministério Público, sob pena de nulidade. Ao revés, cuidou-se de desapropriação por utilidade pública, em que apenas se discutia os critérios a serem utilizados para fixação do montante indenizatório, valores, ademais, aceitos pelos expropriados. 3. **Quanto ao segundo argumento, no tocante à nulidade do acórdão no pertinente à não intervenção do Ministério Público para fins de preservação de interesse de incapaz, a jurisprudência desta Corte já assentou entendimento no sentido de que a ausência de intimação do Ministério Público, por si só, não enseja a decretação de nulidade do julgado, a não ser que se demonstre o efetivo prejuízo para as partes ou para a apuração da verdade substancial da controvérsia jurídica, à luz do princípio *pas de nullités sans grief*. Até mesmo nas hipóteses em que a intervenção do Parquet é obrigatória, como no presente caso em que envolve interesse de incapaz, seria necessária a demonstração de prejuízo deste para que se reconheça a nulidade processual.** (Precedentes: REsp 1.010.521/PE, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 26.10.2010, DJe 9.11.2010; REsp 814.479/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 14.12.2010). 4. Na espécie, o Ministério Público não demonstrou ou mesmo aventou a ocorrência de algum prejuízo que legitimasse sua intervenção. Ao revés, simplesmente pretende, por intermédio do recurso especial, delimitar absoluto interesse interveniente sem que indique fato ou dado concreto ou mesmo hipotético que sustente tal legitimidade. O prejuízo aqui tratado não pode ser presumido; precisa ser efetivamente demonstrado, o que não se deu no caso dos autos. 5. Recurso especial não provido (REsp 818978/ES / RT 913).

09. Responsabilidade civil – Cirurgia de natureza estética e reparadora – Responsabilização do médico que, ao ser fracionada, dependendo da finalidade da intervenção, deve ser considerada como de meio, por um aspecto, e de resultado, em outro. Ação indenizatória – Dano material – Petição inicial – Pedido de reparação inexistente na peça de abertura processual – Ausência da causa de pedir de forma explícita que é superada pela interpretação lógico-sistemática da

exordial – Princípio da congruência que se impõe – Inteligência do art. 128 e 460 do CPC.

Ementa oficial: PROCESSO CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MÉDICO. CIRURGIA DE NATUREZA MISTA - ESTÉTICA E REPARADORA. LIMITES. PETIÇÃO INICIAL. PEDIDO. INTERPRETAÇÃO. LIMITES. 1. A relação médico-paciente encerra obrigação de meio, e não de resultado, salvo na hipótese de cirurgias estéticas. Precedentes. 2. **Nas cirurgias de natureza mista - estética e reparadora -, a responsabilidade do médico não pode ser generalizada, devendo ser analisada de forma fracionada, sendo de resultado em relação à sua parcela estética e de meio em relação à sua parcela reparadora.** 3. O pedido deve ser extraído da interpretação lógico-sistemática da petição inicial, a partir da análise de todo o seu conteúdo. Precedentes. 4. A decisão que interpreta de forma ampla o pedido formulado pelas partes não viola os arts. 128 e 460 do CPC, pois o pedido é o que se pretende com a instauração da ação. Precedentes. 5. O valor fixado a título de danos morais somente comporta revisão nesta sede nas hipóteses em que se mostrar ínfimo ou exagerado. Precedentes. 6. Recurso especial não provido (REsp 1097955/MG / RT 914).

10. Contrato – Avença bilateral, onerosa e comutativa – Cláusula penal – Aplicação a ambos contratantes – Admissibilidade, mesmo se redigida apenas em favor de apenas um deles. Contrato – Cláusula penal – Quantum debeat – Valor que não pode ultrapassar o conteúdo econômico da obrigação principal, cabendo ao magistrado adequá-la se ela tornar-se exorbitante.

Ementa oficial: RECURSO ESPECIAL - CONTRATO BILATERAL, ONEROSO E COMUTATIVO - CLÁUSULA PENAL - EFEITOS PERANTE TODOS OS CONTRATANTES - REDIMENSIONAMENTO DO QUANTUM DEBEATOR -NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. 1. **A cláusula penal inserta em contratos bilaterais, onerosos e comutativos deve voltar-se aos contratantes indistintamente, ainda que redigida apenas em favor de uma das partes.** 2. A cláusula penal não pode ultrapassar o conteúdo econômico da obrigação principal, cabendo ao magistrado, quando ela se tornar exorbitante, adequar o quantum debeat. 3. Recurso provido (REsp 1119740/RJ / RT 914).

COMERCIAL / EMPRESARIAL

01. Sociedade anônima – Aumento do número de ações que dilui a participação dos antigos acionistas no capital social – Pretensão de anulação do ato deliberativo da assembleia – Inadmissibilidade – Fixação do preço de emissão da ação ou escolha de ouro critério que consistem atos discricionários do órgão societário – Aumento de capital, ademais, que era necessário e urgente – Eventuais prejuízos dos sócios que devem ser perseguidos através de perdas e danos – Inteligência do art. 170, §1º, da Lei 6.404/1976.

Ementa oficial: DIREITO SOCIETÁRIO. AUMENTO DE CAPITAL DE SOCIEDADE ANÔNIMA. EMISSÃO DE NOVAS AÇÕES. DILUIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO ACIONÁRIA DE MINORITÁRIOS. PREÇO DAS AÇÕES. FIXAÇÃO. BALIZAS PREVISTAS NO ART. 170, § 1º, DA LSA. NORMA NÃO COGENTE DE CUJO DISTANCIAMENTO, SE VERIFICADO, NÃO ENSEJA A ANULAÇÃO DOS ATOS DELIBERATIVOS. EVENTUAL VIOLAÇÃO QUE SE RESOLVE EM PERDAS E DANOS. 1. **O art. 170, § 1º, da LSA, não garante a equivalência na participação societária dos antigos acionistas, depois de se proceder ao aumento de capital, apenas impede a diluição injustificável dessa participação, geralmente, em abuso de poder dos controladores. A equivalência da participação acionária é garantida pelo exercício do direito de preferência na aquisição dessas novas ações.** 2. **A norma insculpida no art. 170, § 1º, da LSA não é cogente, por isso que a sua não observância na fixação do preço de emissão da ação ou a escolha de critério diferente, na hipótese de aumento de capital, não acoima o ato deliberativo de nulo, mesmo porque o dispositivo não prevê tal consequência.** 3. Ademais, o acórdão recorrido reconheceu que o aumento de capital se fazia necessário e urgente, tendo havido demonstração dos aspectos técnicos para a fixação do preço tal como deliberado em assembleia e que o critério utilizado pelo autor como sendo o melhor estava baseado em premissa equivocada, conforme esclarecido pelo perito do juízo. Assim, no particular, o recurso encontra óbice na Súmula 7/STJ. 4. Recurso especial não provido. (REsp 1190755/RJ / RT 912).

Estudando para a
Magistratura Federal?
Conheça o

GEMAF

Resolução de questões
objetivas, subjetivas e
sentenças inéditas
www.ebeji.com.br

CONSUMIDOR

01. Legitimidade ativa ad causam – Ocorrência – Ação civil pública – Ministério Público – Serviço público funerário – Contrato de concessão de jazigos situados em cemitério particular – Proteção de interesses difusos e coletivos que se evidencia – Inteligência do art. 81, parágrafo único, III, da Lei 8.078/1990. Código de Defesa do Consumidor – Aplicabilidade – Serviço público funerário – Concessionária – Relação travada entre os titulares do direito de uso dos jazigos situados em cemitério particular e a administradora ou proprietária deste – Relação de consumo que se evidencia – Inteligência dos arts. 2º e 3º da Lei 8.078/90. Contrato – Cessão de direitos – Comercialização de jazigos e prestação de serviços públicos funerários – Aplicação da multa moratória do art. 52, §1º, da Lei 8.078/1990 – Admissibilidade – Previsão legal que se estende aos contratos indiretos de promessa de cessão. Contrato – Cessão de direitos – Comercialização de jazigos e prestação de serviços públicos funerários – Restituição em dobro de quantia indevidamente cobrada dos consumidores – Admissibilidade, apenas na forma simples, em decorrência de engano justificável – Inteligência do art. 42 da Lei 8.078/1990.

Ementa oficial: RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO FUNERÁRIO E DO CONSUMIDOR. CEMITÉRIO PARTICULAR. CONTRATO DE CESSÃO DO USO DE JAZIGOS E PRESTAÇÃO DE

OUTROS SERVIÇOS FUNERÁRIOS. APLICABILIDADE DO CDC RECONHECIDA. LIMITAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA EM 2%. RESTITUIÇÃO SIMPLES DA QUANTIA INDEVIDAMENTE COBRADA. I - Inexistência de violação ao art. 535 do CPC. II - **Legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ação civil pública visando à defesa de interesses e direitos individuais homogêneos pertencentes a consumidores, decorrentes, no caso, de contratos de promessa de cessão e concessão onerosa do uso de jazigos situados em cemitério particular.** III - Inteligência do art. 81, par. único, III, do CDC. Precedente específico da Quarta Turma deste Superior Tribunal de Justiça. IV - **Aplicabilidade do Código de Defesa e Proteção do Consumidor à relação travada entre os titulares do direito de uso dos jazigos situados em cemitério particular e a administradora ou proprietária deste, que comercializa os jazigos e disponibiliza a prestação de outros serviços funerários.** V - Inteligência dos arts. 2º e 3º do CDC. Precedentes proferidos em casos similares. VI - **Distinção do caso apreciado no Recurso Especial 747.871/RS, em que a Egrégia Quarta Turma deste Superior Tribunal de Justiça afirmou a inaplicabilidade do CDC diante do "ato do Poder Público que permite o uso de cemitério municipal".** Doutrina. VII - Limitação, a partir da edição da Lei 9.298/96, que conferiu nova redação ao art. 52, §1º, do CDC, em 2% da multa de mora prevista nos contratos em vigor e nos a serem celebrados entre a recorrente e os consumidores de seus serviços. VIII - Doutrina. Precedente da Terceira Turma. IX - Restituição simples das quantias indevidamente cobradas, tendo a cobrança, nos termos do par. único do art. 42 do CDC, derivado de "engano justificável". X - Redistribuição do ônus relativo ao pagamento das custas processuais, prejudicada a apreciação da violação do art. 21 do CPC. XI - Recurso especial provido em parte (REsp 1090044/SP / RT 912).

ELEITORAL

01. Ação de cobrança – Legitimidade ativa ad causam – Prestação de serviços – Responsabilização de Coligação Partidária por despesas de material gráfico destinado à campanha eleitoral – Inadmissibilidade – Instituição suprapartidária autônoma que não possui natureza jurídica – Eventuais gastos eleitorais que devem ser arcados por candidato ou partido político – Inteligência do art. 17 da Lei 9.504/1997.

Ementa oficial: RECURSO ESPECIAL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - NÃO OCORRÊNCIA - AÇÃO DE COBRANÇA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS - CAMPANHA ELEITORAL - COLIGAÇÃO PARTIDÁRIA - AUSÊNCIA DE PERSONALIDADE JURÍDICA - IMPOSSIBILIDADE DE CONTRAIR OBRIGAÇÕES CIVIS - DESPESAS DE CAMPANHA - RESPONSABILIDADE DO PARTIDO POLÍTICO OU DO PRÓPRIO CANDIDATO - SOLIDARIEDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - Não há falar em violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, porque a prestação jurisdicional que se revela contrária ao interesse de quem a postula, não se equipara, para efeito de acesso à via recursal extraordinária, com a ausência de prestação jurisdicional, aptos a justificar sua nulidade. II - **As Coligações Partidárias possuem contexto específico, com**

atuação absolutamente peculiar e delineada pela legislação, tratando-se, nesse contexto, de instituição jurídica suprapartidária, com natureza temporária, sem personalidade jurídica. III - **As eventuais despesas da campanha eleitoral são de responsabilidade solidária do Partido Político ou do próprio candidato, a teor do artigo 17, da Lei 9.504/97.** IV - Recurso especial provido (REsp 1085193/BA / RT 911).

PENAL E PROCESSO PENAL

01. Concurso formal – Ocorrência – Latrocínio – Tentado e consumado – Vítimas que são casadas – Subtração de bens personalíssimos que afasta a hipótese de patrimônio comum indivisível – Hipótese de crime único que não se verifica – Inteligência do art. 70 do CP.

Ementa oficial: HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. CRIME ÚNICO. ALEGADA OCORRÊNCIA. DUPLICIDADE DE VÍTIMAS E DE PATRIMÔNIOS. CONCURSO FORMAL CARACTERIZADO. INCIDÊNCIA DO ART. 70 DO CP ACERTADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO VERIFICADA. 1. **Havendo o cometimento de dois delitos de latrocínio - um consumado e outro tentado - perpetrados contra vítimas diversas, mediante uma só ação (desdobrada em diversos atos), e constatando-se que houve a subtração de mais de um patrimônio, resta caracterizado o concurso formal de crimes, e não crime único, ainda que as vítimas fossem marido e mulher.** 3. **O fato de serem as vítimas casadas civilmente não leva obrigatoriamente à conclusão de que os bens deles subtraídos num mesmo contexto fático necessariamente constituíam um patrimônio comum indivisível, pois, mesmo no regime de comunhão universal - em que há a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges (art. 1.667 do CC) - há os que por lei são considerados patrimônio exclusivo do cônjuge que o recebeu, os denominados bens personalíssimos.** 4. Ausente constrangimento ilegal decorrente do reconhecimento, na espécie, do concurso formal de crimes entre o latrocínio consumado e o latrocínio tentado cometidos pelo paciente, não há como se conceder a ordem mandamental. 5. Ordem denegada (HC 122061/RS / RT 909).

02. Execução penal – Falta grave – Fato que, embora seja considerado na aferição dos requisitos subjetivos, não induz à interrupção do prazo para obtenção dos benefícios da execução, por ausência de previsão legal.

Ementa oficial: EXECUÇÃO PENAL. BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO. FALTA GRAVE. NÃO INTERRUPTÃO DO PERÍODO AQUISITIVO. 1. **A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a prática de falta grave não representa marco interruptivo para fins de obtenção de benefícios da execução, inclusive a progressão de regime, podendo, contudo, ser considerada por ocasião da análise do requisito subjetivo.** 2. Recurso especial a que se nega seguimento (REsp 1264315/SP / RT 912).

03. Crime contra o Sistema Financeiro Nacional – Descaracterização – Gestão fraudulenta – Instituição financeira – Delito de mão própria que só pode ser perpetrado por quem tenha poder de direção, determinado em rol legal – Consumação, ademais, que exige uma sequência de atos, na direção do banco, perpetrados com dolo, visando à obtenção de vantagem indevida em prejuízo da pessoa jurídica – Inteligência dos arts. 4º, caput, e 25 da Lei 7.492/1986.

Ementa oficial: PENAL E PROCESSUAL. CRIME DE GESTÃO FRAUDULENTE DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA. TRANCAMENTO. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS. CONCESSÃO. 1. **O crime do art. 4º, caput da Lei nº 7.492/1986 (gestão fraudulenta) é de mão própria e, pois, somente pode ser cometido por quem tenha poder de direção, conforme, aliás, rol expressamente previsto no art. 25.** 2. **Além disso exige para a sua consumação a existência de habitualidade, ou seja, de uma sequência de atos, na direção da instituição financeira, perpetrados com dolo, visando a obtenção de vantagem indevida em prejuízo da pessoa jurídica.** 3. A descrição de um só ato, isolado no tempo, não legitima denúncia pelo delito de gestão fraudulenta, como ocorre na espécie, onde o ora paciente está imbricado como mero partícipe, estranho aos quadros da instituição financeira, por ter efetivado uma operação na bolsa de valores, em mesa de corretora. 4. Habeas corpus concedido para trancar a Ação Penal n.º 2003.51.01503779-3, em curso perante a 3ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ, em relação ao ora paciente, PAULO MÁRIO PEREIRA DE MELLO (HC 101381/RJ / RT 914).

04. Pena – Regime prisional aberto – Estabelecimento de condições especiais em complementação às dispostas no art. 115 da Lei 7.210/1984 – Admissibilidade, apenas se não estabelecer uma obrigação já legalmente prevista como sanção penal autônoma – Inteligência do art. 44 do CP.

Ementa oficial: PENAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REGIME ABERTO. CONDIÇÕES ESPECIAIS. ART. 115 DA LEP. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. BIS IN IDEM. RECURSO DESPROVIDO. 1. **É lícito ao Juiz estabelecer condições especiais para a concessão do regime aberto, em complementação daquelas previstas na LEP (art. 115 da LEP), mas não poderá adotar a esse título nenhum efeito já classificado como pena substitutiva (art. 44 do CPB), porque aí ocorreria o indesejável bis in idem, importando na aplicação de dúplice sanção.** 2. Recurso Especial desprovido (REsp 1107314/PR / RT 914).

PREVIDENCIÁRIO

01. Recurso especial – Não conhecimento – Previdência Social – Aposentadoria – Segurado exposto de modo habitual e permanente ao frio e a ruídos superiores aos valores médios

permitidos – Mudança de julgamento pelo STJ que implicaria revolvimento de matéria fática – Inteligência da Súmula 7 do STJ. Previdência Social – Aposentadoria – Conversão do tempo de serviço especial em comum após 1988 – Admissibilidade – Reedição da MedProv 1.663/2010, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, sem manter em seu texto a antiga revogação do art. 57, §5º, da Lei 8.213/1991. Previdência Social – Aposentadoria – Fator de conversão de tempo de serviço especial em comum – Tabela referente à época do labor, e não a data do requerimento administrativo, que determinará os multiplicadores a serem utilizados – Autarquia, ademais, que não pode utilizar da via judicial para impugnar orientação firmada em seu próprio regulamento – Inteligência do art. 70, §§ 1º e 2º, do Dec. 3.048/1999.

Ementa oficial: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. 1. Para

a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorrido e paradigma. 2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado esteve "exposto de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", ao frio e a níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em revolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO. 1.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. 2. Precedentes do STF e do STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA. 1. **A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações**

Preparação exclusiva para
Defensor Público Federal
apenas com o

GEDPU

Grupo de Estudos para o
Concurso da Defensoria
Pública da União
www.ebeji.com.br

de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. 2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. 3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária. 4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007). 5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (EREsp n. 412.351/RS). 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido (REsp 1151363/MG / RT 910).

02. Previdência social – Aposentadoria por idade – Admissibilidade – Trabalhador rural – Prova material do labor agrícola que não precisa ser de todo o período de carência – Eficácia probatória dos documentos, ademais, que se amplia pela produção de prova testemunhal – Inteligência do art. 143 da Lei 8.213/1990.

Ementa oficial: **AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.** 1. **É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos,** como na hipótese em exame. 2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (AR 3986/SP / RT 913).