

Informativo STF Mensal (Compilação)

Brasília, fevereiro a dezembro de 2013
Compilação dos Informativos n°s 694 a 733

O Informativo STF Mensal apresenta todos os resumos de julgamentos divulgados pelo Informativo STF concluídos no mês a que se refere e é organizado por ramos do Direito e por assuntos.

SUMÁRIO

Direito Administrativo

Agentes Públicos

- ECT: despedida de empregado e motivação - 7
- ECT: despedida de empregado e motivação - 8
- ECT: despedida de empregado e motivação - 9
- ECT: despedida de empregado e motivação - 10
- ECT: despedida de empregado e motivação - 11
- ECT: despedida de empregado e motivação - 12
- ECT: despedida de empregado e motivação - 13

(Informativo STF Mensal de março)

Licença médica e dispensa

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Aposentadorias e Pensões

- Pensão vitalícia à viúva de ex-prefeito - 6
- Pensão vitalícia à viúva de ex-prefeito - 7

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

- Juízes classistas aposentados e auxílio-moradia - 7
- Juízes classistas aposentados e auxílio-moradia - 8

(Informativo STF Mensal de março)

- Contraditório e laudo pericial
- Direito à aposentadoria por invalidez e revogação de lei - 2
- Aposentadoria com “Gratificação Extraordinária” e incidência de parcela da GAJ - 4
- Aposentadoria com “Gratificação Extraordinária” e incidência de parcela da GAJ - 5

(Informativo STF Mensal de abril)

Pensão e policial militar excluído da corporação

(Informativo STF Mensal de junho)

- TCU: registro de aposentadoria e prazo decadencial - 2
- TCU: registro de aposentadoria e prazo decadencial - 3
- Anistia e registro de aposentadoria - 2

(Informativo STF Mensal de setembro)

- Aposentadoria e reestruturação de carreira - 1
- Aposentadoria e reestruturação de carreira - 2

(Informativo STF Mensal de outubro)

Aposentadoria de magistrado e art. 184, II, da Lei 1.711/1952 - 3
Aposentadoria de magistrado e art. 184, II, da Lei 1.711/1952 - 4
(*Informativo STF Mensal de novembro*)

Atos Administrativos

TCU: auditoria e decadência
(*Informativo STF Mensal de abril*)

Concurso Público

Concurso público e conteúdo programático do edital
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Ascensão funcional e efeitos de julgamento de ADI
Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 1
Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 2
Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 3
Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 4
Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 5
(*Informativo STF Mensal de maio*)

Concurso público: impossibilidade de participação de mulheres e isonomia
Concurso: criação de cargos e não instalação do órgão
(*Informativo STF Mensal de setembro*)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 1
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 2
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 3
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 4
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 5
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 6
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 7
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 8
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 9
Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 10
(*Informativo STF Mensal de dezembro*)

Licitação

Convênios de prestação de serviços de assistência à saúde: Geap e licitação - 6
(*Informativo STF Mensal de março*)

Processo licitatório: punição e proporcionalidade
(*Informativo STF Mensal de dezembro*)

Mandado de Segurança

Mandado de segurança e autoridade competente
(*Informativo STF Mensal de outubro*)

Processo Administrativo

Processo administrativo: contraditório e ampla defesa
(*Informativo STF Mensal de dezembro*)

Sistema Remuneratório

Aplicabilidade imediata da EC 19/98 e irredutibilidade da remuneração - 5
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Gratificação de desempenho a ativos e inativos - 1
Gratificação de desempenho a ativos e inativos - 2

Conversão monetária: competência e irredutibilidade de vencimentos - 1
Conversão monetária: competência e irredutibilidade de vencimentos - 2
(*Informativo STF Mensal de setembro*)

Incorporação de quintos e regime jurídico anterior - 1
Incorporação de quintos e regime jurídico anterior - 2
Incorporação de quintos e regime jurídico anterior - 3
(*Informativo STF Mensal de novembro*)

Direito Constitucional

Conflito Federativo

Interesse local e conflito federativo
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Conselho Nacional de Justiça

Mandado de segurança: CNJ e participação da União
(*Informativo STF Mensal de abril*)

Controle de Constitucionalidade

Telecomunicações e competência legislativa - 1
Telecomunicações e competência legislativa - 2
Telecomunicações e competência legislativa - 3
Lei 11.738/2008: ED e modulação temporal - 1
Lei 11.738/2008: ED e modulação temporal - 2
Lei 11.738/2008: ED e modulação temporal - 3
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Estado-membro: criação de região metropolitana - 13
Serviços de água e saneamento básico - 4
Fornecimento de água e obrigatoriedade - 3
Fornecimento de água e obrigatoriedade - 4
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 20
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 21
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 22
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 23
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 24
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 25
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 26
Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 27
(*Informativo STF Mensal de março*)

IR e CSLL: lucros oriundos do exterior - 14
IR e CSLL: lucros oriundos do exterior - 15
Representantes de empregados: participação em conselhos e diretorias - 4
Representantes de empregados: participação em conselhos e diretorias - 5
Portal de finanças públicas e princípio da publicidade - 1
Portal de finanças públicas e princípio da publicidade - 2
Portal de finanças públicas e princípio da publicidade - 3
Art. 3º, I, da EC 58/2009: Câmaras Municipais e devido processo eleitoral
ADI: segurança no trânsito e competência
ADI: parcelamento de multas e competência
ADI: cancelamento de multas e competência
ADI ajuizada por governador e legitimidade
(*Informativo STF Mensal de abril*)

Comercialização de produtos em recipientes reutilizáveis e competência
Destinação de armas de fogo apreendidas e competência

ADI e vedação ao nepotismo
Servidores admitidos sem concurso: serviços essenciais e modulação de efeitos
ADI e competência para parcelar multa de trânsito
Adaptação de veículos de transporte coletivo e acessibilidade
ADI: uso de veículos apreendidos e competência

(Informativo STF Mensal de maio)

Comercialização de produtos em recipientes reutilizáveis - 3
Propaganda partidária e legitimidade do Ministério Público para representação - 1
Propaganda partidária e legitimidade do Ministério Público para representação - 2
Cargos em comissão e nepotismo - 1
Cargos em comissão e nepotismo - 2
Cargos em comissão e nepotismo - 3
ADI e prerrogativas de Procuradores de Estado - 2
ADI e ato de efeito concreto
ADI e criação de município

(Informativo STF Mensal de junho)

ADI: uso de veículos apreendidos e competência - 3

(Informativo STF Mensal de agosto)

Sistema monetário e lei estadual

(Informativo STF Mensal de setembro)

Cálculo do valor adicionado e reserva de lei complementar - 2
Servidor público: acesso e provimento de cargo - 2
Voto impresso e art. 14 da CF - 1
Voto impresso e art. 14 da CF - 2
Voto impresso e art. 14 da CF - 3
Voto impresso e art. 14 da CF - 4
Voto impresso e art. 14 da CF - 5

(Informativo STF Mensal de novembro)

Defensoria Pública: autonomia financeira e orçamentária

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Demarcação de Terra Indígena

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 1
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 2
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 3
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 4
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 5
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 6
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 7
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 8
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 9
ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 10

(Informativo STF Mensal de outubro)

Direitos e Garantias Fundamentais

Mandado de injunção e aviso prévio - 2
Cancelamento de naturalização e via jurisdicional - 4

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Contagem diferenciada de tempo de serviço prestado em condições especiais - 2
Contagem diferenciada de tempo de serviço prestado em condições especiais - 3

(Informativo STF Mensal de março)

Entes públicos e acessibilidade - 1
Entes públicos e acessibilidade - 2
(*Informativo STF Mensal de outubro*)

Extradicação

Extradicação e incidência do art. 366 do CPP
(*Informativo STF Mensal de março*)

Extradicação e honorários advocatícios
(*Informativo STF Mensal de abril*)

Extradicação e constituição de crédito tributário
(*Informativo STF Mensal de agosto*)

Extradicação e art. 89 do Estatuto do Estrangeiro
(*Informativo STF Mensal de outubro*)

Magistratura

Art. 93, II, a, da CF e obrigatoriedade de apresentação de lista
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Mandado de Segurança

MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 12
MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 13
MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 14
MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 15
MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 16
(*Informativo STF Mensal de junho*)

Precatórios

Precatório e sequestro de verbas públicas - 3
(*Informativo STF Mensal de junho*)

Complementação de precatório e citação da Fazenda Pública - 2
(*Informativo STF Mensal de novembro*)

Processo Legislativo

Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 1
Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 2
Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 3
Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 4
Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 5
Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 6
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Reclamação

Reclamação e revisão de decisão paradigma - 1
Reclamação e revisão de decisão paradigma - 2
(*Informativo STF Mensal de abril*)

Requisição de Pequeno Valor

RPV e correção monetária - 1
RPV e correção monetária - 2
(*Informativo STF Mensal de maio*)

Sistema Financeiro Nacional

Plano Verão: IRPJ e correção monetária de balanço - 11

Plano Verão: IRPJ e correção monetária de balanço - 12

Plano Verão: IRPJ e correção monetária - 1

Plano Verão: IRPJ e correção monetária - 2

(Informativo STF Mensal de novembro)

Títulos da Dívida Agrária

Título da dívida agrária e inadimplemento

(Informativo STF Mensal de agosto)

Tribunal de Contas

Execução de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente político municipal e legitimidade

(Informativo STF Mensal de junho)

Direito Da Criança e Do Adolescente

Medida Socioeducativa

HC e internação socioeducativa

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Direito Da Seguridade Social

Benefício de Prestação Continuada

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 11

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 12

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 13

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 14

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 15

(Informativo STF Mensal de abril)

Direito Do Trabalho

Dissídio Coletivo

Coisa julgada e ação de cumprimento - 4

(Informativo STF Mensal de maio)

Imunidade de Jurisdição

Reclamação trabalhista contra a ONU/PNUD: imunidade de jurisdição e execução - 3

Reclamação trabalhista contra a ONU/PNUD: imunidade de jurisdição e execução - 4

Reclamação trabalhista contra a ONU/PNUD: imunidade de jurisdição e execução - 5

(Informativo STF Mensal de maio)

Direito Eleitoral

Inelegibilidade

Rejeição de contas de prefeito pelo tribunal de contas e ausência de decisão da câmara legislativa - 6

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Ação cautelar e efeito suspensivo a RE não interposto

(Informativo STF Mensal de abril)

“Prefeito itinerante” e princípio republicano - 3

(Informativo STF Mensal de maio)

Direito Penal

Extinção de Punibilidade

Prescrição e sentença condenatória

(Informativo STF Mensal de maio)

“Abolitio criminis” e porte ilegal de arma de fogo

Reabertura de inquérito: notícia de nova prova - 6

(Informativo STF Mensal de junho)

Extinção da punibilidade e pagamento integral de débito - 1

Extinção da punibilidade e pagamento integral de débito - 2

(Informativo STF Mensal de agosto)

“Abolitio criminis” e prorrogação de prazo para registro de arma - 1

“Abolitio criminis” e prorrogação de prazo para registro de arma - 2

(Informativo STF Mensal de setembro)

ED: extinção de punibilidade pelo pagamento integral de débito e prescrição retroativa - 11

ED: extinção de punibilidade pelo pagamento integral de débito e prescrição retroativa - 12

ED: extinção de punibilidade pelo pagamento integral de débito e prescrição retroativa - 13

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Penas

Art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 e fundamentação

(Informativo STF Mensal de março)

Reincidência e recepção pela CF/88 - 1

Reincidência e recepção pela CF/88 - 2

Reincidência e recepção pela CF/88 - 3

Reincidência: agravamento de pena e recepção pela CF/88 - 2

Crime cometido com violência e substituição de pena

(Informativo STF Mensal de abril)

Latrocínio contra casal: concurso formal ou crime único - 2

(Informativo STF Mensal de maio)

“Bis in idem” e tabela para majorar pena

(Informativo STF Mensal de agosto)

Art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 e dosimetria da pena

Art. 42 da Lei 11.343/2006 e “bis in idem”

“Mula” e aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006

(Informativo STF Mensal de setembro)

Concussão: elementar do tipo e ganho fácil

Culpabilidade e alegação de inconstitucionalidade

(Informativo STF Mensal de outubro)

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 1

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 2

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 3

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 4

(Informativo STF Mensal de novembro)

Homicídio culposo: inobservância do dever de cuidado e “bis in idem”

Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 1
Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 2
Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 3
Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 4
Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 5

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Princípios e Garantias Penais

Princípio da insignificância e rádio clandestina

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

“Flanelinha” e registro de profissão

(Informativo STF Mensal de março)

Princípio da insignificância e reiteração criminosa

(Informativo STF Mensal de maio)

Injúria qualificada e proporcionalidade da pena - 2

Receptação qualificada e constitucionalidade

Princípio da insignificância e bem de concessionária de serviço público

(Informativo STF Mensal de junho)

Princípio da insignificância e reincidência

(Informativo STF Mensal de agosto)

Art. 25 da LCP e não recepção pela CF/88 - 1

Art. 25 da LCP e não recepção pela CF/88 - 2

(Informativo STF Mensal de outubro)

Responsabilidade Penal

Crime ambiental: absolvição de pessoa física e responsabilidade penal de pessoa jurídica - 1

Crime ambiental: absolvição de pessoa física e responsabilidade penal de pessoa jurídica - 2

(Informativo STF Mensal de agosto)

Tipicidade

Atipicidade temporária e posse de arma de uso restrito

Lei 8.137/90: atribuição funcional e suspensão de débito - 1

Lei 8.137/90: atribuição funcional e suspensão de débito - 2

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Porte ilegal de arma e ausência de munição - 2

(Informativo STF Mensal de março)

Patrocínio infiel e outorga de poderes

(Informativo STF Mensal de maio)

Tráfico de drogas e lei mais benéfica - 3

Peculato de uso e tipicidade

(Informativo STF Mensal de junho)

Adulteração de sinal identificador de veículo automotor

(Informativo STF Mensal de agosto)

HC: cabimento e organização criminosa - 4

HC: cabimento e organização criminosa - 5

(Informativo STF Mensal de setembro)

Direito Penal Militar

Competência

Competência: policiamento de trânsito e delito praticado por civil contra militar
(*Informativo STF Mensal de agosto*)

Extinção de Punibilidade

Justiça militar: homicídio culposo e perdão judicial
(*Informativo STF Mensal de junho*)

Tipicidade

Militar: panfletos e declarações em páginas da internet
(*Informativo STF Mensal de abril*)

Direito Previdenciário

Benefícios Previdenciários

Aposentadoria: preenchimento de requisitos e direito adquirido ao melhor benefício - 7
Aposentadoria: preenchimento de requisitos e direito adquirido ao melhor benefício - 8
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 1
Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 2
Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 3
Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 4
(*Informativo STF Mensal de outubro*)

Previdência Privada

Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 4
Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 5
Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 6
Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 7
Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 8
Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 9
(*Informativo STF Mensal de fevereiro*)

Direito Processual Civil

Comunicação de Atos Processuais

Juizados Especiais Federais e intimação pessoal - 1
Juizados Especiais Federais e intimação pessoal - 2
Juizados Especiais Federais e intimação pessoal - 3
Defensoria Pública e termo de intimação
(*Informativo STF Mensal de abril*)

Desistência da Ação

Mandado de segurança e desistência
(*Informativo STF Mensal de maio*)

Recursos

ED: conversão em regimental e multa - 2
(*Informativo STF Mensal de junho*)

ED e conversão em AgR
(*Informativo STF Mensal de setembro*)

Repercussão Geral

Repercussão geral e não cabimento de reclamação

Reclamação e repercussão geral

(Informativo STF Mensal de junho)

ED: repercussão geral e art. 543-B do CPC

(Informativo STF Mensal de outubro)

Requisito de Admissibilidade Recursal

Reajuste de vale-refeição por decisão judicial - 3

AI: peça essencial e conversão em REsp

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Servidores públicos municipais: remoção e conveniência - 3

Representação processual e cópia não autenticada - 4

(Informativo STF Mensal de março)

RE com protocolo ilegível e comprovação de tempestividade

(Informativo STF Mensal de maio)

Tempestividade: RE interposto antes de ED

AI: tempestividade de RE e recesso forense

(Informativo STF Mensal de junho)

Comunicação e pedido de desentranhamento

(Informativo STF Mensal de outubro)

ED e expressões injuriosas ao advogado - 2

(Informativo STF Mensal de novembro)

Valor da Causa

Fixação do valor da causa: discussão de cláusulas contratuais e benefício econômico

(Informativo STF Mensal de abril)

Direito Processual Eleitoral

Requisito de Admissibilidade Recursal

Processo eleitoral e legitimidade do Ministério Público

(Informativo STF Mensal de setembro)

Ação penal pública e preparo

(Informativo STF Mensal de outubro)

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 1

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 2

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 3

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 4

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Direito Processual Penal

Ação Penal

AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e prazo recursal - 1

AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e prazo recursal - 2

AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e prazo recursal - 3

AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e legitimidade recursal
Resposta à acusação e foro por prerrogativa de função - 1
Resposta à acusação e foro por prerrogativa de função - 2

(Informativo STF Mensal de abril)

Audiência de instrução e formulação de perguntas

(Informativo STF Mensal de maio)

Lei 10.792/2003: entrevista e audiência de instrução - 2
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 1
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 2
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 3
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 4

(Informativo STF Mensal de junho)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 1
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 2
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 3
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 4
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 5
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 6
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 7
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 8
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 9
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 10
Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 11
AP 470/MG: embargos de declaração - 1
AP 470/MG: embargos de declaração - 2
AP 470/MG: embargos de declaração - 3
AP 470/MG: embargos de declaração - 4
AP 470/MG: embargos de declaração - 5
AP 470/MG: embargos de declaração - 6
AP 470/MG: embargos de declaração - 7
AP 470/MG: embargos de declaração - 8
AP 470/MG: embargos de declaração - 10
AP 470/MG: embargos de declaração - 11
AP 470/MG: embargos de declaração - 12
AP 470/MG: embargos de declaração - 13
AP 470/MG: embargos de declaração - 14
AP 470/MG: embargos de declaração - 15
AP 470/MG: embargos de declaração - 16
AP 470/MG: embargos de declaração - 17
AP 470/MG: embargos de declaração - 18
AP 470/MG: embargos de declaração - 19
AP 470/MG: embargos de declaração - 21
AP 470/MG: embargos de declaração - 22
AP 470/MG: embargos de declaração - 23
AP 470/MG: embargos de declaração - 24
AP 470/MG: embargos de declaração - 25
AP 470/MG: embargos de declaração - 26
AP 470/MG: embargos de declaração - 27
AP 470/MG: embargos de declaração - 28

(Informativo STF Mensal de agosto)

AP 470/MG: embargos de declaração - 30
AP 470/MG: embargos de declaração - 31
AP 470/MG: embargos de declaração - 32
AP 470/MG: embargos de declaração - 33
AP 470/MG: embargos de declaração - 34

AP 470/MG: embargos de declaração - 35
AP 470/MG: embargos de declaração - 36
AP 470/MG: embargos de declaração - 37
AP 470/MG: embargos de declaração - 38
AP 470/MG: embargos de declaração - 39
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 1
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 2
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 3
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 4
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 5
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 6
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 7
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 8
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 9
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 10
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 11
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 12
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 13
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 14
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 15
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 16
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 17
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 18
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 19
AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 20

(Informativo STF Mensal de setembro)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 1
AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 2
AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 3
AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 4
AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 5
AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 6
AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 7
AP 470/MG: trânsito em julgado e executóriedade autônoma de condenações - 1
AP 470/MG: trânsito em julgado e executóriedade autônoma de condenações - 2
AP 470/MG: trânsito em julgado e executóriedade autônoma de condenações - 3
AP 470/MG: trânsito em julgado e executóriedade autônoma de condenações - 4
AP 470/MG: trânsito em julgado e executóriedade autônoma de condenações - 5
AP 470/MG: trânsito em julgado e executóriedade autônoma de condenações - 6

(Informativo STF Mensal de novembro)

AP 470/MG e cabimento de embargos infringentes

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Competência

Interceptações telefônicas e teoria do juízo aparente - 1
Interceptações telefônicas e teoria do juízo aparente - 2
Competência em razão da matéria e distribuição: alteração de norma regimental

(Informativo STF Mensal de abril)

Competência e crime plurilocal
Conflito de competência e crimes conexos
Competência: justiça federal e desclassificação de crime
Conflito de competência e delito mais grave

(Informativo STF Mensal de agosto)

HC: chefe da Interpol e competência
“Emendatio libelli” e competência - 1

“Emendatio libelli” e competência - 2
Competência e injúria praticada por civil contra militar
Vara especializada e competência

(Informativo STF Mensal de outubro)

Passaporte estrangeiro falso: competência e processamento de recurso extraordinário
(Informativo STF Mensal de novembro)

Comunicação de Ato Processual

Ausência de citação de réu preso e nulidade - 2

(Informativo STF Mensal de maio)

Condições da Ação

Crimes contra os costumes: vítima pobre e legitimidade - 3

Crimes contra os costumes: vítima pobre e legitimidade - 4

(Informativo STF Mensal de março)

Denúncia

Denúncia: erro na tipificação e Lei 9.099/95

(Informativo STF Mensal de abril)

Execução da Pena

Art. 118, I, da LEP e princípio da não culpabilidade - 2

Progressão de regime em crimes hediondos e lei penal no tempo

(Informativo STF Mensal de maio)

Transferência para presídio federal de segurança máxima e prévia oitiva de preso
(Informativo STF Mensal de setembro)

Aplicação retroativa da Lei 12.015/2009 e juízo da execução
(Informativo STF Mensal de novembro)

Remição e cálculo da pena
Indulto e comutação de pena

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Habeas Corpus

HC: busca e apreensão de menor para o estrangeiro e necessidade de oitiva - 1

HC: busca e apreensão de menor para o estrangeiro e necessidade de oitiva - 2

HC e latrocínio tentado

HC: empate e convocação de magistrado

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Cabimento de HC e busca e apreensão - 1
Cabimento de HC e busca e apreensão - 2
Cabimento de HC e busca e apreensão - 3
Cabimento de HC e busca e apreensão - 4

(Informativo STF Mensal de março)

HC e decisão monocrática de Ministro do STJ
(Informativo STF Mensal de abril)

Bacen e envio de informações individualizadas - 2
(Informativo STF Mensal de maio)

HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 1
HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 2

HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 3
HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 4
HC e errônia no uso da expressão “ex officio” - 2
Sustentação oral e prerrogativa de novo mandatário - 1
Sustentação oral e prerrogativa de novo mandatário - 2
STJ: recurso protelatório e baixa imediata
Art. 654, § 1º, do CPP e cognoscibilidade de HC - 1
Art. 654, § 1º, do CPP e cognoscibilidade de HC - 2

(Informativo STF Mensal de junho)

HC: tipificação e reexame fático-probatório

(Informativo STF Mensal de agosto)

HC e abertura de inquérito judicial
Prescrição executória e termo inicial - 2
HC em crime ambiental e reexame de fatos - 2

(Informativo STF Mensal de setembro)

Videoconferência e entrevista reservada com defensor - 4
HC: sustentação oral por estagiário e prejuízo
“Habeas corpus” e sigilo

(Informativo STF Mensal de outubro)

Exaurimento de instância e conhecimento de “writ”

(Informativo STF Mensal de novembro)

Falta grave e não retorno a prisão - 2
HC e revisão criminal

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Inquérito

Indiciamento por magistrado

(Informativo STF Mensal de agosto)

Nulidades

Interceptação telefônica: degravação total ou parcial - 1
Interceptação telefônica: degravação total ou parcial - 2

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Advogado e defesa técnica - 3
Tribunal do júri e cerceamento de defesa - 3
Tribunal do júri e cerceamento de defesa - 4
Atuação de juiz e imparcialidade - 1
Atuação de juiz e imparcialidade - 2
Atuação de juiz e imparcialidade - 3

(Informativo STF Mensal de maio)

Impedimento e nulidade

(Informativo STF Mensal de novembro)

Pressupostos Processuais

RHC e capacidade postulatória - 4

(Informativo STF Mensal de setembro)

Princípios e Garantias Processuais Penais

Réu preso e comparecimento a audiência - 1
Réu preso e comparecimento a audiência - 2

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Prisão Processual

Custódia cautelar e fundamentação inidônea

(Informativo STF Mensal de novembro)

Provas

Produção antecipada de provas e fundamentação

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Recursos

Protesto por novo júri e “tempus regit actum”

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Sursis

“Sursis”: recurso posterior e aumento de pena - 3

Ausência de inclusão do feito na pauta de audiência e nulidade - 3

(Informativo STF Mensal de novembro)

Tribunal do Júri

Tribunal do júri e motivo fútil - 2

(Informativo STF Mensal de junho)

Sentença de pronúncia: contradição e qualificadora

(Informativo STF Mensal de agosto)

Direito Processual Penal Militar**Ação Penal**

Deserção e condição de militar - 2

(Informativo STF Mensal de março)

Justiça militar: Lei 11.719/2008 e interrogatório

(Informativo STF Mensal de junho)

Competência

Competência: policiamento ostensivo e delito praticado por civil contra militar

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Crime praticado por civil e competência da justiça militar

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Correição Parcial

Justiça militar: correição parcial e punibilidade

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Sursis

Justiça militar: deserção em tempo de paz e “sursis” - 4

Justiça militar: deserção em tempo de paz e “sursis” - 5

(Informativo STF Mensal de dezembro)

Direito Tributário**Imunidade Tributária**

ECT: ISS e imunidade tributária recíproca - 7

ECT: ISS e imunidade tributária recíproca - 8

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

Imunidade e imóvel vago

(Informativo STF Mensal de março)

Imunidade: PIS/Cofins e valores recebidos a título de transferência de ICMS por exportadora - 1

Imunidade: PIS/Cofins e valores recebidos a título de transferência de ICMS por exportadora - 2

Imunidade: PIS/Cofins e valores recebidos a título de transferência de ICMS por exportadora - 3

Imunidade: PIS/Cofins e receita cambial decorrente de exportação - 1

Imunidade: PIS/Cofins e receita cambial decorrente de exportação - 2

Imunidade: PIS/Cofins e receita cambial decorrente de exportação - 3

(Informativo STF Mensal de maio)

Art. 150, VI, d, da CF: imunidade tributária e Finsocial

(Informativo STF Mensal de junho)

Imunidade tributária e imóvel vago

(Informativo STF Mensal de agosto)

Art. 150, VI, c, da CF: ITBI e finalidades essenciais - 1

Art. 150, VI, c, da CF: ITBI e finalidades essenciais - 2

(Informativo STF Mensal de setembro)

Imunidade tributária e serviço de impressão gráfica - 5

(Informativo STF Mensal de novembro)

Obrigação Tributária

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 4

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 5

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 6

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 7

(Informativo STF Mensal de maio)

Regime Tributário

Simples Nacional: vedação e isonomia - 1

Simples Nacional: vedação e isonomia - 2

Simples Nacional: vedação e isonomia - 3

Simples Nacional: vedação e isonomia - 4

(Informativo STF Mensal de outubro)

Tributos

ITCD e alíquotas progressivas - 4

ITCD e alíquotas progressivas - 5

(Informativo STF Mensal de fevereiro)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 8

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 9

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 10

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 11

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 12

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 13

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 14

(Informativo STF Mensal de março)

IR e CSLL: sociedades controladas e coligadas no exterior e medida cautelar

IR e CSLL: disponibilidade de lucros de controlada ou coligada no exterior para controladora ou coligada no Brasil - 4

IR e CSLL: disponibilidade de lucros de controlada ou coligada no exterior para controladora ou coligada no Brasil - 5

ICMS e fornecimento de água encanada - 4

ICMS e fornecimento de água encanada - 5

Contribuição para o Sebrae e desnecessidade de lei complementar

(Informativo STF Mensal de abril)

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 7

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 8

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 9

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 10

Transportador autônomo: alteração da base de cálculo e princípio da legalidade - 4

Transportador autônomo: alteração da base de cálculo e princípio da legalidade - 5

(Informativo STF Mensal de maio)

ED: crédito-prêmio do IPI e declaração de inconstitucionalidade - 2

(Informativo STF Mensal de junho)

IPTU: majoração da base de cálculo e decreto

(Informativo STF Mensal de agosto)

ED e contribuição previdenciária do empregador rural pessoa física

Taxa e número de empregados - 1

Taxa e número de empregados - 2

(Informativo STF Mensal de outubro)

ICMS: Importação e EC 33/2001 - 7

ICMS: Importação e EC 33/2001 - 8

ICMS: Importação e EC 33/2001 - 9

Imposto de renda e dedução de prejuízos - 2

(Informativo STF Mensal de novembro)

Direito Administrativo

Agentes Públicos

ECT: despedida de empregado e motivação - 7

Servidores de empresas públicas e sociedades de economia mista, admitidos por concurso público, não gozam da estabilidade preconizada no art. 41da CF, mas sua demissão deve ser sempre motivada. Essa a conclusão do Plenário ao, por maioria, prover parcialmente recurso extraordinário interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra acórdão do TST em que discutido se a recorrente teria o dever de motivar formalmente o ato de dispensa de seus empregados. Na espécie, o TST reputara inválida a despedida de empregado da recorrente, ao fundamento de que “a validade do ato de despedida do empregado da ECT está condicionada à motivação, visto que a empresa goza das garantias atribuídas à Fazenda Pública” — v. Informativo 576.

[RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. \(RE-589998\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

ECT: despedida de empregado e motivação - 8

Preliminarmente, rejeitou-se questão de ordem, formulada da tribuna, no sentido de que o feito fosse julgado em conjunto com o RE 655283/DF, com repercussão geral reconhecida, uma vez que este trataria de despedida motivada em razão da aposentadoria do empregado — tema que se confundiria com o ora em apreço, motivo pelo qual haveria suposta vinculação entre os casos. Reputou-se que as situações seriam, na verdade, distintas. Ademais, reconhecida a repercussão geral naquele extraordinário, não haveria prejuízo. No mérito, prevaleceu o voto do Min. Ricardo Lewandowski, relator. Salientou que,

relativamente ao debate sobre a equiparação da ECT à Fazenda Pública, a Corte, no julgamento da ADPF 46/DF (DJe de 26.2.2010), confirmara o seu caráter de prestadora de serviços públicos, e declarara recepcionada, pela ordem constitucional vigente, a Lei 6.538/78, que instituiu o monopólio das atividades postais, excluídos do conceito de serviço postal apenas a entrega de encomendas e impressos. Asseverou, em passo seguinte, que o dever de motivar o ato de despedida de empregados estatais, admitidos por concurso, aplicar-se-ia não apenas à ECT, mas a todas as empresas públicas e sociedades de economia mista que prestariam serviços públicos, em razão de não estarem alcançadas pelas disposições do art. 173, § 1º, da CF, na linha de precedentes do Tribunal.

[RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. \(RE-589998\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

ECT: despedida de empregado e motivação - 9

Observou que, embora a rigor, as denominadas empresas estatais ostentassem natureza jurídica de direito privado, elas se submeteriam a regime híbrido, ou seja, sujeitar-se-iam a um conjunto de limitações que teriam por escopo a realização do interesse público. Assim, no caso dessas entidades, dar-se-ia derrogação parcial das normas de direito privado em favor de certas regras de direito público. Citou como exemplo dessas restrições, as quais seriam derivadas da própria Constituição, a submissão dos servidores dessas empresas ao teto remuneratório, a proibição de acumulação de cargos, empregos e funções, e a exigência de concurso para ingresso em seus quadros. Ressaltou que o fato de a CLT não prever realização de concurso para a contratação de pessoal destinado a integrar o quadro de empregados das referidas empresas significaria existir mitigação do ordenamento jurídico trabalhista, o qual se substituiria, no ponto, por normas de direito público, tendo em conta essas entidades integrarem a Administração Pública indireta, sujeitando-se, por isso, aos princípios contemplados no art. 37 da CF. Rejeitou, por conseguinte, a assertiva de ser integralmente aplicável aos empregados da recorrente o regime celetista no que diz respeito à demissão.

[RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. \(RE-589998\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

ECT: despedida de empregado e motivação - 10

Afirmou que o objetivo maior da admissão de empregados das estatais por meio de certame público seria garantir a primazia dos princípios da isonomia e da impessoalidade, a impedir escolhas de índole pessoal ou de caráter puramente subjetivo no processo de contratação. Ponderou que a motivação do ato de dispensa, na mesma linha de argumentação, teria por objetivo resguardar o empregado de eventual quebra do postulado da impessoalidade por parte do agente estatal investido do poder de demitir, razão pela qual se imporia, na situação, que a despedida fosse não só motivada, mas também precedida de procedimento formal, assegurado ao empregado o direito ao contraditório e à ampla defesa. Rejeitou, ainda, o argumento de que se estaria a conferir a esses empregados a estabilidade prevista no art. 41 da CF, haja vista que a garantia não alcançaria os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos de orientação já fixada pelo Supremo, que teria ressalvado, apenas, a situação dos empregados públicos aprovados em concurso público antes da EC 19/98.

[RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. \(RE-589998\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

ECT: despedida de empregado e motivação - 11

Aduziu que o paralelismo entre os procedimentos para a admissão e o desligamento dos empregados públicos estaria, da mesma forma, indissociavelmente ligado à observância do princípio da razoabilidade, porquanto não se vedaria aos agentes do Estado apenas a prática de arbitrariedades, contudo se imporia ademais o dever de agir com ponderação, decidir com justiça e, sobretudo, atuar com racionalidade. Assim, a obrigação de motivar os atos decorreria não só das razões acima explicitadas como também, e especialmente, do fato de os agentes estatais lidarem com a *res publica*, tendo em vista o capital das empresas estatais — integral, majoritária ou mesmo parcialmente — pertencer ao Estado, isto é, a todos os cidadãos. Esse dever, além disso, estaria ligado à própria ideia de Estado Democrático de Direito, no qual a legitimidade de todas as decisões administrativas teria como pressuposto a possibilidade de que seus destinatários as compreendessem e o de que pudessem, caso quisessem, contestá-las. No regime político que essa forma de Estado consubstanciaria, impenderia demonstrar não apenas que a Administração, ao agir, visara ao interesse público, mas também que agira legal e imparcialmente. mencionou, no ponto, o disposto no art. 50 da Lei 9.784/99, a reger o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (“Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: I - neguem, limitem ou afetem direitos ou

*interesses; ... § 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato”). Salientou que, na hipótese de motivação dos atos demissórios das estatais, não se estaria a falar de uma justificativa qualquer, simplesmente *pro forma*, mas de uma que deixasse clara tanto sua legalidade extrínseca quanto sua validade material intrínseca, sempre à luz do ordenamento legal em vigor. Destarte, sublinhou não se haver de confundir a garantia da estabilidade com o dever de motivar os atos de dispensa, nem de imaginar que, com isso, os empregados teriam “dupla garantia” contra a dispensa imotivada, visto que, concretizada a demissão, eles teriam direito, apenas, às verbas rescisórias previstas na legislação trabalhista.*

[RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. \(RE-589998\)](#)
(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

ECT: despedida de empregado e motivação - 12

Ao frisar a equiparação da demissão a ato administrativo, repeliu a alegação de que a dispensa praticada pela ECT prescindiria de motivação, por configurar ato inteiramente discricionário e não vinculado, e que a empresa teria plena liberdade de escolha no que se refere ao seu conteúdo, destinatário, modo de realização e, ainda, à sua conveniência e oportunidade. Justificou que a natureza vinculada ou discricionária do ato administrativo seria irrelevante para a obrigatoriedade da motivação da decisão. Além disso, o que configuraria a exigibilidade da motivação no caso concreto não seria a discussão sobre o espaço para o emprego de juízo de oportunidade pela Administração, mas o conteúdo da decisão e os valores que ela envolveria. Por fim, reiterou que o entendimento ora exposto decorreria da aplicação, à espécie, dos princípios inscritos no art. 37 da CF, notadamente os relativos à impessoalidade e isonomia, cujo escopo seria o de evitar o favorecimento e a perseguição de empregados públicos, seja em sua contratação, seja em seu desligamento.

[RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. \(RE-589998\)](#)
(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

ECT: despedida de empregado e motivação - 13

O Min. Teori Zavascki destacou que a espécie seria de provimento parcial do extraordinário, e não desprovimento, conforme o Relator teria explicitado na parte dispositiva de seu voto, proferido em assentada anterior. Sucede que a Corte estaria a afastar a estabilidade, nos termos do art. 41 da CF, mas também a exigir demissão motivada. Por outro lado, negar provimento ao recurso significaria manter o acórdão recorrido, que sufragaria a estabilidade. No ponto, o relator reajustou seu voto. Vencidos, parcialmente, os Ministros Eros Grau, que negava provimento ao recurso, e Marco Aurélio, que o provia. O Min. Marco Aurélio aduzia que o contrato de trabalho, na espécie, seria de direito privado e regido pela CLT. Não se poderia falar em terceiro e novo sistema. Isso seria corroborado pelo art. 173, II, da CF, a firmar sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, já que a ECT prestaria atividade econômica. Ao fim, rejeitou-se questão de ordem, suscitada da Tribuna, no sentido de que os efeitos da decisão fossem modulados. Deliberou-se que o tema poderia ser oportunamente aventado em sede de embargos de declaração.

[RE 589998/PI, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 21.3.2013. \(RE-589998\)](#)
(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

Licença médica e dispensa

Não é possível a dispensa — com o consequente rompimento da relação jurídica — de servidor ocupante apenas de cargo em comissão, em licença médica para tratamento de doença. Com base nessa orientação, a 1ª Turma, negou provimento a agravo regimental.

[AI 759882 AgR/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 10.12.2013. \(AI-759882\)](#)
(Informativo 732, 1ª Turma)

Aposentadorias e Pensões

Pensão vitalícia à viúva de ex-prefeito - 6

Lei municipal que concedera à viúva de ex-prefeito, falecido no curso do mandato, pensão vitalícia equivalente a 30% dos vencimentos por ele percebidos, encontra base material de apoio na Constituição. Essa a conclusão da 2ª Turma que, por maioria, proveu recursos extraordinários interpostos contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que, em ação civil pública proposta pelo Ministério Público estadual, considerara imoral e lesiva ao patrimônio público a mencionada norma local.

Na espécie, o acórdão recorrido condenara solidariamente o prefeito que sancionara a lei, os vereadores que a aprovaram e a viúva a restituir ao erário os valores recebidos — v. Informativos 432 e 561.

[RE 405386/RJ, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 26.2.2013, \(RE-405386\)](#)

(Informativo 696, 2ª Turma)

Pensão vitalícia a viúva de ex-prefeito - 7

Asseverou-se que, não obstante a mencionada lei local não se revestir de normatividade geral, não haveria empecilho constitucional a que fossem editadas leis de efeitos concretos ou mesmo individualizados. Destacou-se que, em determinados casos, apenas lei em sentido formal seria instrumento apto a dispor sobre certas matérias, inclusive pensões especiais. Afastou-se alegação de nulidade formal da lei pelo só fato de dispor sobre situação concreta. Ponderou-se que, na espécie, tanto a petição inicial, quanto os atos decisórios das instâncias ordinárias teriam se limitado a considerar “imoral” a lei por ter conferido tratamento vantajoso a uma pessoa, sem qualquer juízo sobre a razoabilidade ou não, em face das circunstâncias de fato e de direito, da concessão do privilégio. Aduziu-se que se lei concessiva de tratamento privilegiado a destinatários específicos fosse considerada imoral, seriam inconstitucionais, por exemplo, as leis que estabelecessem isenções fiscais. Verificou-se que, em hipóteses como a dos autos, aplicar-se-ia a imunidade, no que tange a opiniões, palavras e votos de vereadores. Pontuou-se que, embora se tratasse de lei somente em sentido formal, sem densidade normativa geral e abstrata, não deixaria de ser norma, submetida ao correspondente processo legislativo próprio, com aprovação da Câmara de Vereadores e sanção do Prefeito. Vencida a Min. Ellen Gracie, relatora, que conhecia em parte dos recursos e, na parte conhecida, negava-lhes provimento. O Min. Teori Zavascki participou da votação por suceder ao Min. Cezar Peluso, que pedira vista dos autos.

[RE 405386/RJ, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 26.2.2013, \(RE-405386\)](#)

(Informativo 696, 2ª Turma)

Juízes classistas aposentados e auxílio-moradia - 7

Ao concluir julgamento, o Plenário, por maioria, proveu, em parte, recurso ordinário em mandado de segurança para reformar acórdão do TST com intuito de reconhecer o direito aos reflexos da parcela autônoma de equivalência incidente sobre os proventos e pensões de 1992 a 1998 e, após esse período, o direito à irredutibilidade dos respectivos valores. O aresto questionado reputara inviável a incorporação da parcela denominada auxílio-moradia aos proventos de juízes classistas aposentados sob a égide da Lei 6.903/81 — v. Informativos 615 e 651. De início, destacou-se que a Lei 9.655/98 desvinculava os vencimentos dos magistrados togados da remuneração percebida pelos juízes classistas de 1ª instância da justiça do trabalho, que passaram a ter direito às reposições salariais concedidas em caráter geral aos servidores públicos federais. Asseverou-se que, em seguida, a EC 24/99 extinguiu a representação classista naquele âmbito, assegurado o cumprimento dos mandatos em curso. Assim, os classistas que adquiriram o direito à aposentadoria e os respectivos pensionistas teriam jus ao valor da última remuneração dos classistas ativos até 1999 e, a partir daí, ao percentual de variação dos reajustes concedidos aos servidores públicos federais. No ponto, afastou-se identidade entre juízes classistas e togados, no sentido da obrigatoriedade de remuneração equivalente. Tendo em conta essas considerações, deixou-se de acolher o pedido de equiparação de proventos e pensões de juízes classistas com os subsídios de magistrados togados em atividade.

[RMS 25841/DF, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 20.3.2013, \(RMS-25841\)](#)  

(Informativo 699, Plenário)

Juízes classistas aposentados e auxílio-moradia - 8

Todavia, assentou-se o direito dos juízes classistas à parcela autônoma de equivalência até a edição da Lei 9.655/98. Relembrou-se que o STF afirmara, em sessão administrativa de 12.8.92, que o auxílio-moradia conferido aos membros da Câmara dos Deputados teria natureza remuneratória e, por isso, deveria integrar o cálculo de equivalência previsto na redação originária do art. 37, XI, da CF. Com esse fundamento, concedera-se, em 27.2.2000, medida liminar na AO 630/DF, com a determinação de que a aludida parcela fosse estendida aos demais membros da magistratura. Salientou-se que esse quadro perdurara até 2002. Observou-se que o Relator da mencionada ação declarara a perda de seu objeto, haja vista o reconhecimento administrativo do direito à parcela autônoma de equivalência no período compreendido entre 2000 e 2002 aos juízes, exceto aos classistas. Reputou-se que a premissa que embasara a decisão, de igual modo, poderia ser aplicada aos juízes classistas ativos,

cujo cálculo de remuneração encontrava-se disciplinado pela Lei 4.439/64. Dessa maneira, a parcela enquadrar-se-ia no conceito de vencimento-base para todos os fins. Ao ressaltar o conteúdo declaratório da antecipação dos efeitos da tutela, dessumiu-se que o direito se originara com a criação desse auxílio pela Câmara dos Deputados em 1992. Logo, os juízes classistas ativos, entre 1992 e 1998, teriam jus ao cálculo remuneratório que computasse a parcela autônoma de equivalência recebida pelos togados. Em consequência, nesse interregno, existiria o direito dos classistas de obter os reflexos da parcela pleiteada sobre os respectivos proventos de aposentadorias e pensões. Quanto à eventual prescrição, assinalou-se que, se ocorrente, incidiria nas parcelas vencidas 5 anos antes da impetração e, sobre elas, a Corte não fora instada a se manifestar. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes, relator, Cármen Lúcia, Rosa Weber e Joaquim Barbosa, Presidente, que negavam provimento ao recurso.

[RMS 25841/DF, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 20.3.2013. \(RMS-25841\)](#)

(Informativo 699, Plenário)

Contraditório e laudo pericial

A 2ª Turma concedeu mandado de segurança para anular laudo pericial e tornar sem efeito as alterações realizadas na aposentadoria do impetrante por portaria do Tribunal de Contas da União. No caso, servidor aposentado do TCU obtivera isenção integral do imposto de renda e redução da base de cálculo da contribuição previdenciária em decorrência de ter contraído neoplasia maligna. Em seguida, fora submetido a procedimento cirúrgico e, aproximadamente um ano após, realizara exame pericial que constataria não haver sinais ou sintomas da continuidade da doença, a ensejar portaria de revisão que cancelara os benefícios. Ressaltou-se que, pela legislação, só se consideraria a cura após 5 anos sem intercorrência. Afirmou-se, ademais, a legitimidade dos órgãos administrativos, em geral, e do TCU, especificamente, para estabelecer normas e fixar prazo para realização de laudos periciais. No entanto, reputou-se, especialmente nas hipóteses em que possível restringir direitos e alterar situações, imprescindível observar-se o contraditório de modo a possibilitar o direito de defesa até para se questionar o laudo, o que não teria ocorrido na espécie. Consignou-se que o laudo estaria deficientemente fundamentado e seria extremamente frágil para afastar a invalidez, de modo a lesar direito líquido e certo do impetrante.

[MS 31835/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 2.4.2013. \(MS-31835\)](#)

(Informativo 700, 2ª Turma)

Direito à aposentadoria por invalidez e revogação de lei - 2

Em conclusão, o Plenário, por maioria, concedeu mandado de segurança para reconhecer direito de ex-juiz classista a aposentadoria integral. No caso, o impetrante, diagnosticado com neoplasia maligna em 19.10.94, preferira continuar em atividade, apesar de, à época, a Lei 6.903/81 dispor sobre aposentadoria de juiz classista. Ao se aposentar por invalidez, o referido diploma normativo havia sido revogado pela Medida Provisória 1.523/96, razão pela qual o TCU glosara sua aposentação — v. Informativo 591. Preliminarmente, indeferiu-se petição de sustentação oral tendo em conta que já iniciado o julgamento. No mérito, salientou-se que a moléstia da qual acometido provocaria sequelas psíquicas e que o estado emocional do doente seria relevante, a interferir na recuperação. Considerou-se que a aposentadoria nessa situação abalaria seu estado emocional a justificar a decisão no sentido de permanecer no exercício da função, conquanto vítima de doença que possibilitaria sua aposentadoria anteriormente à vigência da mencionada medida provisória. Levou-se em conta, também, o fato de o TRT permitir que o impetrante prosseguisse nesse desempenho, mesmo após junta médica concluir, em 15.3.96, ter ele a referida moléstia, que, nos termos da Lei 8.112/90, torná-lo-ia inapto para o exercício do cargo desde aquela data. Vencidos, em parte, os Ministros Dias Toffoli, Rosa Weber, Cármen Lúcia e Ricardo Lewandowski, que concediam a ordem para anular a decisão da Corte de Contas, com a reabertura do processo administrativo e com a intimação do impetrante para o exercício da ampla defesa e do contraditório, em respeito ao devido processo legal, uma vez decorridos seis anos desde a concessão da aposentadoria e a sua cassação.

[MS 25565/DF, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 11.4.2013. \(MS-25565\)](#)

(Informativo 701, Plenário)

Aposentadoria com “Gratificação Extraordinária” e incidência de parcela da GAJ - 4

Em conclusão, a 1ª Turma, por maioria, negou provimento a recurso ordinário em mandado de segurança, em que se requeria a manutenção de cálculo de benefício previdenciário com o restabelecimento da Gratificação de Atividade Judiciária - GAJ, suprimida, pelo art. 8º, § 2º da Lei

10.475/2002, da remuneração de servidores retribuídos por função comissionada e por cargo em comissão — v. Informativo 637. De início, reconheceu-se a ilegitimidade do Presidente do TRF da 1ª Região para figurar como autoridade coatora, por ser mero executor de pronunciamento de observância obrigatória emanado do Conselho da Justiça Federal - CJF. Aduziu-se que a parcela remuneratória vindicada no *mandamus* fora instituída, pela Lei 7.757/89, com a denominação de “*Gratificação Extraordinária*”. Posteriormente, com a Lei 9.421/96, a referida parcela passara a ser designada “*Gratificação de Atividade Judiciária - GAJ*”. Esta Lei fora editada com o fim de criar as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, bem como de fixar os respectivos valores de remuneração. Nessa perspectiva, com objetivo de implementação das carreiras dos servidores do Poder Judiciário da União e do Distrito Federal e dos Territórios, instaurara-se processo administrativo nesta Suprema Corte, no qual se decidira pela transformação de cargos por área de atividade e pelo enquadramento dos servidores efetivos nas carreiras de analista judiciário, técnico judiciário ou auxiliar judiciário, respeitadas, entre outras, as definições de nível de escolaridade exigido anteriormente.

[RMS 26612/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 23.4.2013, \(RMS-26612\)](#)

(Informativo 703, 1ª Turma)

Aposentadoria com “Gratificação Extraordinária” e incidência de parcela da GAJ - 5

No tocante a aposentados e pensionistas relacionados com o cargo efetivo de Chefe de Secretaria, observara-se, no aludido processo administrativo, que o cargo efetivo não mais subsistiria quando da edição da Lei 9.421/96, o que impossibilitaria análise quanto à sua transformação para a nova carreira de servidores efetivos. Em respeito, entretanto, à correspondência de atribuições antes exercidas pelos servidores ocupantes do cargo efetivo de Chefe de Secretaria e aquelas previstas para o cargo de provimento em comissão de Diretor de Secretaria, resguardara-se o pagamento do benefício previdenciário de acordo com o cargo em comissão equivalente. Explicitou-se que a função comissionada correspondente ao extinto cargo efetivo de Chefe de Secretaria corresponderia à FC-09, na época da edição da Lei 9.421/96. Apontou-se que teria sido assegurado, com a edição dessa Lei, aos aposentados e pensionistas relacionados com o extinto cargo efetivo de Chefe de Secretaria, tratamento favorável, se comparado aos demais cargos efetivos de provimento isolado na ordem jurídica anterior ainda subsistentes. Consignou-se que não se poderia invocar a garantia do direito de paridade entre servidores ativos e inativos no regime de previdência dos servidores públicos, previsto no § 4º do art. 40 da CF/88, em sua redação original, uma vez que, ao tempo da edição da Lei 9.421/96, não haveria servidores ativos no exercício do cargo efetivo de Chefe de Secretaria. Assinalou-se que a Lei 9.421/96 não teria se limitado a reajustar a GAJ, mas também o valor das funções comissionadas em respeito à correspondência de atribuições disciplinada na Lei 6.026/74. Por fim, sublinhou-se que não houvera decréscimo do total da remuneração paga. Ao contrário, os aposentados e os pensionistas relacionados com o extinto cargo efetivo de Chefe de Secretaria experimentaram elevação dos proventos pagos em seu benefício. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso.

[RMS 26612/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 23.4.2013, \(RMS-26612\)](#)

(Informativo 703, 1ª Turma)

Pensão e policial militar excluído da corporação

A 2ª Turma negou provimento a recurso extraordinário interposto de decisão que concedera segurança a dependentes de policial militar excluído da corporação, em sentença transitada em julgado. No caso, a decisão recorrida afastara a alegada inconstitucionalidade do art. 117 da Lei Complementar 53/90, do Estado de Mato Grosso do Sul. O mencionado artigo garantiria, aos dependentes de policial militar excluído ou demitido da corporação, com dez anos de serviço, pensão proporcional ao tempo de contribuição feito à previdência local. Destacou-se que, embora a ADI 1542/MS (DJe de 20.3.2013) — em que se discutia a constitucionalidade da mencionada norma — tenha sido julgada prejudicada, diante da revogação superveniente daquele dispositivo, este fato não atingiria situações consolidadas, do ponto de vista jurídico. Asseverou-se que a Constituição, em seu art. 42, § 1º, estabeleceria competir à lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, X (“X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra”). Enfatizou-se, ainda, que caberia aos estados-membros, por lei especial, regular os direitos previdenciários dos integrantes de sua polícia militar, conforme o art. 42, § 2º, da CF (“§ 2º Aos pensionistas dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios aplica-se o

que for fixado em lei específica do respectivo ente estatal”). Concluiu-se que haveria um locupletamento ilícito por parte do Estado, se viesse a se apropriar do referido benefício.

[RE 610290/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.6.2013. \(RE-610290\)](#)

(Informativo 712, 2ª Turma)

TCU: registro de aposentadoria e prazo decadencial - 2

Ao concluir julgamento de mandado de segurança, a 1ª Turma, por maioria, denegou *writ* em que se postulava a cessação dos efeitos de acórdão do TCU que negara registro ao ato de aposentadoria da impetrante. Alegava-se que a forma de cálculo dos proventos fora assegurada por decisão judicial passada em julgado, razão pela qual não incidiria a redução de vencimentos prevista em legislação posterior. Sustentava-se, ainda, o transcurso do prazo decadencial de cinco anos para a Administração Pública revisar o ato de aposentadoria (Lei 9.784/99, art. 54) — v. Informativo 716. A Turma afirmou que o aresto do TCU não teria contrariado o conteúdo de qualquer decisão judicial transitada em julgado. Isso porque o ato daquele tribunal objetivara apenas adequar a forma de cálculo do pagamento das referidas vantagens, a compatibilizá-las com a legislação vigente. Portanto, não houvera anulação de ato de pagamento, mas, ao revés, determinação de que se verificasse se a base de cálculo estaria em conformidade com a lei. Registrou-se que a Corte de Contas teria assentado a alteração da fórmula de cálculo das vantagens concedidas judicialmente, conforme planos de carreira e legislações posteriores à decisão judicial, de modo a observar a irredutibilidade dos proventos. Consignou-se não configurar ofensa à Constituição transformar, por lei, gratificações incorporadas em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI), reajustável pelos índices gerais de revisão de vencimentos dos servidores públicos, máxime porque inexistiria direito adquirido a regime jurídico.

[MS 31736/DF, rel. Min. Luiz Fux, 10.9.2013. \(MS-31736\)](#)

(Informativo 719, 1ª Turma)

TCU: registro de aposentadoria e prazo decadencial - 3

Asseverou-se, ainda, não incidir o art. 54 da Lei 9.784/99. Assinalou-se que, de acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, a despeito de a impetrante ter se aposentado em 27.11.92, o ato concessivo de sua aposentação somente teria sido disponibilizado para análise do TCU em 14.3.2008, tendo sido lavrado acórdão em 24.1.2012. Assim, apenas nesta data ter-se-ia verificado o aperfeiçoamento do ato concessivo de aposentadoria, motivo pelo qual não decorreria o lapso necessário à configuração da decadência administrativa. Sublinhou-se que esse entendimento não se distanciaria da jurisprudência do STF, segundo a qual a aposentadoria afigura-se ato administrativo complexo, que somente se tornaria perfeito e acabado após seu exame e registro pelo TCU. Por fim, afastou-se a incidência dos princípios da isonomia e da segurança jurídica. Destacou-se a impossibilidade de, em nome do princípio da isonomia, cometer-se um equívoco para a correção de eventuais injustiças. Ademais, salientou-se a ausência de pressupostos para a aplicação do princípio da segurança jurídica, porquanto, no caso, a impetrante não estaria recebendo esse benefício sem qualquer contestação, sendo posteriormente surpreendida com a sua retirada. Aduziu-se, no ponto, que o direito à aposentadoria seria controvertido, haja vista o longo decurso da discussão judicial a envolver a forma de cálculo dos proventos em questão. Vencido o Ministro Roberto Barroso que, tendo em conta a excepcionalidade do caso e os imperativos da segurança jurídica e da isonomia, concedia parcialmente o *writ* para afastar a redução no valor nominal total dos proventos da impetrante, sem impedir, porém, que reajustes futuros fossem corretamente calculados. Ressaltava o decurso de quase vinte anos da aposentação e o fato de a outra câmara do TCU haver mantido esse benefício a outros aposentados em idêntica situação à da impetrante.

[MS 31736/DF, rel. Min. Luiz Fux, 10.9.2013. \(MS-31736\)](#)

(Informativo 719, 1ª Turma)

Anistia e registro de aposentadoria - 2



Em conclusão de julgamento, o Plenário denegou mandado de segurança impetrado contra ato do TCU, que negara registro às aposentadorias das impetrantes — v. Informativo 477. No caso, as impetrantes teriam sido beneficiadas pela anistia, com fundamento no art. 8º, § 5º, do ADCT, e reintegradas no quadro funcional do Ministério da Educação. Ressaltou-se que o TCU limitara-se a examinar a concessão da aposentadoria com base no art. 71, III, da CF e não a anistia em si. Reputou-se que as impetrantes não teriam ocupado cargo, função ou emprego público na Administração Pública Federal, mas apenas teriam desempenhado atividade temporária sem qualquer vínculo, junto a pessoas jurídicas de direito privado para a efetivação do transitório Programa Nacional de Alfabetização.

[MS 25916/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 19.9.2013. \(MS-25916\)](#)   **Aúdio** **Video**

(Informativo 720, Plenário)

Aposentadoria e reestruturação de carreira - 1

Desde que mantida a irredutibilidade, o servidor inativo, embora aposentado no último patamar da carreira anterior, não tem direito adquirido de perceber proventos correspondentes aos da última classe da nova carreira reestruturada por lei superveniente. Todavia, relativamente à reestruturação da carreira disciplinada pela Lei 13.666/2002, do Estado do Paraná, assegura-se aos servidores inativos, com base no art. 40, § 8º, da CF (na redação anterior à EC 41/2003), o direito de terem seus proventos ajustados em condições semelhantes aos dos servidores da ativa, com alicerce nos requisitos objetivos decorrentes do tempo de serviço e da titulação, aferíveis até a data da inativação. Com fundamento no voto médio, essa foi a conclusão do Plenário que, por maioria, deu parcial provimento a recurso extraordinário em que discutidos os reflexos da criação de novo plano de carreira na situação jurídica de servidores aposentados. No acórdão recorrido, ao prover a apelação, a Corte local entendera que a mudança na classificação do quadro próprio do Poder Executivo estadual esbarraria no princípio da isonomia estabelecida entre servidores ativos e inativos (CF, art. 40, § 8º, no texto originário) e nos direitos por estes adquiridos. A Corte consignou jurisprudência — sobre revisão dos proventos de aposentadoria — segundo a qual o reescalamento dos ativos na carreira não teria, necessariamente, reflexo no direito assegurado pelo citado dispositivo constitucional. Asseverou, ainda, inexistir direito adquirido a regime jurídico.

[RE 606199/PR, rel. Min. Teori Zavascki, 9.10.2013. \(RE-606199\)](#)   [Video](#)
(Informativo 723, Plenário, Repercussão Geral)

Aposentadoria e reestruturação de carreira - 2



O Tribunal, também, enfatizou que, com a norma estadual, os inativos de nível mais elevado, assim como os ativos de igual patamar, foram enquadrados no nível intermediário do plano de reclassificação. Ressaltou que, na espécie, quando houvera essa reestruturação, teriam sido estabelecidas novas classes e novos níveis com a possibilidade de promoção automática dos servidores em atividade embasada em três requisitos: tempo de serviço, titulação e avaliação de desempenho. Observou que a avaliação de desempenho do inativo não mais seria possível, mas, se permitida a promoção automática pelo tempo de serviço ou pela titulação dos servidores em atividade, em última análise, a lei estaria contornando a paridade estabelecida pelo § 8º do art. 40, na redação anterior. Em virtude disso, seria permitido que os inativos pudessem, de igual forma, ser beneficiados com os critérios objetivos relativos ao tempo de serviço e à titulação. O Ministro Roberto Barroso sublinhou que a regra constitucional da paridade garantiria aos inativos o direito às vantagens decorrentes de quaisquer benefícios posteriormente concedidos aos ativos, desde que fundados em critérios objetivos, e não apenas à irredutibilidade do valor nominal dos proventos e à revisão remuneratória geral dada àqueles em atividade. O Ministro Luiz Fux acentuou que, muito embora não deveriam ser posicionados no patamar mais alto do novo plano de cargos e salários pelo simples fato de terem se aposentado em nível mais elevado da carreira, eles deveriam experimentar o enquadramento compatível com as promoções e progressões a que teriam jus à época da aposentação. Somou-se aos votos pelo provimento parcial do recurso o proferido pelo Ministro Marco Aurélio, que o desprovia. Reputava não poder examinar legislação ordinária para perquirir quais seriam as condições cujo atendimento se impusera como necessário para a progressão do pessoal da ativa. Realçava que, no tocante aos inativos, o tribunal de justiça teria vislumbrado, de forma acertada, haver a incidência pura e simples da Constituição na disciplina que antecederia a EC 41/2003. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes e Celso de Mello, que davam provimento integral ao recurso extraordinário do Estado do Paraná, uma vez que não concediam aos inativos, no caso concreto, o direito a terem seus proventos ajustados.

[RE 606199/PR, rel. Min. Teori Zavascki, 9.10.2013. \(RE-606199\)](#)
(Informativo 723, Plenário, Repercussão Geral)

Aposentadoria de magistrado e art. 184, II, da Lei 1.711/1952 - 3

Em conclusão de julgamento, o Plenário, por maioria, denegou mandado de segurança em que se pleiteava o aumento de 20% sobre os proventos referentes à remuneração da última classe da carreira de magistrado de TRT, nos termos do art. 184, II, da Lei 1.711/1952 (“*O funcionário que contar 35 anos de serviço será aposentado: ... II - com provento aumentado de 20% quando ocupante da última classe da respectiva carreira*”) — v. Informativo 726. No caso, o impetrante se aposentou como Ministro do TST. Sustentava que, mesmo antes de sua posse no cargo de Ministro do TST, já possuía mais de 35 anos averbados para fins de aposentadoria, ou seja, já teria direito adquirido a se aposentar como juiz do TRT. Prevaleceu o voto do Ministro Gilmar Mendes, relator. afirmou que não haveria direito ao benefício de acréscimo de 20% sobre os proventos do cargo de Ministro do TST, com fundamento no art. 184, III, da Lei 1.711/1952 (“*O funcionário que contar 35*

anos de serviço será aposentado: ... III - com a vantagem do inciso II, quando ocupante de cargo isolado se tiver permanecido no mesmo durante três anos”), porquanto o impetrante confessara, expressamente, na petição inicial, não cumprir o requisito temporal de permanência de três anos no cargo isolado de Ministro até a data em que essa norma deixara de vigorar. Rememorou precedente do STF em que se afirmara que ocupante de cargo de Ministro de tribunal superior não poderia pleitear o benefício do inciso II do art. 184 da Lei 1.711/1952, apenas o do inciso III do dispositivo legal supracitado (MS 24042/DF, DJU de 31.10.2003). Consignou que, ao assumir cargo isolado, não poderia o impetrante alegar direito a benefício cujos requisitos fossem inerentes à carreira que deixara por vontade própria. Desta forma, destacou que o impetrante abria mão do regime jurídico de magistrado trabalhista para assumir o cargo isolado de Ministro do TST e, assim, assumira novas regras a serem cumpridas (Lei 1.711/1952, art. 184, III, c/c a Lei 8.112/1990, art. 250).

[MS 25079/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.11.2013. \(MS-25079\)](#)  
(Informativo 727, Plenário)

Aposentadoria de magistrado e art. 184, II, da Lei 1.711/1952 - 4

O Ministro Teori Zavascki sublinhou que o impetrante poderia requerer aposentadoria tanto como juiz do TRT, com o adicional de 20%, quanto como Ministro do TST, sem os 20%. Entretanto, não poderia pleitear o referido adicional sobre a remuneração de Ministro do TST, como fizera na petição do mandado de segurança. O Ministro Marco Aurélio ressaltou que o impetrante, para chegar ao TST, teria sido exonerado do cargo de juiz do TRT, motivo pelo qual não teria direito à aposentadoria neste cargo. Vencidos os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello, que ponderavam ser possível interpretar o pedido, ao analisar toda a petição e não apenas o capítulo final “do pedido”. Deste modo, inferiam ser possível conceder a ordem, em menor extensão, para reconhecer o direito à aposentadoria no cargo de juiz do TRT com o aludido adicional. Assinalavam que o impetrante reunira os requisitos para se aposentar como magistrado do TRT, beneficiando-se da vantagem do art. 184, II, da Lei 1.711/1952. Sublinhavam que o fato de ter tomado posse, depois, como Ministro do TST não afetaria essa situação jurídica, que constituiria direito adquirido em seu favor (Enunciado 359 da Súmula do STF). Asseveravam que, embora as posições de Ministro do TST fossem consideradas cargos isolados para vários fins, o juiz do trabalho que ocupasse cargo de Ministro do TST, em vaga reservada à magistratura de carreira, não renunciaria à condição de juiz, especialmente porque manteria os direitos adquiridos nessa condição. Reputavam que a finalidade do art. 184, II, da Lei 1.711/1952 seria premiar o agente público que tivesse atingido o topo da carreira, razão pela qual não poderia ser interpretado de forma a prejudicar o magistrado que avançasse para além desse topo.

[MS 25079/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.11.2013. \(MS-25079\)](#)
(Informativo 727, Plenário)

Atos Administrativos

TCU: auditoria e decadência

O disposto no art. 54 da Lei 9.784/99 (“Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé”) aplica-se às hipóteses de auditorias realizadas pelo TCU em âmbito de controle de legalidade administrativa. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma reconheceu a decadência e, por conseguinte, concedeu mandado de segurança para afastar a exigibilidade da devolução de certas parcelas. Tratava-se de *writ* impetrado contra ato do TCU que, em auditoria realizada no Tribunal Regional Eleitoral do Piauí, em 2005, determinara o ressarcimento de valores pagos em duplicidade a servidores no ano de 1996. Salientou-se a natureza simplesmente administrativa do ato. Dessa forma, a atuação do TCU estaria submetida à Lei 9.784/99, sob o ângulo da decadência e presentes relações jurídicas específicas, a envolver a Corte tomadora dos serviços e os prestadores destes. Consignou-se que a autoridade impetrada glosara situação jurídica já constituída no tempo. Aduziu-se que conclusão em sentido diverso implicaria o estabelecimento de distinção onde a norma não o fizera, conforme o órgão a praticar o ato administrativo. Destacou-se, por fim, que o caso não se confundiria com aquele atinente a ato complexo, a exemplo da aposentadoria, no que inexistente situação aperfeiçoada. Leia o inteiro teor do voto condutor na seção “Transcrições” deste Informativo.

[MS 31344/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 23.4.2013. \(MS-31344\)](#)
(Informativo 703, 1ª Turma)

Concurso Público

Concurso público e conteúdo programático do edital

A 1ª Turma concedeu mandado de segurança para anular acórdãos do TCU que teriam determinado ao impetrante, Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Rio Grande do Sul - CRMV/RS, a dispensa de servidores admitidos por concurso público. Na espécie, a Corte de Contas concluiu que o edital se revestira de subjetividade, ao prever etapa classificatória em que os candidatos seriam avaliados em seus *curricula vitae* via quesitos pontuáveis, a saber, experiência, qualificação técnica e capacidade de comunicação. Entendeu-se, em síntese, que, ao contrário do que decidido pelo TCU, o certame não teria se revestido de critérios subjetivos. Destacou-se que o edital especificara, em termos objetivos, os critérios de avaliação e pontuação que vincularam a comissão responsável pela seleção pública. Asseverou-se que teriam sido atendidos os critérios de impessoalidade, objetividade e isonomia.

[MS 26424/DF, Min. Dias Toffoli, 19.2.2013. \(MS-26424\)](#)

(Informativo 695, 1ª Turma)

Ascensão funcional e efeitos de julgamento de ADI

A promoção de servidor por ascensão funcional constitui forma de provimento derivado incompatível com a determinação prevista no art. 37, II, da CF, no sentido de que os cargos públicos devem ser providos por concurso. Ao reafirmar essa orientação, a 2ª Turma negou provimento a agravo regimental. Na espécie, sustentava-se que a situação da agravante não estaria alcançada pela decisão proferida, com efeitos *ex nunc*, no julgamento da ADI 837/DF (DJU de 25.6.99) — na qual suspensos dispositivos da Lei 8.112/93 que previam provimento derivado de cargos públicos. Ressaltou-se que, ao contrário do alegado, a eficácia *ex nunc* se dera no julgamento da medida cautelar da referida ação direta de inconstitucionalidade e, no julgamento de mérito, os efeitos teriam sido *ex tunc*. Observou-se que, em algumas oportunidades e com parcimônia, apesar de declarar a inconstitucionalidade em abstrato de certo diploma legal, em observância aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé, o STF manteria hígidas situações jurídicas concretas constituídas sob a égide da norma inconstitucional. Frisou-se que a agravante não buscava estabilizar determinada conjuntura jurídica concreta, porém, constituir uma nova situação funcional. Pontuou-se que essa pretensão modificativa, e não conservativa, não encontraria amparo na Constituição.

[RE 602264 AgR/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.5.2013. \(RE-602264\)](#)

(Informativo 705, 2ª Turma)

Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 1

Os candidatos em concurso público não têm direito à prova de segunda chamada nos testes de aptidão física em razão de circunstâncias pessoais, ainda que de caráter fisiológico ou de força maior, salvo contrária disposição editalícia. Com base nessa orientação, o Plenário, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário. No caso, o recorrido não se submetera ao teste de aptidão física na data designada pelo edital do concurso, pois se encontraria temporariamente incapacitado em virtude de doença — epicondilite gotosa no cotovelo esquerdo — comprovada por atestado médico. O tribunal de origem, com fundamento no princípio da isonomia, afastara norma, também prevista em edital, que regulamentaria aplicação de prova de capacidade física em processo seletivo instituído pela Academia Nacional de Polícia [“os casos de alterações orgânicas (*estados menstruais, indisposições, câibras, contusões, etc.*) que impossibilitem o candidato de submeter-se aos testes ou diminuam sua capacidade física e/ou orgânica não serão aceitos para fins de tratamento diferenciado por parte da Administração”]. Primeiramente, rememorou-se precedentes no sentido de que a remarcação de teste de aptidão física para data diversa daquela prevista em edital de certame, em virtude da ocorrência de caso fortuito que compromettesse a saúde de candidato, devidamente comprovado por atestado médico, não afrontaria o princípio da isonomia (RE 179500/RS, DJU de 15.10.99; AI 825545 AgR/PE, DJe 6.5.2011 e RE 584444/DF, DJe de 26.3.2010).

[RE 630733/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 15.5.2013. \(RE-630733\)](#)  

(Informativo 706, Plenário, Repercussão Geral)

Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 2

Ressaltou-se que a discussão não se restringiria à eventual violação do princípio da isonomia pela mera remarcação de teste de aptidão física. Afirmou-se que, embora esta Corte tivesse considerado legítima a possibilidade de se remarcar teste físico em razão de casos fortuitos, a existência de previsão

editância que prescrevesse que alterações corriqueiras de saúde não seriam aptas a ensejar a remarcação de teste físico não ofenderia o princípio da isonomia. Esse princípio implicaria tratamento desigual àqueles que se encontrassem em situação de desigualdade. Deste modo, aplicável em hipótese na qual verificado de forma clara que a atuação estatal tivesse beneficiado determinado indivíduo em detrimento de outro nas mesmas condições. Asseverou-se, portanto, que, em essência, o princípio da isonomia não possibilitaria, de plano, a realização de segunda chamada em etapa de concurso público decorrente de situações individuais e pessoais de cada candidato, especialmente, quando o edital estabelecesse tratamento isonômico a todos os candidatos que, em presumida posição de igualdade dentro da mesma relação jurídica, seriam tratados de forma igualitária.

[RE 630733/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 15.5.2013. \(RE-630733\)](#)

(Informativo 706, Plenário, Repercussão Geral)

Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 3

Aduziu-se que o concurso público permitiria não apenas a escolha dos candidatos mais bem qualificados, mas também que o processo de seleção fosse realizado com transparência, impessoalidade, igualdade e com o menor custo para os cofres públicos. Dessa maneira, não seria razoável a movimentação de toda a máquina estatal para privilegiar determinados candidatos que se encontrassem impossibilitados de realizar alguma das etapas do certame por motivos exclusivamente individuais. Consignou-se que, ao se permitir a remarcação do teste de aptidão física nessas circunstâncias, possibilitar-se-ia o adiamento, sem limites, de qualquer etapa do certame, pois o candidato talvez não se encontrasse em plenas condições para realização da prova, o que causaria tumulto e dispêndio desnecessário para a Administração. Aludiu-se que não seria razoável que a Administração ficasse à mercê de situações adversas para colocar fim ao certame, de modo a deixar os concursos em aberto por prazo indeterminado.

[RE 630733/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 15.5.2013. \(RE-630733\)](#)

(Informativo 706, Plenário, Repercussão Geral)

Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 4

Assinalou-se que, na espécie, entretanto, o recorrido realizara a prova de aptidão física de segunda chamada em razão de liminar concedida pelo Poder Judiciário, em 2002, confirmada por sentença e por acórdão de tribunal regional, tendo sido empossado há quase dez anos. Sublinhou-se que, em casos como este, em que se alteraria jurisprudência longamente adotada, seria sensato considerar a necessidade de se modular os efeitos da decisão com base em razões de segurança jurídica. Essa seria a praxe nesta Corte para as hipóteses de modificação sensível de jurisprudência. Destacou-se que não se trataria de declaração de inconstitucionalidade em controle abstrato, a qual poderia suscitar a modulação dos efeitos da decisão mediante a aplicação do art. 27 da Lei 9.868/99. Tratar-se-ia de substancial mudança de jurisprudência, decorrente de nova interpretação do texto constitucional, a impor ao STF, tendo em vista razões de segurança jurídica, a tarefa de proceder a ponderação das consequências e o devido ajuste do resultado, para adotar a técnica de decisão que pudesse melhor traduzir a mutação constitucional operada. Registrou-se que a situação em apreço não diria respeito a referendo à teoria do fato consumado, tal como pedido pelo recorrido, mas de garantir a segurança jurídica também nos casos de sensível mudança jurisprudencial. Por fim, conquanto o recurso tivesse sido interposto antes da sistemática da repercussão geral, atribuiu-se-lhe os efeitos dela decorrentes e assegurou-se a validade das provas de segunda chamada ocorridas até a data de conclusão do presente julgamento.

[RE 630733/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 15.5.2013. \(RE-630733\)](#)

(Informativo 706, Plenário, Repercussão Geral)

Concurso público e segunda chamada em teste de aptidão física - 5

Vencido o Min. Marco Aurélio, que também negava provimento ao recurso, mas com fundamentação diversa. Anotava que a pretensão do recorrido teria sido agasalhada pelo tribunal regional em observância aos princípios da acessibilidade aos cargos públicos, isonomia e razoabilidade, e seria socialmente aceitável. Explanava que em situações excepcionais, desde que demonstrada a justa causa, seria possível colocar em segundo plano o edital. Reputava que, considerada a aplicação da lei no tempo — haja vista que o interesse em recorrer surgira em 3.11.2003, antes, portanto, da introdução do instituto da repercussão geral pela EC 45/2004 — não se poderia emprestar a este julgamento as consequências próprias da admissibilidade da repercussão geral, a irradiar-se a ponto de ficarem os tribunais do país autorizados a declarar prejuízo de outros recursos.

[RE 630733/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 15.5.2013. \(RE-630733\)](#)

(Informativo 706, Plenário, Repercussão Geral)

Concurso público: impossibilidade de participação de mulheres e isonomia

A imposição de discriminação de gênero para fins de participação em concurso público somente é compatível com a Constituição nos excepcionais casos em que demonstradas a fundamentação proporcional e a legalidade da imposição, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Com base nessa jurisprudência, a 2ª Turma deu provimento a recurso ordinário em mandado de segurança no qual se questionava edital de concurso público para ingresso em curso de formação de oficiais de polícia militar estadual que previa a possibilidade de participação apenas de candidatos do sexo masculino. Assentou-se a afronta ao mencionado princípio da isonomia, haja vista que tanto o edital quanto a legislação que regeria a matéria não teriam definido qual a justificativa para não permitir que mulheres concorressem ao certame e ocupassem os quadros da polícia militar.

[RE 528684/MS, rel. Min. Gilmar Mendes, 3.9.2013. \(RE-528684\)](#)
(Informativo 718, 2ª Turma)

Concurso: criação de cargos e não instalação do órgão

O fato de haver o esgotamento do prazo de validade do concurso antes da instalação do órgão a que vinculadas vagas obstaculiza o reconhecimento do direito do candidato à nomeação. Essa a conclusão da 1ª Turma ao desprover agravo regimental. No caso, o STJ consignara cuidar-se de candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital. Reputou-se inexistir direito subjetivo à nomeação. Esclareceu-se que os cargos públicos teriam sido criados no período de validade do certame. No entanto, o órgão fora instalado muito após o término do prazo de validade do concurso.

[RE 748105 AgR/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 17.9.2013. \(RE-748105\)](#)
(Informativo 720, 1ª Turma)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 1

O Plenário indeferiu mandados de segurança, julgados conjuntamente, em que se impugnava decisão do CNJ, proferida em sede de procedimento de controle administrativo, a qual determinara a cumulatividade na contagem de títulos de mesma categoria, observado o teto de pontuação previsto no edital, em etapa classificatória de concurso público para ingresso e remoção em serviços notariais e de registro. O CNJ reformara orientação do tribunal de justiça, responsável pelo certame, segundo a qual a pontuação para uma mesma categoria de títulos referir-se-ia à pontuação única, independentemente da quantidade de títulos da mesma espécie apresentados. A impetração sustentava: a) ofensa a ampla defesa no procedimento de controle administrativo ante a falta de intimação de todos os candidatos, o que acarretaria a nulidade do feito; b) violação da razoabilidade e proporcionalidade pelos critérios de cumulação de pontos de títulos da mesma categoria, diante da possibilidade de excessos, a gerar distorções na classificação dos candidatos; e c) usurpação de competência da comissão de concurso pela suposta intromissão do CNJ na disciplina interna do certame.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

1ª Parte:  Áudio 2ª Parte:  Áudio  Vídeo

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 2

Preliminarmente, o Tribunal rejeitou o ingresso da Associação Nacional de Defesa dos Concursos para Cartório - Andecc como *amicus curiae*. Ressaltou que os amigos da Corte não seriam assistentes litisconsorciais e não teriam legitimidade para atuar na defesa de seus próprios interesses. Salientou que, à época das impetrações, o presidente da referida associação fora admitido como litisconsorte ativo num dos mandados de segurança. Além disso, durante o trâmite dos *writs*, nova eleição para a presidência e vice-presidência da Andecc fora realizada, com a vitória de chapa composta por candidatas aprovadas no mesmo certame questionado. O Colegiado também aduziu que — embora possuísse precedente no sentido do abrandamento da orientação que veda a admissão de *amici curiae* em processos de cunho subjetivo (MS 32033/DF, acórdão pendente de publicação, v. Informativo 711) —, no caso, não estariam presentes circunstâncias aptas a configurar exceção àquele entendimento.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 3

A Corte afastou, ainda, impugnações acerca da determinação feita pela Ministra Rosa Weber, relatora, para a intimação de litisconsortes. Enfatizou que, conquanto a Ministra Ellen Gracie, então relatora, não tivesse vislumbrado essa necessidade à época da impetração, nesse ínterim, vários atos foram praticados pela comissão do concurso a gerar expectativas concretas nos candidatos e o aumento do nível de litigiosidade. Mencionou, ademais, jurisprudência segundo a qual a existência de situações jurídicas incorporadas torna imprescindível a citação dos que serão atingidos pela decisão a ser proferida (MS 27513/DF, DJe de 29.8.2008). Reconheceu, pois, a existência de litisconsórcio unitário, o que tornaria imperiosa a intimação de todos os interessados para que se manifestassem de acordo com sua conveniência. Assim, rejeitou as alegações de que a intimação dos candidatos interessados ofenderia o art. 10, § 2º, da Lei 12.016/2009 (“*O ingresso de litisconsorte ativo não será admitido após o despacho da petição inicial*”), o art. 47, parágrafo único, do CPC (“*O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo*”) e o Enunciado 631 da Súmula do STF (“*Extingue-se o processo de mandado de segurança se o impetrante não promove, no prazo assinado, a citação do litisconsorte passivo necessário*”). No ponto, o Pleno reputou incabível a pretensão de extinção do processo pela ausência de citação dos litisconsortes necessários antes do despacho da inicial, pois inexistente, na ocasião, despacho a ser descumprido, haja vista que a Ministra Ellen Gracie não considerara necessária a formação de litisconsórcio.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 4

No mérito, a Corte observou as peculiaridades da situação em comento, na qual se impugnava decisão do CNJ, proferida em procedimento de controle administrativo, a qual permitira, em fase classificatória do certame, o acúmulo de pontuação de títulos da mesma categoria, se apresentados mais de um, desde que respeitado, no somatório geral, o teto estipulado em cláusula editalícia. O Colegiado enfatizou que estaria em análise a atuação do CNJ no exame de legalidade de decisão específica da comissão de concurso, sendo impertinentes questionamentos quanto à elaboração de teses genéricas acerca da natureza da prova de títulos, em certames para delegações de serviços notariais, ou a emissão de juízos sobre os melhores critérios de valoração possíveis, porquanto não se trataria de processo objetivo. Repeliu, em seguida, a alegação de ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Aludiu a precedentes nos quais foi estabelecido que, veiculada a classificação, os aprovados devem ser intimados sobre a existência de processo administrativo que possa provocar mudança de situação jurídica aperfeiçoada. Observou que, no entanto, o caso em comento não se enquadraria à jurisprudência firmada. Aduziu que a comissão apenas teria divulgado lista com os nomes dos aprovados, convocando-os à apresentação dos títulos. Sublinhou que, na citada relação, não constariam notas referentes ao desempenho dos candidatos até aquele momento. Assim, impossível extrair-se sequer uma classificação provisória, de molde a corroborar afirmações dos impetrantes de perda de colocação específica. O Pleno verificou que essas argumentações teriam origem em lista provisória e extraoficial elaborada pelos próprios candidatos, a partir da cessão voluntária das notas que cada um deles poderia acessar, de modo particular e restrito, no sítio eletrônico da instituição organizadora do concurso, com o fornecimento do número do CPF. Constatou, ainda, que requerimentos de vários impetrantes pela divulgação da classificação provisória antes da apreciação dos títulos foram indeferidos pela comissão. Por conseguinte, inexistiria prova documental idônea a demonstrar que o CNJ teria atuado com desprezo a situações fático-jurídicas pré-constituídas e regularmente incorporadas ao patrimônio dos candidatos. O Tribunal aduziu haver especulações dos aprovados sobre a exata posição classificatória de cada um deles, as quais não se prestariam ao reconhecimento judicial de direito líquido e certo. Consignou que a decisão do CNJ teria repercutido de forma indistinta sobre todos os candidatos.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 5

O Plenário rechaçou, outrossim, arguição de que o CNJ teria usurpado competência da comissão de concurso para regular a seleção de ingresso. Destacou, de início, deficiências no edital no tocante à indefinição de critérios para pontuação por títulos. Realçou que o edital, todavia, não fora impugnado à época de sua publicação por nenhum interessado direto, somente pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio de pedido de providências, e de forma parcial. A Corte assinalou que, dentre os questionamentos feitos pelo *parquet* que guardariam pertinência com a controvérsia, os tópicos relativos à ausência de balizas objetivas a respeito do modo de realização das provas escritas e de seus critérios de correção; o aparente caráter apenas eliminatório das provas escritas, o que levaria à distinção entre os candidatos pela prova de títulos; e a supervalorização de itens relacionados à atividade notarial e de registro teriam sido julgados pelo CNJ, em alguma medida, potencialmente danosos ao interesse público, pois não garantiriam a escolha impessoal dos candidatos. Assim, a determinação de esclarecimentos ou de supressões no edital não significaria avocação de tarefas dos organizadores do concurso. O Colegiado asseverou que, por imperativo constitucional, o CNJ teria competência para o exame da legalidade do ato praticado, devendo-se distinguir competência para a prática do ato e competência para a análise da legalidade do ato praticado. Registrou que a primeira caberia à comissão de concurso, mas a segunda, ao CNJ.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 6

O Plenário rememorou que, dias antes do término do prazo para a entrega dos títulos, alguns dispositivos referentes aos tipos de títulos, previstos em lei estadual regulatória dos concursos de ingresso e remoção nos serviços notariais e de registro na unidade federativa, tiveram a vigência suspensa por liminar posteriormente referendada pelo STF (ADI 4178 MC/GO, DJe de 7.5.2010). Em decorrência disso, houvera profunda alteração nas possibilidades originais de pontuação. Ocorre que, no mesmo dia em que concedida a liminar, a comissão do concurso corrigira falhas no edital a respeito da ausência de pontuação atribuída a certos itens. Logo, parcela considerável da pontuação a ser atingida fora definida pela comissão quando esta já possuiria os documentos concernentes a parte dos aprovados. Tendo isso em conta, vários processos administrativos foram apresentados ao tribunal de justiça. Diante dessas provocações, a comissão estabeleceu que a pontuação seria única para cada categoria, não sendo possível contar mais de uma vez títulos da mesma natureza. O Supremo reiterou que, novamente, outra decisão acerca da classificação dos candidatos fora tomada quando a comissão detinha, em termos potenciais, condições para aferir de antemão a extensão prática do provimento. Consignou, além disso, outros procedimentos de controle administrativo apreciados paralelamente pelo CNJ a envolver pontuação de títulos, a exemplo da valoração de títulos não incluídos na norma estadual e o desmembramento de rubrica, de forma a permitir a cumulação referente a mestrado, doutorado e pós-doutorado. Em face de todo o quadro fático, frisou que a única decisão da comissão de concurso a respeito da contagem de títulos que fora glosada pelo CNJ, ao longo de todo o certame, diria respeito a que proibira a cumulação de pontos, pela eventual apresentação de mais de um título subsumido na mesma alínea. As demais determinações editalícias e outras manifestações da comissão, ainda que de tempestividade questionável, foram consideradas legítimas.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 7

O Tribunal afastou, de igual modo, a arguição de decadência para impetração dos mandados de segurança. Alguns impetrantes sustentavam que a matéria já teria sido decidida desde o pedido de providências proposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas em face de diversas cláusulas do edital de concurso. Segundo eles, a decisão impugnada, proferida no subsequente procedimento de controle administrativo, seria mera reiteração da manifestação anterior do CNJ, o que não permitiria a abertura de novo prazo para impetração de *mandamus*. Não obstante a Corte reconhecesse certa similitude entre as decisões, afirmou que, no pedido de providências, a controvérsia diria respeito à inexistência de limite geral na prova de títulos, enquanto na decisão

questionada, a temática envolveria o trato específico da limitação de cumulação em cada categoria de títulos, individualmente consideradas. Lembrou que a discussão principal dos autos surgira e ganhara força quando iniciada a fase de apresentação de títulos.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 8

O Colegiado reconheceu que o CNJ agira com coerência durante as reiteradas manifestações proferidas ao longo de vários procedimentos de controle, atendo-se à concretização do princípio republicano do concurso público, sem perder de vista o respeito à autonomia da Administração Pública para estipular regras editalícias convenientes, com a devida margem de discricionariedade. Refutou, então, tese de parcela dos impetrantes de que a controvérsia referir-se-ia à definição do melhor sentido de determinada cláusula editalícia, ou seja, de que, existentes duas interpretações possíveis de um texto, não caberia ao CNJ determinar qual delas seria a melhor. Ressaltou que, embora esse juízo hipotético fosse teoricamente válido, não seria aplicável à espécie, uma vez que o CNJ não fizera escolha, pois se limitara a cumprir suas atribuições constitucionais de garantir a legalidade e os demais princípios incidentes em concurso público. Concluiu que o CNJ pautara-se pelo devido respeito à autonomia do tribunal de justiça na condução do concurso e que, ao intervir sobre questão específica, limitara-se a fazê-lo dentro de um juízo estrito de legalidade, conformando a Administração às regras do edital que ela mesma publicara.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 9

Em seguida, a Corte afastou arguição no sentido de que a soma dos pontos possíveis para os títulos ultrapassaria o teto previsto originariamente no item editalício. Asseverou que a irresignação levaria em conta elementos que fariam parte da definição do problema, a exemplo do cômputo em separado de pontuações para os títulos de mestrado, doutorado e pós-doutorado, além da valoração pela publicação de livros jurídicos e o exercício de magistério. Considerou que os impetrantes não demonstraram que o edital, em sua forma original, permitira que os candidatos lograssem o teto estabelecido nas pontuações programadas se ausente a cumulação em cada rubrica. Consignou que, ainda que tivesse ocorrido equívoco do CNJ a respeito do somatório possível, manter-se-ia toda a fundamentação exposta, acerca das correlações entre a atividade do CNJ e a garantia dos diversos princípios constitucionais concretizados pelo concurso público. Registrou, também, a impertinência da alegação de que a prova de títulos no concurso em questão apresentaria caráter principal. Reiterou que essa impugnação já teria sido analisada e sublinhou a inexistência de menção à fase de título nem mesmo como fator de desempate. Mencionou, ademais, a impropriedade da assertiva de injustiça cometida pelo CNJ. Realçou que os mesmos argumentos suscitados pelos impetrantes também serviriam para os litisconsortes passivos que defenderiam o ato do CNJ. Constatou que o motivo dessa aparente incongruência decorreria de pequena variação na nota entre o primeiro e o último candidatos (1,67), de maneira que a pontuação atribuída aos títulos influenciaria sobremaneira na classificação final. Isso não seria, portanto, efeito de decisão proferida pelo CNJ e independeria do sistema de contagem que se pretendesse adotar, porque as alternâncias de colocação seriam inevitáveis. Na sequência, o Plenário cassou a liminar concedida, que suspendia os efeitos da decisão do CNJ até o julgamento do mérito.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Concurso público para cartórios e pontuação em prova de títulos - 10

Por fim, o Tribunal deliberou encaminhar à Comissão de Regimento proposta no sentido de alterar o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, para outorgar às Turmas competência para processar e julgar originariamente mandados de segurança e ações ajuizadas contra o CNJ e o CNMP, ressalvada a competência do Plenário para apreciar, em sede originária, mandado de segurança impetrado contra atos individuais do Presidente do STF e do Procurador-Geral da República na condição de Presidentes, respectivamente, do CNJ e do CNMP.

[MS 28290/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28290\)](#)

[MS 28330/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013 \(MS-28330\)](#)

[MS 28375/DF, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28375\)](#)

[MS 28477/GO, rel. Min. Rosa Weber, 4.12.2013. \(MS-28477\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

Licitação

Convênios de prestação de serviços de assistência à saúde: Geap e licitação - 6

Em conclusão de julgamento, o Plenário, por maioria, denegou mandados de segurança coletivos, impetrados contra acórdão do TCU, em que se discutia a validade de convênios de prestação de serviços de assistência à saúde entre a Geap - Fundação de Seguridade Social e vários órgãos e entidades da Administração Pública. Na espécie, a Corte de Contas reputara regulares apenas os convênios firmados com os entes patrocinadores da entidade (os Ministérios da Saúde e da Previdência Social, a Empresa de Tecnologia e Informação da Previdência Social - Dataprev e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS). Entendera obrigatória a licitação para a celebração de quaisquer outras avenças com os demais entes da Administração Pública que não os órgãos legítimos detentores da condição de patrocinadores, observado, assim, o disposto no art. 1º, I e II, do Decreto 4.978/2004, alterado pelo Decreto 5.010/2004, e no art. 37, XXI, da CF — v. Informativos 563, 573 e 649. Considerou-se não atendidas as exigências legais a permitir convênios com aqueles outros órgãos e entidades. Registrou-se a legitimidade do ato do TCU. Além disso, assentou-se a ausência de ilegalidade, de ameaça ou violação a direitos no acórdão impugnado. O Min. Ricardo Lewandowski salientou que a Geap não se enquadraria nos requisitos que excepcionariam a obrigatoriedade da realização de procedimento licitatório para a consecução de convênios de adesão com a Administração Pública. O Min. Marco Aurélio enfatizou que a Corte de Contas teria atuado a partir do arcabouço normativo, principalmente o constitucional. O Min. Teori Zavascki complementou que o reconhecimento do direito importaria condição a envolver e modificar a esfera jurídica da Geap, o que não seria possível no caso. Vencidos os Ministros Ayres Britto, relator, Eros Grau e Dias Toffoli, que deferiam parcialmente as ordens.

[MS 25855/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25855\)](#)  

[MS 25866/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25866\)](#)

[MS 25891/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25891\)](#)

[MS 25901/DF; rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25901\)](#)

[MS 25919/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25919\)](#)

[MS 25922/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25922\)](#)

[MS 25928/DF; rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25928\)](#)

[MS 25934/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25934\)](#)

[MS 25942/SE, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 20.3.2013. \(MS-25942\)](#)

(Informativo 699, Plenário)

Processo licitatório: punição e proporcionalidade

A 1ª Turma, por maioria, deu provimento a recurso ordinário em mandado de segurança para afastar sanção prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 [*“Art. 7º. Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação*

falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais”]. Na espécie, a empresa, ao concorrer em certame licitatório, após apuração de irregularidade em atestado de capacidade técnica, fora penalizada com suspensão, pelo prazo de um ano, de participar de licitações, bem como impedida de contratar com a Administração Pública com fundamento no aludido preceito. De início, a Turma ressaltou que o certame fora posteriormente revogado pela Administração Pública ante a ausência de conveniência e oportunidade na contratação dos serviços pela alteração do quadro fático subjacente à abertura do pregão. Em seguida, reputou ausentes o prejuízo para a Administração Pública e a demonstração de dolo ou má-fé por parte do licitante. Assim, incabível a subsunção do fato descrito ao art. 7º da Lei 10.520/2002. Vencida, em parte, a Ministra Rosa Weber, que propunha a redução do prazo de inabilitação.

RMS 31972/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 3.12.2013. (RMS-31972)
(Informativo 731, 1ª Turma)

Mandado de Segurança

Mandado de segurança e autoridade competente

A 2ª Turma negou provimento a recurso ordinário em mandado de segurança em que se pretendia o pagamento de verba de representação mensal de 175% sobre os vencimentos básicos devidos aos juízes do Tribunal Marítimo. No caso, o mandado de segurança apontara como autoridade coatora o Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão. O STJ denegara a ordem sob o fundamento de que a autoridade competente para apreciar o pedido seria o Secretário de Recursos Humanos daquele Ministério. Além disso, a questão constituiria objeto de outro mandado de segurança impetrado na justiça federal de 1º grau. A Turma manteve a decisão recorrida, que afastara a incidência da teoria da encampação e que assentara não competir ao STJ realizar, por meio de mandado de segurança, o exame da legalidade de decisão proferida por autoridades não mencionadas no art. 105, I, b, da CF.

RMS 32004/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 15.10.2013. (RMS-32004)
(Informativo 724, 2ª Turma)

Processo Administrativo

Processo administrativo: contraditório e ampla defesa

Por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a 2ª Turma deu provimento a recurso ordinário em mandado de segurança para declarar nulo ato administrativo e seus consectários, a fim de garantir à impetrante manifestação prévia em processo administrativo destinado a verificar a regularidade da concessão de benefício fiscal. Asseverou-se que a prerrogativa de a Administração Pública controlar seus próprios atos não dispensaria a observância dos postulados supramencionados em âmbito administrativo. Ademais, ressaltou-se que a manifestação em recurso administrativo não supriria a ausência de intimação da recorrente. Pontuou-se que caberia à Administração dar oportunidade ao interessado em momento próprio e que a impugnação, mediante recurso, de ato que anulava benefício anteriormente concedido, mesmo diante de exame exaustivo das razões de defesa apresentadas, não satisfaria o direito de defesa da impetrante.



RMS 31661/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 10.12.2013. (RMS-31661)
(Informativo 732, 2ª Turma)

Sistema Remuneratório

Aplicabilidade imediata da EC 19/98 e irredutibilidade da remuneração - 5



Em conclusão, o Plenário, por maioria, deu parcial provimento a recurso extraordinário interposto pelo Estado do Mato Grosso do Sul em que se discutia a constitucionalidade da incidência do adicional por tempo de serviço sobre a remuneração a partir do advento da Emenda Constitucional 19/98. Na espécie, o acórdão impugnado dera parcial provimento à apelação dos recorridos, servidores públicos estaduais, para fixar o pagamento do adicional por tempo de serviço com base na remuneração desses

servidores até a data de início de vigência da Lei estadual 2.157, de 26.10.2000, que passara a prever a incidência do adicional apenas sobre o salário-base — v. Informativo 563. Consignou-se que, ao servidor público admitido antes da EC 19/98, seria assegurada a irredutibilidade remuneratória sem, contudo, direito adquirido ao regime jurídico de sua remuneração. Asseverou-se que a referida emenda constitucional vigoraria desde sua publicação, servindo de parâmetro para o exame da constitucionalidade das legislações editadas sob sua vigência. Dessa forma, diante da aplicabilidade imediata, o art. 37, XIV, da CF, não teria recepcionado o § 3º do art. 73 da Lei estadual 1.102/90. Assim, nenhuma legislação posterior à EC 19/98 poderia incluir, na base de cálculo de qualquer acréscimo pecuniário a remuneração de servidor, aumentos ulteriores, e que essa fora a razão pela qual o tribunal *a quo* limitara a condenação do recorrente à vigência da Lei estadual 2.157/2000, que adequara a base de cálculo do adicional por tempo de serviço aos termos da emenda constitucional. Obtemperou-se que a pretensão dos recorridos esbarraria em orientação fixada pelo Supremo no sentido de que o art. 37, XIV, na redação da EC 19/98, seria autoaplicável, portanto, não teriam sido recepcionadas as normas com ela incompatíveis, independentemente do advento de nova legislação estadual nesse sentido. Vencido o Min. Marco Aurélio, que negava provimento ao recurso. Aduzia que a lei teria sido editada para vigorar de forma prospectiva, para que a sociedade não vivesse a sobressaltos. Enfatizava que o acórdão recorrido teria apenas preservado o patamar remuneratório dos servidores no período compreendido entre 31.3.99, ante a prescrição quanto ao pretérito, e 26.10.2000, quando teria sido revogada a norma que previa a incidência do adicional sobre a remuneração, substituída pela nova disciplina que considerava o vencimento básico.

[RE 563708/MS, rel. Min. Cármen Lúcia, 6.2.2013.\(RE-563708\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 694, Plenário, Repercussão Geral)

Gratificação de desempenho a ativos e inativos - 1

Os servidores inativos e pensionistas do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas - DNOCS têm direito à Gratificação de Desempenho do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo - GDPGPE, prevista na Lei 11.357/2006, em percentual igual ao dos servidores ativos, até a implantação do primeiro ciclo de avaliação de desempenho. Com base nessa orientação, o Plenário, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário em que discutida, à luz dos artigos 2º; 40, § 8º; 61, § 1º, II, g; e 169, parágrafo único, da CF, a constitucionalidade de se fixar pagamento de gratificação de desempenho nos mesmos patamares a ativos e inativos. Na espécie, o acórdão recorrido estabelecera que, enquanto não adotadas as medidas para a avaliação de desempenho dos servidores em atividade, a gratificação revestir-se-ia de caráter genérico. O Tribunal destacou que, embora a mencionada gratificação tivesse sido prevista com base no trabalho individualmente desenvolvido pelo servidor, norma de transição teria disposto que, independentemente da avaliação e até que esta ocorresse, seriam atribuídos aos servidores, indistintamente, oitenta pontos, de um máximo de cem. Referida pontuação também seria concedida aos pensionistas, aos que tivessem se aposentado de acordo com a regra de transição e àqueles que preenchessem os requisitos para a aposentadoria quando da publicação da EC 41/2003.

[RE 631389/CE, rel. Min. Marco Aurélio, 25.9.2013. \(RE-631389\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 721, Plenário, Repercussão Geral)

Gratificação de desempenho a ativos e inativos - 2

Aduziu-se que o acórdão recorrido não conflitaria com a Constituição porque, no período a anteceder a avaliação dos servidores, a gratificação revestiu-se de natureza linear, a ser observada de forma abrangente para ativos e inativos. Asseverou-se que, inexistente a avaliação de desempenho, a Administração não poderia conceder vantagem diferenciada entre servidores ativos e inativos porque não configurado o caráter *pro labore faciendo* da GDPGPE. Pontuou-se que, adotadas as medidas para as referidas avaliações, seria possível tratar diferentemente ativos e inativos dentro dos critérios legais. Fixou-se, como termo final do direito aos oitenta por cento pelos inativos e pensionistas, a data em que implementado o primeiro ciclo avaliativo. Vencido o Ministro Teori Zavascki, que dava provimento ao recurso. Frisava que a regra do art. 7º-A, § 6º, da Lei 11.784/2009, ao dispor que “*o resultado da primeira avaliação gera efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 2009, devendo ser compensadas eventuais diferenças pagas a maior ou a menor*”, traria uma avaliação de desempenho com efeitos desde a origem. Observava que, a se considerar a referida disposição, que impõe a retroação dos efeitos da avaliação à vigência da lei, não haveria nenhum período a descoberto em relação a essa mesma avaliação. Consignava que essa gratificação fora, desde 1º.1.2009, de natureza jurídica *pro labore faciendo*. Assinalava que, nessa linha de entendimento, inspirara-se o Enunciado 20 da Súmula Vinculante [“*A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA, instituída pela Lei nº 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e, nos termos do artigo 5º, parágrafo único, da Lei nº 10.404/2002, no período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a*”

que se refere o artigo 1º da Medida Provisória no 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos.”]

[RE 631389/CE, rel. Min. Marco Aurélio, 25.9.2013. \(RE-631389\)](#)

(Informativo 721, Plenário, Repercussão Geral)

Conversão monetária: competência e irredutibilidade de vencimentos - 1

O direito de servidor público a determinado percentual compensatório em razão de incorreta conversão do padrão monetário — de Cruzeiro Real para Unidade Real de Valor - URV — decorre exclusivamente dos parâmetros estabelecidos pela Lei 8.880/94, e o *quantum debeatur* deve ser apurado no momento da liquidação de sentença. Ademais, esse percentual não pode ser compensado ou abatido por aumentos remuneratórios supervenientes e deve incidir até reestruturação remuneratória de cada carreira, que, ao suprimir o índice, não poderá ofender o princípio da irredutibilidade de vencimentos. Essa a conclusão do Plenário, que proveu parcialmente recurso extraordinário no qual se discutia a conversão dos vencimentos de servidora pública estadual, tendo em conta a diferença de padrões estabelecidos entre a Lei 8.880/94 e a Lei 6.612/94, do Estado do Rio Grande do Norte. Preliminarmente, admitiu-se a manifestação de *amici curiae*, à luz do art. 543-A, § 6º, do CPC (“§ 6º O Relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal”). No mérito, explicou-se que a Lei 8.880/94, instituidora do Plano Real, regular a conversão do Cruzeiro Real em URV, parâmetro viabilizador da criação do Real. Afirmou-se que, no momento da conversão, inúmeros servidores públicos teriam sido prejudicados em decorrência dos critérios adotados, haja vista o decréscimo em seus vencimentos. Destacou-se haver casos específicos em que o prejuízo teria sido ainda maior, em decorrência de leis estaduais que teriam modificado os parâmetros de conversão firmados pela lei nacional. Sublinhou-se o art. 22, VI, da CF (“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: ... VI - sistema monetário e de medidas, títulos e garantias dos metais”) e aduziu-se que essa competência privativa da União seria tema pacífico. Asseverou-se que a Lei 8.880/94 trataria de sistema monetário, ao passo que seu art. 28 cuidaria da conversão da remuneração de servidores públicos de maneira geral, e não apenas federais. Assim, salientou-se o caráter nacional dessa norma. Concluiu-se que estados-membros e municípios não estariam autorizados a legislar sobre a matéria em detrimento do que previsto na Lei 8.880/94. Demonstrou-se que esse entendimento estaria de acordo com a jurisprudência da Corte. No caso, apontou-se que a Lei potiguar 6.612/94 não poderia ter disciplinado a conversão do padrão monetário a ser observado em relação aos servidores estaduais de forma distinta daquela disposta na Lei 8.880/94. Portanto, seria formalmente inconstitucional. Assim, a Corte declarou, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da referida Lei 6.612/94, do Estado do Rio Grande do Norte.

[RE 561836/RN, rel. Min. Luiz Fux, 25 e 26.9.2013. \(RE-561836\)](#)

1ª Parte:  [Áudio](#) 2ª Parte:  [Áudio](#)  [Vídeo](#)

(Informativo 721, Plenário, Repercussão Geral)

Conversão monetária: competência e irredutibilidade de vencimentos - 2

Reputou-se que a simples conversão de padrão monetário seria distinta de aumento da remuneração, pois naquele caso os vencimentos permaneceriam no mesmo patamar, conforme precedentes do STF. Assim, nos termos do art. 169, § 1º, I e II, da CF, a concessão de vantagem ou aumento de remuneração é que dependeriam de prévia dotação orçamentária. No particular, não se cuidaria de qualquer dessas duas hipóteses, porquanto a incorporação do índice compensatório representaria apenas medida a evitar perda remuneratória, e não acréscimo nos vencimentos. Rememorou-se que o índice de 11,98% fora reconhecido aos servidores federais no âmbito do Legislativo, do Judiciário e do Ministério Público (ADI 2323 MC/DF, DJU de 20.4.2000). No caso do Executivo Federal, por exemplo, o servidor não teria direito ao aludido percentual, nos termos do que já decidido pela Corte. Sublinhou-se que o direito a diferença decorrente da conversão do Cruzeiro Real em URV incidiria quando o cálculo considerasse valor discrepante do correspondente à data do efetivo pagamento, conforme também já reconhecido pelo STF. Explicitou-se que a incorporação de determinado índice decorrente de conversão equivocada seria medida legítima e necessária, sob pena de a supressão originar ofensa ao princípio da irredutibilidade da remuneração dos servidores públicos. Eventual exclusão do índice durante período em que não alterada a estrutura remuneratória do servidor representaria medida ofensiva ao direito adquirido. Consignou-se que esse índice seria devido em decorrência de equívoco na conversão da moeda, o que não impediria seu acúmulo com índice de aumento posterior concedido a servidores para assegurar poder de compra. Entretanto, a incorporação do índice compensatório não poderia subsistir quando a carreira tivesse sofrido reestruturação, pois o percentual não poderia permanecer indeterminadamente. Assim, por exemplo, com a entrada em vigor da Lei 10.475/2002, a reestruturar as carreiras dos cargos efetivos da Justiça Federal, os valores das parcelas decorrentes de decisões administrativas e judiciais teriam sido absorvidos pela nova tabela de vencimentos. Nesse sentido, a possibilidade de o regime jurídico de servidor

público sofrer alterações obstaria a tese de que o montante compensatório devesse ser mantido indefinidamente. Portanto, seria correto vedar a compensação desse percentual com aumentos supervenientes concedidos a servidores públicos.

[RE 561836/RN, rel. Min. Luiz Fux, 25 e 26.9.2013. \(RE-561836\)](#)

(Informativo 721, Plenário, Repercussão Geral)

Incorporação de quintos e regime jurídico anterior - 1

É vedada a incorporação de quintos, aos vencimentos de magistrados, decorrente de exercício de função comissionada em cargo público, ocorrido em data anterior ao ingresso na magistratura. Com base nessa orientação, o Tribunal, por maioria, deu parcial provimento a recurso extraordinário em que se discutia, à luz dos artigos 2º, 5º, XXXVI, e 93 da CF, a ocorrência de direito adquirido à incorporação da mencionada vantagem. Em preliminar, por maioria, a Corte conheceu do recurso extraordinário. Pontuou que a controvérsia estabelecida no caso fora considerada, em decisão do Plenário Virtual, como de natureza constitucional e com repercussão geral. Salientou que esse reconhecimento não impossibilitaria que cada Ministro, quando do julgamento final do recurso extraordinário, pudesse se pronunciar em sentido diverso, inclusive quanto à incognoscibilidade do recurso extraordinário. Asseverou que, embora a configuração ou não de direito adquirido constituísse, em geral, matéria de disciplina infraconstitucional, predominaria entendimento de que a discussão relacionada ao sentido e aos limites da própria cláusula da Constituição que estabelecesse essa garantia assumiria características constitucionais. Na espécie, teria natureza constitucional debate acerca do direito à manutenção de regime jurídico. Vencidos, no ponto, os Ministros Luiz Fux, Dias Toffoli e Celso de Melo, que não conheciam do recurso. Afirmavam, com base em precedentes, que, não obstante o sistema constitucional impusesse o respeito ao direito adquirido, a Constituição não o definiria e, em nosso ordenamento positivo, esse conceito representaria matéria de caráter legal. Consideravam que o debate seria concernente à extensão da LC 35/79 (Loman) e, por isso, não haveria conflito direto com a Constituição. Ressaltavam que o pronunciamento do Tribunal seria em tema de estrita legalidade, a dar um desfecho para a dimensão normativa da Loman.

[RE 587371/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 14.11.2013. \(RE-587371\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 728, Plenário, Repercussão Geral)

Incorporação de quintos e regime jurídico anterior - 2

No mérito, o Tribunal recordou expressivo número de recursos em que assentado não haver direito adquirido a regime jurídico. Aduziu que a Constituição asseguraria ao titular de direito adquirido a garantia de sua preservação, inclusive em face de lei nova, a incluir a faculdade de exercê-lo no devido tempo. Ponderou que esses direitos subjetivos somente poderiam ser gozados nos termos em que formados. Além disso, deveriam estar de acordo com a estrutura que lhes conferira o correspondente regime jurídico no âmbito do qual adquiridos e em face daqueles que teriam o dever jurídico de entregar a prestação. Consignou que somente no âmbito deste regime é que o titular do direito adquirido estaria habilitado a exigir a correspondente prestação. Registrou, ademais, que o direito pleiteado não estaria revestido de portabilidade a permitir que os recorridos pudessem exercê-lo fora da relação jurídica de onde se originaram, ainda mais quando não subsistente essa vinculação. Observou que, inexistente o vínculo funcional, não haveria sentido em afirmar a sobrevivência de certa parcela remuneratória dessa relação jurídica desfeita. Lembrou que, considerada a vedação constitucional de se acumular cargos remunerados, não seria legítimo possuir, em um dos cargos, vantagem devida pelo exercício de outro. Assinalou não haver direito a se formar regime jurídico híbrido, de caráter pessoal e individual, que acumulasse, em um dos cargos, vantagem própria e exclusiva de outro. Aduziu que a garantia de preservação de direito adquirido não serviria para sustentar a criação e o exercício de um direito de *tertium genus*, composto de vantagens de dois regimes diferentes, cujo exercício cumulativo não teria amparo na lei ou na Constituição. Concluiu pela inexistência de direito adquirido dos recorridos em continuar a receber os quintos incorporados, após a mudança de regime jurídico. Preservou, no entanto, os valores da incorporação já percebidos em respeito ao princípio da boa-fé.

[RE 587371/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 14.11.2013. \(RE-587371\)](#)

(Informativo 728, Plenário, Repercussão Geral)

Incorporação de quintos e regime jurídico anterior - 3

Vencidos os Ministros Luiz Fux e Dias Toffoli, que negavam provimento ao recurso. Rememoravam que os recorridos postulavam a vantagem até o advento da lei dos subsídios. Fixavam a necessidade de se conceder a vantagem aos que não a tivessem recebido, até o advento dessa norma. Estipulavam que o resultado do presente julgamento deveria ter eficácia a partir do presente, sob pena de se gerar situações anti-isonômicas entre magistrados. Vencido, ainda, o Ministro Marco Aurélio, que dava provimento ao

recurso em maior extensão. Apontava que o valor recebido à margem da Constituição durante certo período deveria ser alvo de devolução. Frisava que o Estatuto dos Servidores Públicos preveria a devolução, ainda que em parcelas. Asseverava a inexistência, com as consequências próprias, no caso concreto, de direito adquirido dos recorridos.

[RE 587371/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 14.11.2013. \(RE-587371\)](#)

(Informativo 728, Plenário, Repercussão Geral)

Direito Constitucional

Conflito Federativo

Interesse local e conflito federativo

Por inexistirem interesses antagônicos entre unidades da Federação, a 1ª Turma negou provimento a agravo regimental e manteve decisão monocrática do Min. Marco Aurélio, em mandado de segurança do qual relator, que declinara da competência para tribunal de justiça local. No caso, entendeu-se não haver conflito federativo entre seccional da OAB e presidente de tribunal de justiça, com o envolvimento, também, do Ministério Público, todos do mesmo estado-membro.

[MS 31396 AgR/AC, rel. Min. Marco Aurélio, 26.2.2013. \(MS-31396\)](#)

(Informativo 696, 1ª Turma)

Conselho Nacional de Justiça

Mandado de segurança: CNJ e participação da União

A União pode intervir em mandado de segurança no qual o ato apontado como coator for do Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Essa a conclusão do Plenário em dar provimento, por maioria, a agravo regimental interposto de decisão do Min. Marco Aurélio, em que indeferido pleito formulado pela União, agravante, em mandado de segurança do qual relator. A agravante postulava a intimação pessoal do Advogado-Geral da União do acórdão concessivo da ordem e a abertura de prazo para eventual interposição de recurso. Cuida-se de *writ* impetrado contra ato do CNJ que anulava concurso público realizado por Tribunal de Justiça estadual para preenchimento de cargos em serventias extrajudiciais de notas e de registros. Assinalou-se que o aludido Conselho seria órgão de extração constitucional, destituído de personalidade jurídica e que integraria a estrutura institucional da União. Sublinhou-se que o pedido encontraria suporte, inclusive, no diploma que regularia o mandado de segurança. Por fim, considerou-se necessário intimar a União (Lei 12.016/2009: “Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: ... II - que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito”). O Min. Ricardo Lewandowski acentuou que, sendo o ato atacado do CNJ, deveria ser defendido pela Advocacia-Geral da União. O Min. Luiz Fux enfatizou que o estado-membro poderia pedir sua intervenção. O Min. Celso de Mello sublinhou que a expressão “pessoa jurídica interessada” designaria a pessoa em cujo nome aquele ato fora praticado. Acrescentou que a União responderia por órgãos federais perante a jurisdição. Vencido o Min. Marco Aurélio, que desprovia o agravo. Salientava que, em se tratando de certame regional, a pessoa jurídica interessada seria o estado-membro, uma vez que o ônus da feitura do concurso recairia sobre a Corte local.

[MS 25962 AgR/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Rosa Weber, 11.4.2013. \(MS-25962\)](#)  

(Informativo 701, Plenário)

Controle de Constitucionalidade

Telecomunicações e competência legislativa - I

Por vislumbrar aparente usurpação da competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (CF: “Art. 21: Compete à União: ... XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais”), o Plenário deferiu pedido de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, proposta pela Associação das Operadoras de Celulares - Acel, a fim de suspender a eficácia da Lei 4.084/2011, do Estado de Mato Grosso do Sul. A norma impugnada versa sobre a validade de créditos alusivos à telefonia móvel. O Min. Gilmar Mendes aventou a possibilidade de converter-se a liminar em exame de

mérito, principalmente, nas hipóteses a envolver competência legislativa e matérias já pacificadas na Corte. Destacou-se que, na espécie, isso não seria possível, porquanto ausentes, nos autos, as manifestações do Procurador-Geral da República e do Advogado-Geral da União.

[ADI 4715 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 7.2.2013. \(ADI-4715\)](#)   [Video](#)
(Informativo 694, Plenário)



Telecomunicações e competência legislativa - 2

Com base no fundamento acima expendido, o Plenário deferiu medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pela Associação Brasileira de Concessionárias de Serviço Telefônico Fixo Comutado - Abrafix, para suspender a eficácia da Lei 14.150/2012, do Estado do Rio Grande do Sul. A norma questionada veda a cobrança de assinatura básica pelas concessionárias de telefonia fixa e móvel naquela unidade federativa. O Min. Ricardo Lewandowski, relator, salientou que o processo não estaria aparelhado para que houvesse pronunciamento sobre o mérito da ação.

[ADI 4907 MC/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.2.2013. \(ADI-4907\)](#)   [Video](#)
(Informativo 694, Plenário)

Telecomunicações e competência legislativa - 3



Na mesma linha acima referida, o Plenário deferiu pedido de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pela Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas - Telecomp, para suspender a eficácia da vigência dos artigos 1º a 4º da Lei 2.659/2011, do Estado de Rondônia. O ato normativo obriga empresa concessionária de serviços de telefonia celular a fornecer, mediante solicitação, informações sobre a localização de aparelhos de clientes à polícia judiciária estadual, ressalvado o sigilo do conteúdo das ligações telefônicas. O Min. Teori Zavascki acompanhou a conclusão, porém, por fundamento diverso. Entrevi não se tratar de lei a disciplinar telecomunicações, mas sim produção de prova em inquérito policial. Ressaltou que, como a causa de pedir em ação direta seria aberta, nada impediria a concessão da cautelar por ofensa ao art. 22, I, da CF, que trataria de matéria penal e processual penal.

[ADI 4739 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 7.2.2013. \(ADI-4739\)](#)   [Video](#)
(Informativo 694, Plenário)

Lei 11.738/2008: ED e modulação temporal - 1

Ante a ilegitimidade de *amicus curiae* para interpor recursos, o Plenário não conheceu de embargos de declaração do Sindicato dos Servidores Públicos do Município de Fortaleza - Sindifort opostos contra acórdão de improcedência do pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade contra dispositivos da Lei 11.738/2008, a tratar do piso salarial nacional para os profissionais do magistério público da educação básica — v. Informativos 622 e 624. Ademais, por maioria, recebeu embargos declaratórios, apresentados pelos Governadores dos Estados de Mato Grosso do Sul, do Rio Grande do Sul, de Santa Catarina e do Ceará, para definir a eficácia da norma a partir de 27.4.2011, data em que resolvida a matéria de fundo. Vencido, no ponto, o Min. Marco Aurélio que os acolhia em maior extensão. O Colegiado, ainda, julgou prejudicado agravo regimental interposto pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul contra a parte final de despacho em que determinada a observância, entretanto, do que decidido na Rcl 2576/SC (DJe de 20.8.2004). Naquele despacho, fora concedida vista dos autos à União, ao Congresso Nacional e ao Procurador-Geral da República para se manifestarem. Ao aceitar proposta do Ministério Público Federal, ordenou-se a correção de erro material constante na ementa do acórdão impugnado, a fim de que a expressão “*ensino médio*” fosse substituída por “*educação básica*”. Além disso, determinou-se a retificação da ata do julgamento para registrar que o pleito não fora conhecido quanto aos artigos 3º e 8º da mencionada lei, por perda superveniente de objeto.

[ADI 4167 AgR/DF e Primeiros a Quintos ED/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 27.2.2013. \(ADI-4167\)](#)

  [Video](#)
(Informativo 696, Plenário)

Lei 11.738/2008: ED e modulação temporal - 2

No tocante ao agravo, conquanto prejudicado com o exame de inúmeros embargos de declaração, reputou-se conveniente recordar que a menção no despacho teria caráter meramente declaratório e expletivo. Esclareceu-se que o trecho adversado lembraria que a oposição de embargos declaratórios apenas impediria o trânsito em julgado de decisão recorrida em controle concentrado de constitucionalidade, mas não o seu cumprimento. Na análise dos diversos embargos de declaração, enfatizou-se que, no sistema brasileiro, preponderaria a afirmação da constitucionalidade de lei. Obtemperou-se relevante a possibilidade de medida cautelar não ser confirmada, o que deveria ter conduzido o gestor público a se preparar com o objetivo de fazer face aos gastos determinados pela lei do

piso, segundo os princípios orçamentários públicos da oportunidade e da prudência. Assinalou-se que, embora resolvido o mérito da ação, os embargantes negar-se-iam a cumprir a norma declarada constitucional ao argumento de que os recursos — que não possuiriam efeito suspensivo — aguardariam apreciação. Entreviu-se o propósito de os requerimentos de modulação temporal dos efeitos deslocarem típica discussão institucional de âmbito administrativo e legislativo para a esfera judicial. Sinalizou-se que a discussão sobre necessário reforço financeiro proveniente dos recursos da União ou dilação de prazo para início da exigibilidade dos aumentos deveria ser encetada e concluída entre os Chefes do Poder Executivo e dos Legislativos locais e federal. Ressaltou-se a existência de regramento a estabelecer o rito para a avaliação dos pedidos de reforço orçamentário pelos estados-membros. Mensurou-se que, se o STF estabelecesse prazo de adaptação dos entes federados à lei, dismantelar-se-ia negociação política cuja legitimidade não fora posta em dúvida.

[ADI 4167 AgR/DF e Primeiros a Quintos ED/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 27.2.2013. \(ADI-4167\)](#)
(Informativo 696, Plenário)

Lei 11.738/2008: ED e modulação temporal - 3

O Min. Teori Zavascki rememorou ter havido medida liminar em que o STF dera interpretação conforme no sentido de considerar como piso o total da remuneração, e não o vencimento básico. Complementou que, durante a vigência da liminar, até por força de normas constitucionais, as administrações públicas envolvidas, dos estados-membros e da União, tiveram que pautar a programação fiscal e, portanto, a aprovação de suas leis orçamentárias de acordo com a medida concedida pelo STF. Pontuou que a decisão desta Corte, em caráter definitivo, aplicar-se-ia a partir da data correspondente à revogação da liminar. O Min. Ricardo Lewandowski sublinhou que a solução dada seria compatível com a segurança jurídica. O Min. Marco Aurélio, ao prover os embargos em maior extensão, concluía que, presente o ADCT, a lei encerraria piso nacional para os professores consubstanciado na totalidade do que percebido.

[ADI 4167 AgR/DF e Primeiros a Quintos ED/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 27.2.2013. \(ADI-4167\)](#)
(Informativo 696, Plenário)

Estado-membro: criação de região metropolitana - 13

Em conclusão, o Plenário, por maioria, ao acolher proposta do Min. Gilmar Mendes, modulou os efeitos de decisão em ação direta, ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista - PDT, na qual declarada a inconstitucionalidade: a) da expressão “*a ser submetida à Assembleia Legislativa*”, constante do inciso I do art. 5º; b) do § 2º do art. 4º; c) do parágrafo único do art. 5º; d) dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; e) do art. 7º; f) do art. 10; e g) do § 2º do art. 11, todos da LC 87/97, do Estado do Rio de Janeiro. De igual modo, reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 11 a 21 da Lei 2.869/97, do mencionado estado-membro. Ademais, assentado o prejuízo do pedido quanto ao: a) Decreto 24.631/98, do Estado do Rio de Janeiro; b) art. 1º, *caput* e § 1º; c) art. 2º, *caput*; d) art. 4º, *caput* e incisos I a VII; e e) art. 11, *caput* e incisos I a VI, todos da LC 87/97 — v. Informativos 343, 418, 500 e 696. Estabeleceu-se que a declaração teria eficácia apenas 24 meses após a conclusão do julgamento. O Min. Luiz Fux assinalou que a súbita transferência da gestão dos serviços públicos prestados no âmbito fluminense, decorrente de imediata necessidade de adequação ao que decidido por esta Corte, poderia inviabilizar a continuidade dos serviços públicos prestados, bem como ocasionar incerteza jurídica e problemas substanciais aos usuários. Vencido, no ponto, o Min. Marco Aurélio, que não implementava a modulação.

[ADI 1842/RJ, rel. orig. Min. Maurício Corrêa, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 6.3.2013. \(ADI-1842\)](#)  

(Informativo 697, Plenário)

Serviços de água e saneamento básico - 4

Por vislumbrar aparente ofensa ao princípio da autonomia dos municípios, o Plenário, em conclusão de julgamento, concedeu parcialmente medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, proposta pelo Partido dos Trabalhadores - PT, para suspender a eficácia dos artigos 59, V (“*Cabe ao Município ... V - organizar e prestar os serviços públicos de interesse local, assim considerados aqueles cuja execução tenha início e conclusão no seu limite territorial, e que seja realizado, quando for o caso, exclusivamente com seus recursos naturais, incluindo o de transporte coletivo, que tem caráter essencial*”), e 228, *caput* (“*Compete ao Estado instituir diretrizes e prestar diretamente ou mediante concessão, os serviços de saneamento básico, sempre que os recursos econômicos ou naturais necessários incluam-se entre os seus bens, ou ainda, que necessitem integrar a organização, o planejamento e a execução de interesse comum de mais de um Município*”), da Constituição do Estado da Bahia, com a redação dada pela EC 7/99 — v.

Informativos 166, 418 e 500. Vencido, em parte, o Min. Marco Aurélio, que suspendia apenas o art. 59, V, da norma impugnada.

[ADI 2077 MC/BA, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, red. p/ acórdão Min. Joaquim Barbosa, 6.3.2013. \(ADI-2077\)](#)   [Audio](#) [Video](#)
(Informativo 697, Plenário)

Fornecimento de água e obrigatoriedade - 3

Em conclusão, o Plenário, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta, ajuizada pelo Governador do Estado de Santa Catarina, para declarar a inconstitucionalidade da Lei estadual 11.560/2000, que torna obrigatório o fornecimento de água potável pela Companhia Catarinense de Águas e Saneamento – Casan, com caminhão-pipa, sempre que houver interrupção no fornecimento normal. A norma adversada prevê, também, o cancelamento automático da cobrança da conta referente ao mês em que ocorrido o não fornecimento, ainda que eventual — v. Informativos 489 e 588. Na espécie, salientou-se que haveria duas questões essenciais a serem enfrentadas: a) se a distribuição de água constituiria ou não serviço de natureza local, de competência dos municípios; e b) se no regime de concessão, o estabelecimento de normas quanto ao serviço concedido constituiria atribuição privativa do poder concedente ou se a matéria poderia ser disciplinada por lei estadual, uma vez que o Estado de Santa Catarina deteria o controle do capital social da prestadora do serviço. Asseverou-se que a competência para legislar sobre assuntos locais que a Constituição atribuiria aos municípios (art. 30, I) incluiria a distribuição de água potável. Destacou-se que, em face da ideia da preponderância do interesse, a realização de determinada tarefa haveria de ser atribuída ao ente federativo capaz de atender, de modo mais efetivo, ao interesse comum, consentâneo com o princípio da subsidiariedade, a reger as relações entre os entes da Federação. Aduziu-se que o Estado de Santa Catarina não poderia substituir-se aos municípios que contrataram com a Casan. Sequer poderia determinar àquela companhia, ainda que mediante lei estadual, o fornecimento de água em caminhões-pipa. Afirmou-se que o ente federativo tampouco poderia instituir isenção tarifária a favor dos usuários. O modo e a forma de prestação dos serviços configurariam normas de caráter regulamentar, cuja elaboração seria de competência exclusiva do poder concedente, ao passo que a remuneração destes estaria condicionada ao equilíbrio econômico-financeiro das concessões.

[ADI 2340/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 6.3.2013. \(ADI-2340\)](#)   [Audio](#) [Video](#)
(Informativo 697, Plenário)

Fornecimento de água e obrigatoriedade - 4

O Min. Gilmar Mendes apontou que a essência da autonomia municipal abrangeria primordialmente autoadministração, a significar a capacidade decisória quanto aos interesses locais sem delegação ou aprovação hierárquica, e autogoverno. Frisou que, no caso, não se cuidaria de regiões metropolitanas, mas de lei estadual a disciplinar o fornecimento de água para todos os municípios catarinenses. Mencionou ser notório que poucos municípios teriam condições de atender, por si sós, à função pública de saneamento básico. Dessa forma, esta extrapolaria o interesse local e passaria a ter natureza de interesse comum, apta a ser tratada não só pela legislação municipal. Pontuou que, embora a lei impugnada tivesse o intuito de proteger o usuário do serviço, adentraria a competência dos municípios, em patente inconstitucionalidade formal. O Min. Celso de Mello enfatizou que, conquanto tivesse indeferido a medida cautelar, posteriormente, após maior reflexão, adotara, em questão análoga, posição que lhe pareceria mais compatível com o sistema de repartição material de competências legislativas em âmbito do Estado Federal. Por conseguinte, julgou procedente o pleito, a despeito do extremo valor da água como bem comum, que deveria ser acessível a todos. Vencido o Min. Marco Aurélio, que julgava improcedente o pedido. Registrava que o fornecimento de água alcançaria vários municípios e, por ser a Casan sociedade de economia mista na qual o Estado detém a maioria das ações, a competência se irradiaria e, em consequência, seria cabível lei estadual para regular o assunto.

[ADI 2340/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 6.3.2013. \(ADI-2340\)](#)
(Informativo 697, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 20

Em conclusão, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente pedido formulado em ações diretas, propostas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e pela Confederação Nacional das Indústrias - CNI, para declarar a inconstitucionalidade: a) da expressão “na data de expedição do precatório”, contida no § 2º do art. 100 da CF; b) dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF; c) da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, constante do § 12 do art. 100 da CF, do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do ADCT; d) do fraseado “independentemente de sua natureza”, inserido no § 12 do art. 100 da CF, para que aos precatórios de natureza tributária se apliquem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; e) por arrastamento, do art. 5º da

Lei 11.960/2009; e f) do § 15 do art. 100 da CF e de todo o art. 97 do ADCT (especificamente o *caput* e os §§ 1º, 2º, 4º, 6º, 8º, 9º, 14 e 15, sendo os demais por arrastamento ou reverberação normativa) — v. Informativos 631, 643 e 697.

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)

[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)

1ª parte  Audio 2ª parte  Audio  Video

(Informativo 698, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 21

Preliminarmente, acolheu-se questão de ordem suscitada pelo Min. Marco Aurélio, para se apreciar primeiro o art. 100 da CF e, em seguida, o art. 97 do ADCT. Vencidos os Min. Gilmar Mendes, Celso de Mello e Joaquim Barbosa, Presidente, que propugnavam pela continuidade de julgamento sem a separação das matérias disciplinadas nos referidos dispositivos. No tocante ao art. 100, § 2º, da CF [*“Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares tenham 60 (sessenta) anos de idade ou mais na data de expedição do precatório, ou sejam portadores de doença grave, definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo do fixado em lei para fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório”*], assinalou-se que a emenda, em primeira análise, criara benefício anteriormente inexistente para os idosos e para os portadores de deficiência, em reverência aos princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade e da proporcionalidade. Entretanto, relativamente à expressão *“na data da expedição do precatório”*, entendeu-se haver transgressão ao princípio da igualdade, porquanto a preferência deveria ser estendida a todos credores que completassem 60 anos de idade na pendência de pagamento de precatório de natureza alimentícia. No ponto, o Min. Luiz Fux reajustou o seu voto para acompanhar o Relator.

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)

[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)

(Informativo 698, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 22

Quanto aos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF [*“§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá se abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluída parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. § 10 Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos”*], apontou-se configurar compensação obrigatória de crédito a ser inscrito em precatório com débitos perante a Fazenda Pública. Aduziu-se que os dispositivos consagrarão superioridade processual da parte pública — no que concerne aos créditos privados reconhecidos em decisão judicial com trânsito em julgado — sem que considerada a garantia do devido processo legal e de seus principais desdobramentos: o contraditório e a ampla defesa. Reiterou-se que esse tipo unilateral e automático de compensação de valores embarçaria a efetividade da jurisdição, desrespeitaria a coisa julgada e afetaria o princípio da separação dos Poderes. Enfatizou-se que a Fazenda Pública disporia de outros meios igualmente eficazes para a cobrança de seus créditos tributários e não-tributários. Assim, também se reputou afrontado o princípio constitucional da isonomia, uma vez que o ente estatal, ao cobrar crédito de que titular, não estaria obrigado a compensá-lo com eventual débito seu em face do credor contribuinte. Pelos mesmos motivos, assentou-se a inconstitucionalidade da frase *“permitida por iniciativa do Poder Executivo a compensação com débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o devedor originário pela Fazenda Pública devedora até a data da expedição do precatório, ressalvados aqueles cuja exigibilidade esteja suspensa ... nos termos do § 9º do art. 100 da Constituição Federal”*, contida no inciso II do § 9º do art. 97 do ADCT.

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)

[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)

(Informativo 698, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 23

Declarou-se, ainda, a inconstitucionalidade parcial do § 12 do art. 100 da CF (*“A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de*

remuneração básica da caderneta de poupança, e para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios”), no que diz respeito à expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, bem como do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do ADCT. Realçou-se que essa atualização monetária dos débitos inscritos em precatório deveria corresponder ao índice de desvalorização da moeda, no fim de certo período, e que esta Corte já consagrara não estar refletida, no índice estabelecido na emenda questionada, a perda de poder aquisitivo da moeda. Dessa maneira, afirmou-se a afronta à garantia da coisa julgada e, reflexamente, ao postulado da separação dos Poderes. Na sequência, expungiu-se, de igual modo, a expressão “independentemente de sua natureza”, previsto no mesmo § 12 em apreço. Aludiu-se que, para os precatórios de natureza tributária, deveriam ser aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário. Em passo seguinte, ao apreciar o § 15 do art. 100 da CF (“Sem prejuízo do disposto neste artigo, lei complementar a esta Constituição Federal poderá estabelecer regime especial para pagamento de crédito de precatórios de Estados, Distrito Federal e Municípios, dispondo sobre vinculações à receita corrente líquida e forma e prazo de liquidação”) e o caput do art. 97 do ADCT (“Até que seja editada a lei complementar de que trata o § 15 do art. 100 da Constituição Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, na data de publicação desta Emenda Constitucional, estejam em mora na quitação de precatórios vencidos, relativos às suas administrações direta e indireta, inclusive os emitidos durante o período de vigência do regime especial instituído por este artigo, farão esses pagamentos de acordo com as normas a seguir estabelecidas, sendo inaplicável o disposto no art. 100 desta Constituição Federal, exceto em seus §§ 2º, 3º, 9º, 10, 11, 12, 13 e 14, e sem prejuízo dos acordos de juízos conciliatórios já formalizados na data de promulgação desta Emenda Constitucional”), registrou-se que os preceitos impugnados subverteriam os valores do Estado de Direito, do devido processo legal, do livre e eficaz acesso ao Poder Judiciário e da razoável duração do processo. Frisou-se que esses artigos ampliariam, por mais 15 anos, o cumprimento de sentenças judiciais com trânsito em julgado e desfavoráveis ao Poder Público, cujo prazo já teria sido, outrora, prorrogado por 10 anos pela Emenda Constitucional 30/2000.

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)

[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)

(Informativo 698, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 24

Entendeu-se adequada a referência à EC 62/2009 como a “emenda do calote”. Mencionou-se que esse calote feriria o princípio da moralidade administrativa, haja vista o inadimplemento, por parte do Estado, de suas próprias dívidas. Além disso, sublinhou-se que o Estado: a) reconheceria o descumprimento, durante anos, de ordens judiciais de pagamento em desfavor do erário; b) propor-se-ia a adimpli-las, mas limitado a percentual pequeno de sua receita; c) forçaria, com esse comportamento, que os titulares de crédito assim inscritos os levassem a leilão. Desse modo, verificou-se a inconstitucionalidade do inciso I do § 8º e de todo o § 9º, ambos do art. 97 do ADCT (“§ 8º A aplicação dos recursos restantes dependerá de opção a ser exercida por Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, por ato do Poder Executivo, obedecendo à seguinte forma, que poderá ser aplicada isoladamente ou simultaneamente: I - destinados ao pagamento dos precatórios por meio do leilão; ... § 9º Os leilões de que trata o inciso I do § 8º deste artigo: I - serão realizados por meio de sistema eletrônico administrado por entidade autorizada pela Comissão de Valores Mobiliários ou pelo Banco Central do Brasil; II - admitirão a habilitação de precatórios, ou parcela de cada precatório indicada pelo seu detentor, em relação aos quais não esteja pendente, no âmbito do Poder Judiciário, recurso ou impugnação de qualquer natureza, permitida por iniciativa do Poder Executivo a compensação com débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra devedor originário pela Fazenda Pública devedora até a data da expedição do precatório, ressalvados aqueles cuja exigibilidade esteja suspensa nos termos da legislação, ou que já tenham sido objeto de abatimento nos termos do § 9º do art. 100 da Constituição Federal; III - ocorrerão por meio de oferta pública a todos os credores habilitados pelo respectivo ente federativo devedor; IV - considerarão automaticamente habilitado o credor que satisfaça o que consta no inciso II; V - serão realizados tantas vezes quanto necessário em função do valor disponível; VI - a competição por parcela do valor total ocorrerá a critério do credor, com deságio sobre o valor desta; VII - ocorrerão na modalidade deságio, associado ao maior volume ofertado cumulado ou não com o maior percentual de deságio, pelo maior percentual de deságio, podendo ser fixado valor máximo por credor, ou por outro critério a ser definido em edital; VIII - o mecanismo de formação de preço constará nos editais publicados para cada leilão; IX - a quitação parcial dos precatórios será homologada pelo respectivo Tribunal que o expediu”).

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)

[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)

(Informativo 698, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 25

Consignou-se que idêntica solução alcançaria os incisos II e III do § 8º do art. 97 do ADCT (“§ 8º ... II - destinados a pagamento a vista de precatórios não quitados na forma do § 6º e do inciso I, em ordem única e crescente de valor por precatório; III - destinados a pagamento por acordo direto com os credores, na forma estabelecida por lei própria da entidade devedora, que poderá prever criação e forma de funcionamento de câmara de conciliação”), por malferir os princípios da moralidade, da impessoalidade e da igualdade. Por fim, constatou-se que, para a maioria dos entes federados, não faltaria dinheiro para o adimplemento dos precatórios, mas sim compromisso dos governantes quanto ao cumprimento de decisões judiciais. Nesse contexto, observou-se que o pagamento de precatórios não se contraporía, de forma inconciliável, à prestação de serviços públicos. Além disso, arrematou-se que configuraria atentado à razoabilidade e à proporcionalidade impor aos credores a sobrecarga de novo alongamento temporal do perfil das dívidas estatais em causa, inclusive mediante leilões, deságios e outros embarrasos.

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)
[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)
(Informativo 698, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 26

Vencidos os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli e Gilmar Mendes, que julgavam o pedido improcedente. O Min. Teori Zavascki apontava que o parâmetro para aferição de inconstitucionalidade de emenda constitucional estaria restrito às cláusulas pétreas (CF, art. 60, § 4º), respeitado o processo legislativo próprio. Observados esses limites, o poder constituinte reformador seria soberano. Considerava que a EC 62/2009 não teria aptidão para abolir, ainda que parcialmente, qualquer dos princípios protegidos no dispositivo constitucional citado. Frisava que eventual declaração de inconstitucionalidade do novo regime de pagamento de precatórios significaria retorno ao sistema antigo, perverso para os credores, na medida em que vincularia a satisfação dos débitos à conveniência da Fazenda e tornaria as obrigações contraídas sem prazo e sem sanção. Assim, a EC 62/2009 não significaria retrocesso institucional, mesmo porque ela deveria ser avaliada à luz do regime anterior, não de um regime ideal. Salientava que os avanços obtidos no art. 100 da CF seriam escassos em relação ao texto pretérito. O Min. Dias Toffoli sublinhava que a EC 62/2009 não atingiria a coisa julgada, pois não haveria mudança no *quantum debeatur*. Ademais, lembrava que a Corte decidira que todo processo a envolver precatórios seria administrativo, sem interferência no âmbito jurisdicional (ADI 1098/SP, DJU de 25.10.96). O Min. Gilmar Mendes, ao reiterar posicionamento externado em assentada anterior, asseverava que o remédio constitucional adequado para tratar de precatórios inadimplidos seria a intervenção federal. Entretanto, a situação revelaria escassez de recursos por parte dos entes federados. Assim, sequer essa solução seria eficaz. Diante de quadro a revelar descumprimento da Constituição, caberia ao poder reformador propor novos procedimentos que superassem esse estado de permanente anomia, como ocorria no regime anterior.

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)
[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)
(Informativo 698, Plenário)

Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 27

Vencidos em menor extensão os Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski. Declaravam a inconstitucionalidade das expressões: a) “inclusive os emitidos durante o período de vigência do regime especial instituído por este artigo”, contida no caput; b) “e a vencer”, prevista no § 2º; e c) “60 (sessenta) anos de idade até a data da promulgação desta Emenda Constitucional”, disposta no § 18, todas do art. 97 do ADCT. Conferiam, ainda, interpretação conforme a Constituição aos §§ 14 e 17 do mesmo dispositivo. No que diz respeito ao § 14, o Min. Marco Aurélio o fazia na mesma linha já manifestada pelo CNJ. O Min. Ricardo Lewandowski, por sua vez, salientava que se trataria de solução provisória para os débitos vencidos, não podendo ultrapassar o prazo de 15 anos. O Min. Marco Aurélio divergia do Relator para assentar a constitucionalidade do inciso I do § 1º, dos incisos I e II do § 2º, dos §§ 3º a 5º, 10, 12 e 15, do art. 97 do ADCT. Acolhia o pleito, parcialmente, para julgar inconstitucionais as expressões: a) “acrescido do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e de juros simples no mesmo percentual dos juros incidentes sobre a caderneta de poupança”, inserida no inciso II do § 1º; b) “não se aplicando neste caso, a regra do § 3º do art. 100 da Constituição Federal”, contida no § 11; c) “não poderão sofrer sequestro de valores”, prevista no § 13; e d) “será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins

de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança”, disposta no § 16 do aludido preceito. Reputava que o afastamento da regência atinente à correção monetária e juros simples não implicaria vácuo normativo, haja vista o restabelecimento das regras antecedentes, ou seja, juros de meio por cento ao ano. O Min. Ricardo Lewandowski, acerca do inciso II do § 1º do art. 97 retirava do texto a questão alusiva à correção inflacionária, tendo como base a mesma correção da caderneta de poupança. No entanto, admitia juros baseados nesse índice. Com relação ao § 16, asseverava que a correção monetária far-se-ia pelo índice oficial, mas, a título de mora, os juros pagos para a caderneta de poupança. O Min. Marco Aurélio requereu a retificação da ata da sessão anterior para fazer constar que não declarava a inconstitucionalidade da expressão “independentemente de sua natureza”, contida no § 12 do art. 100 da CF. Por fim, deliberou-se apreciar questão relativa a eventual modulação de efeitos da decisão oportunamente.

[ADI 4357/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4357\)](#)

[ADI 4425/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 13 e 14.3.2013. \(ADI-4425\)](#)

(Informativo 698, Plenário)

IR e CSLL: lucros oriundos do exterior - 14

Em conclusão, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação direta ajuizada, pela Confederação Nacional da Indústria - CNI, contra o § 2º do art. 43 do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, que delega à lei ordinária a fixação das condições e do momento em que se dará a disponibilidade econômica de receitas ou de rendimentos oriundos do exterior para fins de incidência do imposto de renda, e o art. 74, *caput* e parágrafo único, da Medida Provisória 2.158-35/2001, que, com o objetivo de determinar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, considera disponibilizados, para a controladora ou coligada no Brasil, os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior, na data do balanço no qual tiverem sido apurados — v. Informativos 296, 373, 442, 485, 636 e 700. Estabeleceu-se que, ao art. 74 da Medida Provisória 2.158-35/2001, seria dada interpretação conforme a Constituição, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, no sentido de que não se aplicaria às empresas coligadas localizadas em países sem tributação favorecida (não “paraísos fiscais”), e que se aplicaria às empresas controladas localizadas em países de tributação favorecida ou desprovidos de controles societários e fiscais adequados (“paraísos fiscais”, assim definidos em lei). Deliberou-se, ainda, pela inaplicabilidade retroativa do parágrafo único do aludido dispositivo.

[ADI 2588/DF, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Joaquim Barbosa, 10.4.2013. \(ADI-2588\)](#)

[Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário)

IR e CSLL: lucros oriundos do exterior - 15

Arrematou-se que os lucros auferidos no exterior seriam tributados nos termos da Medida Provisória 2.158-35/2001 a partir de 1º.1.2002, quanto ao IRPJ, e após 24.11.2001, no que concerne à CSLL. De outro lado, os fatos havidos antes desses períodos submeter-se-iam à legislação anterior. Observou-se empate no tocante à situação de empresas coligadas em “paraísos fiscais” e controladas fora de “paraísos fiscais”. Os Ministros Marco Aurélio, Sepúlveda Pertence, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello emprestavam ao art. 43, § 2º, do CTN, interpretação conforme a Constituição, para excluir alcance que resultasse no desprezo da disponibilidade econômica e jurídica da renda. Além disso, declaravam a inconstitucionalidade do art. 74 da Medida Provisória 2.158-35/2001.

[ADI 2588/DF, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Joaquim Barbosa, 10.4.2013. \(ADI-2588\)](#)

[Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário)

Representantes de empregados: participação em conselhos e diretorias - 4

Por não vislumbrar ofensa ao art. 37, II, da CF, o Plenário, por maioria, indeferiu pedido formulado em medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pelo Governador do Estado de Santa Catarina, contra o inciso II do art. 14 da Constituição estadual. O preceito questionado estabelece, como instrumento de gestão democrática, a participação no conselho de administração e na diretoria de empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, de um representante dos empregados, por eles indicados mediante processo eletivo, regulamentado pela Lei estadual 1.178/94, também impugnada — v. Informativos 476 e 591. Destacou-se não se tratar de cargo de provimento comissionado, como na administração pública. Entrevi-se não haver inconstitucionalidade na circunstância de o constituinte estadual ter previsto a possibilidade de acionista majoritário fixar que

pelo menos um dos cargos fosse exercido por empregado, por integrante dos quadros efetivos da própria entidade. Pontuou-se que a matéria inserida na Constituição catarinense estaria em conformidade com a autonomia normativa dos estados-membros para dispor sobre a organização das entidades estaduais, o que tampouco contrariaria a competência do Governador. Assinalou-se que o instrumento de gestão democrática prevista no inciso II do art. 14 da mencionada Constituição estadual obedeceria à Constituição Federal e não haveria comprometimento ou transgressão à competência nacional do legislador. Deliberou-se que, por se tratar de medida cautelar e, em razão do longo período de vigência, tanto da regra da Constituição estadual, como do próprio diploma legislativo local, não seria conveniente conceder-se o pedido acautelatório. Obtemperou-se que, neste caso, a suspensão de eficácia poderia trazer mais prejuízos e problemas do que o acolhimento da postulação cautelar.

[ADI 1229 MC/SC, rel. orig. Min. Carlos Velloso, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 11.4.2013. \(ADI-1229\)](#)  

(Informativo 701, Plenário)

Representantes de empregados: participação em conselhos e diretorias - 5



Vencidos os Ministros Carlos Velloso, relator, e Sepúlveda Pertence, que davam interpretação conforme a Constituição no sentido de que a norma adversada não teria aplicação aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público, condicionada a sua eficácia, nos termos explicitados em assentada anterior. Vencido, ainda, o Min. Marco Aurélio, que a deferia em maior extensão. Frisava que o preceito contido no art. 10 da CF (“*É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação*”) teria alcance próprio, que não incluía a disciplina da diretoria de pessoas jurídicas e de sociedade de economia mista, mas de outros órgãos públicos, nos quais fossem discutidos interesses profissionais ou previdenciários de trabalhadores e empregadores.

[ADI 1229 MC/SC, rel. orig. Min. Carlos Velloso, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 11.4.2013. \(ADI-1229\)](#)

(Informativo 701, Plenário)

Portal de finanças públicas e princípio da publicidade - 1

O Plenário, por maioria, julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade proposta, pelo Governador do Estado da Paraíba, contra a Lei 9.755/98, que dispõe sobre a criação, pelo TCU, de sítio eletrônico de informações sobre finanças públicas, com dados fornecidos por todos os entes federados. Aduziu-se que o portal teria o escopo de reunir as informações tributárias e financeiras das diversas unidades da federação, a fim de facilitar o acesso desses dados pelo público. Observou-se que os documentos declinados no art. 1º da norma adversada já seriam de publicação obrigatória nos veículos oficiais de imprensa das diversas entidades federativas. Ademais, apontou-se que a lei não criaria qualquer ônus novo na seara das finanças públicas, bem como não haveria qualquer penalidade pelo eventual descumprimento — como aquelas relativas às hipóteses de intervenção federal previstas na Constituição — ou, ainda, sanções estabelecidas na Lei de Responsabilidade Fiscal.

[ADI 2198/PB, rel. Min. Dias Toffoli, 11.4.2013. \(ADI-2198\)](#)  

(Informativo 701, Plenário)

Portal de finanças públicas e princípio da publicidade - 2

Afastou-se alegação de inconstitucionalidade formal da norma, por suposta ofensa ao art. 163, I, da CF, que exigiria a edição de lei complementar para a regulação da matéria de finanças públicas. Considerou-se que o diploma configuraria norma geral voltada à publicidade, e não norma financeira. A lei inserir-se-ia na esfera de abrangência do direito financeiro, sobre o qual competiria à União legislar concorrentemente, nos termos do art. 24, I, da CF. Frisou-se que não haveria desrespeito ao princípio federativo e que o texto legal inspirar-se-ia na vertente mais específica do princípio da publicidade — a da transparência dos atos do Poder Público — e enquadrar-se-ia no contexto do aprimoramento da necessária cristalinidade das atividades administrativas, a cumprir o princípio inscrito no art. 37, *caput*, da CF. Sublinhou-se, ainda, que a norma buscava mecanismo de consolidação das contas públicas, previsto no art. 51 da LC 101/2000, já declarado constitucional pelo STF. O Min. Celso de Mello reputou cuidar-se de legislação de caráter nacional, e não de âmbito federal, que poderia ter válida aplicação e projeção eficaz sobre todas as unidades políticas a compor o Estado federado.

[ADI 2198/PB, rel. Min. Dias Toffoli, 11.4.2013. \(ADI-2198\)](#)

(Informativo 701, Plenário)

Portal de finanças públicas e princípio da publicidade - 3

Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa, Presidente, que julgavam procedente o pleito para assentar a inconstitucionalidade da lei. O Min. Marco Aurélio ressaltava a competência



delimitada do TCU, que não poderia controlar as finanças dos estados-membros e municípios sem envolvimento de verba federal. Afirmava que a autonomia dos entes da federação estaria ferida pela norma. Assinalava que a divulgação das informações em comento haveria de ser feita no âmbito do respectivo ente federado. O Presidente não vislumbrava caráter nacional na lei, que deveria se aplicar aos órgãos da administração federal e não à organização de estados-membros e municípios. Lembrava que o portal envolveria inclusive informações de natureza tributária, o que não teria utilidade, exceto no caso de repasse de verba federal.

[ADI 2198/PB, rel. Min. Dias Toffoli, 11.4.2013. \(ADI-2198\)](#)

(Informativo 701, Plenário)

Art. 3º, I, da EC 58/2009: Câmaras Municipais e devido processo eleitoral

Ao confirmar o que manifestado na apreciação do referendo da medida cautelar (v. Informativo 567), o Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade do inciso I do art. 3º da EC 58/2009 (“*Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua promulgação, produzindo efeitos: I - o disposto no art. 1º, a partir do processo eleitoral de 2008*”). A referida emenda alterou a redação do inciso IV do *caput* do art. 29 e do art. 29-A da CF, a tratar das disposições relativas à recomposição das Câmaras Municipais.

[ADI 4307/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 11.4.2013. \(ADI-4307\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário)

ADI: segurança no trânsito e competência

O Plenário julgou procedente pleito formulado em ação direta de inconstitucionalidade proposta, pelo Procurador-Geral da República, contra a Lei 10.521/95, do Estado do Rio Grande do Sul, que estabelece a obrigatoriedade do uso de cinto de segurança nas vias urbanas daquele estado, bem como proíbe aos menores de dez anos viajar nos bancos dianteiros de veículos que menciona. Asseverou-se haver inconstitucionalidade formal por ofensa ao art. 22, XI, da CF, que dispõe sobre a competência privativa da União para legislar sobre trânsito e transporte.

[ADI 2960/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 11.4.2013. \(ADI-2960\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário)

ADI: parcelamento de multas e competência

O Plenário, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada, pelo Procurador-Geral da República, contra a Lei 8.027/2003, que autorizou o parcelamento de multa vencida, resultante de infração de trânsito, e sua norma regulamentadora, Decreto 3.404/2004, ambos do Estado de Mato Grosso. Neste, autorizou-se que a penalidade de multa vencida, resultante de infração, pudesse ser dividida. Rejeitou-se preliminar de não conhecimento do Decreto 3.404/2004, porquanto se trataria de norma regulamentadora da lei questionada. No mérito, ante a usurpação de competência legislativa privativa da União, declarou-se a inconstitucionalidade da Lei 8.027/2003 e, por arrastamento, do referido decreto. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa, Presidente, que julgavam improcedente o pleito ao fundamento de que as normas seriam um esforço do Poder Público em arrecadar o valor das multas. Observavam que os diplomas não tratariam de trânsito, mas de receita.

[ADI 3708/MT, rel. Min. Dias Toffoli, 11.4.2013. \(ADI-3708\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário)

ADI: cancelamento de multas e competência

O Plenário, por maioria, julgou procedente pleito formulado em ação direta proposta, pelo Procurador-Geral da República, contra a Lei fluminense 3.279/99, que dispõe sobre o cancelamento de multas de trânsito. Concluiu-se pela afronta à regra de competência privativa da União para legislar sobre a matéria (CF, art. 22, XI). Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa, Presidente, que julgavam o pedido improcedente. Aquele destacava não se tratar de parcelamento, mas, cancelamento direcionado a certos veículos.

[ADI 2137/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 11.4.2013. \(ADI-2137\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário)

ADI ajuizada por governador e legitimidade

A O Plenário, por maioria, negou provimento a agravo regimental interposto de decisão proferida pelo Min. Dias Toffoli, relator, em sede de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Governador do Estado de Alagoas. Nesta decisão, o Relator não conhecera de anterior agravo interno, haja vista que a peça

não teria sido subscrita pelo procurador-geral, mas por um dos procuradores do estado-membro. Anotou-se que, nessa hipótese, faleceria legitimidade recursal ao ente federado. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux, que reconheciam a legitimidade. O Min. Marco Aurélio registrava que a referida peça teria como escopo defender interesse do autor. Considerava que a qualidade do procurador, se geral ou não, estaria restrita ao âmbito administrativo da procuradoria-geral do estado. O Min. Luiz Fux acrescia ser evidente que a pessoa interessada no agravo e conhecedora de seu conteúdo seria o governador, de modo que não seria necessário exigir a formalidade da subscrição do recurso pelo procurador-geral do estado.

[ADI 1663 AgR/AL, rel. Min. Dias Toffoli, 24.4.2013. \(ADI-1663\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 703, Plenário)



Comercialização de produtos em recipientes reutilizáveis e competência

O Plenário julgou improcedente pedido formulado em ação direta ajuizada contra a Lei 3.874/2002, do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a comercialização de produtos por meio de vasilhames, recipientes ou embalagens reutilizáveis. Afastou-se alegação de inconstitucionalidade formal da norma, por suposto vício de competência legislativa, pois esta seria concorrente dos estados-membros, do Distrito Federal e da União, no tocante à defesa do consumidor. Frisou-se que o diploma não disciplinaria matéria de direito de marcas e patentes ou relacionada à propriedade intelectual. Lembrou-se que a Corte apreciara lei de redação idêntica em outra oportunidade (ADI 2359/ES, DJe de 7.12.2006) e também julgara improcedente aquele pleito, haja vista o disposto no art. 24, V e VIII, da CF.

[ADI 2818/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 9.5.2013. \(ADI-2818\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 705, Plenário)

Destinação de armas de fogo apreendidas e competência

O estado-membro não tem competência para legislar sobre uso de armas de fogo apreendidas. Com base nessa orientação, o Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta, para declarar a inconstitucionalidade da Lei 11.060/2002, do Estado de São Paulo. A norma impugnada dispõe sobre o uso, pelas polícias civil e militar da referida entidade federativa, das armas de fogo apreendidas. De início, ressaltou-se que a existência de regulamentação federal sobre a matéria (Estatuto do Desarmamento) não impediria a análise em abstrato do diploma atacado com base exclusivamente no texto constitucional. Aduziu-se, na sequência, que a lei paulista possuiria peculiaridade, porquanto teria previsto que a transferência das armas de fogo ocorreria nos termos da legislação federal em vigor. Destacou-se que, ao assim proceder, a norma em tela incorporaria ao ordenamento jurídico estadual regras de competência privativa da União, a quem caberia legislar sobre comércio de material bélico e direito processual penal. Asseverou-se que o estado-membro não possuiria qualquer relação com o tema, de maneira que não lhe seria permitido utilizar-se da técnica de remissão à lei federal, distinto do que aconteceria se envolvida matéria de competência comum. O Min. Marco Aurélio consignou a impropriedade da manifestação do Advogado-Geral da União na defesa do ato questionado. Precedentes citados: AI 189433 AgR/RJ (DJU de 21.11.97); ADI 2035 MC/RJ (DJU de 4.8.2000); ADI 3258/RO (DJe de 9.9.2005); RE 372462 AgR/DF (DJe de 15.10.2010).

[ADI 3193/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 9.5.2013. \(ADI-3193\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 705, Plenário)

ADI e vedação ao nepotismo

O Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º da Lei 13.145/97, do Estado de Goiás. Entendeu-se que o dispositivo questionado, ao permitir a nomeação, admissão ou permanência de até dois parentes das autoridades mencionadas no *caput* do preceito, além do cônjuge do Chefe do Poder Executivo, criaria hipóteses que excepcionariam a vedação ao nepotismo.

[ADI 3745/GO, rel. Min. Dias Toffoli, 15.5.2013. \(ADI-3745\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 706, Plenário)

Servidores admitidos sem concurso: serviços essenciais e modulação de efeitos

Por ofensa ao art. 37, II, da CF, o Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta ajuizada contra a EC 38/2005, do Estado do Acre, que efetivara todos os servidores públicos admitidos, naquele ente federado, sem concurso público até 31.12.94. Asseverou-se que a investidura em cargo ou emprego público dependeria da prévia aprovação em concurso público desde a promulgação da CF/88, e não a partir de qualquer outro marco fundado em lei estadual. Salientou-se que a situação daqueles que tivessem ingressado no serviço público antes da CF/88 deveria observar o disposto no art. 19 do ADCT, se cabível. O Min. Marco Aurélio registrou competir à Advocacia-Geral da União, exclusivamente, defender o ato adversado em sede de controle concentrado de constitucionalidade. Em seguida, o Min. Dias Toffoli, relator,

acompanhado pelos Ministros Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Celso de Mello, votou no sentido de dar efeitos prospectivos à decisão, de modo que somente produzisse seus efeitos a partir de doze meses contados da data da publicação da ata de julgamento. Ponderou que se trataria de mais de onze mil servidores, que atuariam em diversas áreas essenciais, como saúde, educação e segurança. Assim, impenderia fornecer tempo hábil à realização de concurso público, nomeação e posse de novos profissionais, para que a população não fosse prejudicada. Anotou, ainda, que o lapso de doze meses proposto teria fundamento em dois precedentes do STF a versar matéria semelhante, num deles fixado período idêntico (ADI 4125/TO, DJe de 15.2.2011); no outro, de apenas seis meses (ADI 3819/MG, DJe de 28.3.2008). Por sua vez, o Min. Joaquim Barbosa, Presidente, não modulou os efeitos da decisão. Asseverou que entendimento contrário incentivaria o descumprimento da Constituição. Após, deliberou-se suspender o julgamento para que fossem colhidos os votos dos demais Ministros.

[ADI 3609/AC, rel. Min. Dias Toffoli, 15 e 16.5.2013. \(ADI-3609\)](#)

1ª Parte  2ª Parte   Video
(Informativo 706, Plenário)

ADI e competência para parcelar multa de trânsito

O Plenário, por maioria, julgou procedente pleito formulado em ação direta contra o art. 29 da Lei 6.555/2004, do Estado de Alagoas, na parte em que autoriza o parcelamento de débitos oriundos de multas de trânsito, inclusive os inscritos em dívidas ativas. Reputou-se que, na esteira da jurisprudência da Corte, a norma questionada estaria em conflito com o art. 22, XI, da CF, segundo o qual competiria privativamente à União legislar sobre trânsito e transporte. Vencido, em parte, o Min. Marco Aurélio, que julgava procedente o pedido em menor extensão. Admitia o parcelamento por entender tratar-se de receita do estado-membro. Sublinhava, no entanto, que o legislador alagoano teria adentrado no campo do direito processual, ao prever, no § 4º do art. 29 da norma impugnada, que “*o pleito de parcelamento do débito implica, em si, a desistência, a renúncia a processo, a pretensão já submetida ao Judiciário*”. Assentava, assim, a inconstitucionalidade do aludido preceito.

[ADI 4734/AL, rel. Min. Rosa Weber, 16.5.2013. \(ADI-4734\)](#)   Video

(Informativo 706, Plenário)

Adaptação de veículos de transporte coletivo e acessibilidade

O Plenário julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade proposta contra a Lei 10.820/92, do Estado de Minas Gerais, que dispõe sobre a obrigatoriedade de empresas concessionárias de transporte coletivo intermunicipal promoverem adaptações em seus veículos, a fim de facilitar o acesso e a permanência de pessoas com deficiência física ou com dificuldade de locomoção. Salientou-se que a Constituição dera destaque à necessidade de proteção às pessoas com deficiência, ao instituir políticas e diretrizes de acessibilidade física (CF, artigos 227, § 2º; e 244), bem como de inserção nas diversas áreas sociais e econômicas da comunidade. Enfatizou-se a incorporação, ao ordenamento constitucional, da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência — primeiro tratado internacional aprovado pelo rito legislativo previsto no art. 5º, § 3º, da CF —, internalizado por meio do Decreto 6.949/2009. Aduziu-se que prevaleceria, no caso, a densidade do direito à acessibilidade física das pessoas com deficiência (CF, art. 24, XIV), não obstante pronunciamentos da Corte no sentido da competência privativa da União (CF, art. 22, XI) para legislar sobre trânsito e transporte. Consignou-se que a situação deveria ser enquadrada no rol de competências legislativas concorrentes dos entes federados. Observou-se que, à época da edição da norma questionada, não haveria lei geral nacional sobre o tema. Desse modo, possível aos estados-membros exercerem a competência legislativa plena, suprimindo o espaço normativo com suas legislações locais (CF, art. 24, § 3º). Ressaltou-se que a preocupação manifestada, quando do julgamento da medida cautelar, sobre a ausência de legislação federal protetiva encontrar-se-ia superada, haja vista a edição da Lei 10.098/2000, a estabelecer normas gerais e critérios básicos de promoção da acessibilidade de pessoas com deficiência. Registrou-se que, diante da superveniência dessa lei nacional, a norma mineira, embora constitucional, perderia força normativa, na atualidade, naquilo que contrastasse com a legislação geral de regência do tema (CF, art. 24, § 4º).



[ADI 903/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 22.5.2013. \(ADI-903\)](#)   Video

(Informativo 707, Plenário)

ADI: uso de veículos apreendidos e competência

O Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta, para declarar a inconstitucionalidade da Lei 8.493/2004, do Estado do Rio Grande do Norte. A norma questionada determina o uso de carros particulares apreendidos e que se encontram nos pátios das delegacias e no Departamento Estadual de Trânsito - Detran, notificados há mais de noventa dias, em serviços de inteligência e operações especiais, a critério da Secretaria de Defesa Social. Aduziu-se que o estado-

membro não poderia criar hipóteses semelhantes à requisição administrativa para incidência no período em que a destinação do veículo aguardaria definição. Observou-se que a legalidade da medida dependeria do exame no curso do processo legislativo da União. O Min. Luiz Fux enfatizou que a Constituição estabelecerá a competência privativa da União para legislar sobre trânsito e transporte (CF, art. 22, XI). Em acréscimo, assinalou a edição do Código de Trânsito Brasileiro - CTB, em que fixadas as consequências específicas para a apreensão de veículos particulares (CTB, art. 328). Assim, ao versar sobre sanções administrativas da infração, preveria expressa e pontualmente o destino dos veículos após o decurso do lapso de noventa dias. Reputou que a lei estadual, ao desconsiderar por completo a legislação federal, trataria do tema de forma inteiramente distinta, a tornar imperativo o emprego dos veículos mencionados em atividades da própria Administração Pública. A par disso, sublinhou ser evidente existir antinomia jurídica instaurada na espécie. De igual modo, se a apreensão estivesse fundada em ordem judicial, também configuraria inconstitucionalidade por usurpação da competência da União para legislar sobre direito processual. Consignou que a forma de alienação ou de emprego de bens tomados judicialmente seria questão a integrar o cerne de matéria processual, a orientar a própria atividade jurisdicional. A Min. Cármen Lúcia entendeu que a norma impugnada, inclusive, seria lacônica.

[ADI 3639/RN, rel. Min. Joaquim Barbosa, 23.5.2013. \(ADI-3639\)](#)  
(Informativo 707, Plenário)

Comercialização de produtos em recipientes reutilizáveis - 3

Em conclusão, o Plenário julgou prejudicado, por perda superveniente de objeto, pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade proposta contra a Lei 15.227/2006, do Estado do Paraná, que dispõe sobre o uso de garrações de água reutilizáveis por empresas concorrentes, independentemente da marca gravada pela titular do vasilhame — v. Informativo 708. Registrou-se a revogação da norma em comento.

[ADI 3885/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.6.2013. \(ADI 3885\)](#)  
(Informativo 709, Plenário)

Propaganda partidária e legitimidade do Ministério Público para representação - 1

O Ministério Público tem legitimidade para representar contra propagandas partidárias irregulares. Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade proposta contra a expressão “*que somente poderá ser oferecida por partido político*”, constante do art. 45, § 3º, da Lei 9.096/95, com a redação conferida pela Lei 12.034/2009 (“*A representação, que somente poderá ser oferecida por partido político, será julgada pelo Tribunal Superior Eleitoral quando se tratar de programa em bloco ou inserções nacionais e pelos Tribunais Regionais Eleitorais quando se tratar de programas em bloco ou inserções transmitidos nos Estados correspondentes*”) para dar interpretação conforme a Constituição de modo a garantir a atuação do Ministério Público. Esclareceu-se que a representação de que trata este artigo versaria apenas sobre a propaganda partidária irregular. Explicitou-se que a propaganda, no Direito Eleitoral, se dividiria em: a) intrapartidária ou pré-eleitoral, que visaria à promoção do pretense candidato perante os demais filiados à agremiação partidária; b) eleitoral *stricto sensu*, que teria por fito a captação de votos perante o eleitorado; c) institucional, que possuiria conteúdo educativo, informativo ou de orientação social, promovida pelos órgãos públicos, nos termos do art. 37, § 1º, da CF; e d) partidária. Aduziu-se que a propaganda partidária, alvo da discussão travada nesta ADI, seria aquela organizada pelos partidos políticos, no afã de difundir suas ideias e propostas, o que serviria para cooptar filiados para as agremiações, bem como para enraizar suas plataformas e opiniões na consciência da comunidade. Derivaria do chamado direito de antena, assegurado aos partidos políticos pelo art. 17, § 3º, da Constituição.

[ADI 4617/DF, rel. Min. Luiz Fux, 19.6.2013. \(ADI-4617\)](#)  
(Informativo 711, Plenário)

Propaganda partidária e legitimidade do Ministério Público para representação - 2

Ressaltou-se que o art. 45, § 1º, da Lei Orgânica dos Partidos Políticos vedaria, na propaganda partidária, a participação de pessoa filiada a partido que não o responsável pelo programa e a divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos. Além disso, impediria a defesa de interesses pessoais ou de outros partidos, e a utilização de imagens ou cenas incorretas ou incompletas, efeitos ou quaisquer outros recursos que pudessem distorcer ou falsear os fatos ou a sua comunicação. Apontou-se que essas proibições resguardariam princípios caros ao Direito Eleitoral, como a igualdade de chances entre os partidos políticos, a moralidade eleitoral, a defesa das minorias e, em última análise, a democracia. Consignou-se que a Constituição atribuiria ao *parquet* a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais indisponíveis, por isso mesmo não lhe poderia tolher a legitimidade para

representar contra propagandas partidárias irregulares. Sublinhou-se que a expressão impugnada, ao dispor que a representação “*somente poderá ser oferecida por partido político*”, vulneraria de forma substancial o papel constitucional do Ministério Público na defesa das instituições democráticas. Vencido o Min. Teori Zavascki, que também julgava parcialmente procedente o pedido, mas reputava que o vício da inconstitucionalidade se resolveria com redução de texto, ou seja, com a exclusão da palavra “*somente*”.

[ADI 4617/DF, rel. Min. Luiz Fux, 19.6.2013. \(ADI-4617\)](#)
(Informativo 711, Plenário)

Cargos em comissão e nepotismo - 1

O Plenário julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade do art. 4º (“*Ficam extintos os cargos em comissão que não atendam às disposições do parágrafo 4º do artigo 20 e do artigo 32, caput, da Constituição do Estado*”), bem assim das expressões “*4º e*” e “*inclusive de extinção de cargos em comissão e de exoneração*” constantes do art. 6º (“*O Governador do Estado, o Presidente do Tribunal de Justiça e a Mesa da Assembleia Legislativa, no âmbito dos respectivos Poderes, o Procurador-Geral de Justiça e o Presidente do Tribunal de Contas do Estado, no âmbito das suas respectivas instituições, emitirão os atos administrativos declaratórios de atendimento das disposições dos artigos 4º e 5º desta emenda constitucional, inclusive de extinção de cargos em comissão e de exoneração*”), ambos da Emenda Constitucional 12/95, do Estado do Rio Grande do Sul, que cuida da criação, disciplina e extinção de cargos em comissão na esfera dos Poderes locais. Conferiu-se ao parágrafo único do art. 6º interpretação conforme a Constituição Federal para abranger apenas os cargos situados no âmbito do Poder Executivo. Além disso, assentou-se a inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 7º, a, da referida emenda. Por fim, entendeu-se pela improcedência do pleito no tocante aos artigos 1º, 2º, 5º e 7º, b, desse mesmo diploma. Reportou-se aos fundamentos expendidos quando do julgamento da medida cautelar (DJU de 17.3.2000) e enfatizou-se que a matéria sobre o nepotismo estaria pacificada nesta Corte mediante a Súmula Vinculante 13.

[ADI 1521/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 19.6.2013. \(ADI-1521\)](#)  
(Informativo 711, Plenário)

Cargos em comissão e nepotismo - 2

Quanto ao art. 4º, asseverou-se que a extinção de cargos públicos, efetivos ou em comissão não poderia ser tratada por norma genérica inserida na Constituição estadual. Esse tema pressuporia lei específica nesse sentido, a dispor quantos e quais cargos seriam extintos. Destacou-se que o dispositivo apresentaria inconstitucionalidade formal, ou seja, vício de iniciativa, porquanto a Assembleia Legislativa teria determinado a extinção de cargos que integrariam a estrutura funcional de outros Poderes, a invadir competência privativa destes na matéria. Distinguiu-se o que disposto no art. 4º do que contido no art. 5º — que estabelecería extinção do provimento, após respectiva exoneração, dos cargos em comissão nas situações em que providos de maneira a configurar nepotismo —, porquanto este prescindiria de lei. A proibição de ocupar os cargos decorreria da própria Constituição.

[ADI 1521/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 19.6.2013. \(ADI-1521\)](#)
(Informativo 711, Plenário)

Cargos em comissão e nepotismo - 3

No que concerne ao art. 6º, registrou-se que, em virtude do art. 4º, a inconstitucionalidade dos termos expungidos seria mera consequência daquele primeiro vício, pois a extinção do cargo não poderia ocorrer por ato administrativo. Relativamente ao parágrafo único do art. 6º (“*Governador do Estado poderá delegar atribuições para a prática dos atos previstos neste artigo*”), explicitou-se que a delegação só poderia ocorrer no âmbito do Poder Executivo, porque essa transferência de atribuições, pelo Governador, de atos de competência exclusiva do Judiciário ou do Legislativo configuraria ingerência indevida nos demais Poderes. Ato contínuo, ao cuidar do art. 7º, consignou-se que, embora a alínea a tivesse sofrido alteração pela EC 14/97 do ente federativo, a revogação do texto impugnado não prejudicaria a ação direta. No entanto, somente teria motivo para ser mantida íntegra se subsistisse o art. 4º, pois guardaria inteira dependência normativa com ele. A respeito da alínea b, registrou-se inexistir razão para declará-la inconstitucional, uma vez que disporia sobre a vigência de dispositivo considerado constitucional.

[ADI 1521/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 19.6.2013. \(ADI-1521\)](#)
(Informativo 711, Plenário)

ADI e prerrogativas de Procuradores de Estado - 2

Em conclusão, o Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade da expressão “*com porte de arma, independente de qualquer ato formal de licença ou autorização*”, contida no art. 88 da Lei Complementar 240/2002, do Estado do Rio Grande do Norte. A norma impugnada dispõe sobre garantias e prerrogativas dos Procuradores do Estado. Na sessão de 16.11.2005, o Plenário assentou a inconstitucionalidade do inciso I e §§ 1º e 2º do art. 86, e dos incisos V, VI, VIII e IX do art. 87 da aludida lei — v. Informativo 409. Na presente assentada, concluiu-se o exame do pleito remanescente relativo ao art. 88, que autoriza o porte de arma aos integrantes daquela carreira. Asseverou-se que, se apenas à União fora atribuída competência privativa para legislar sobre matéria penal, somente ela poderia dispor sobre regra de isenção de porte de arma. Em acréscimo, o Min. Gilmar Mendes ressaltou que o registro, a posse e a comercialização de armas de fogo e munição estariam disciplinados no Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/2003). Esse diploma criara o Sistema Nacional de Armas - Sinarm e transferira à polícia federal diversas atribuições até então executadas pelos estados-membros, com o objetivo de centralizar a matéria em âmbito federal. Mencionou precedentes da Corte no sentido da constitucionalidade do Estatuto e da competência privativa da União para autorizar e fiscalizar a produção e o comércio de material bélico (CF, art. 21, VI). Aduziu que, não obstante a necessidade especial que algumas categorias profissionais teriam do porte funcional de arma, impenderia um diálogo em seara federal. Precedentes citados: ADI 3112/DF (DJe 26.10.2007); ADI 2035 MC/RJ (DJU de 1º.8.2003); ADI 3258/RO (DJU de 9.9.2005).

[ADI 2729/RN, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 19.6.2013. \(ADI-2729\)](#)  

(Informativo 711, Plenário)

ADI e ato de efeito concreto

O Plenário não conheceu de pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra a modificação do Decreto 6.161/2007 pelo Decreto 6.267/2007. O diploma questionado dispõe sobre a inclusão e exclusão, no Programa Nacional de Desestatização - PND, de empreendimentos de transmissão de energia elétrica integrantes da Rede Básica do Sistema Elétrico Interligado Nacional - SIN, e determina à Agência Nacional de Energia Elétrica - Aneel a promoção e o acompanhamento dos processos de licitação das respectivas concessões. Asseverou-se inexistir fundamentação do pleito de declaração de inconstitucionalidade. Não haveria impugnação específica sobre os pontos em que a legislação adversada contrariaria a Constituição. Demais disso, assentou-se que se trataria de ato de efeito concreto e que o diploma regulamentaria lei.

[ADI 4040/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 19.6.2013. \(ADI-4040\)](#)  

(Informativo 711, Plenário)

ADI e criação de município

O Plenário concedeu medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, para suspender a eficácia da Lei 2.264/2010, do Estado de Rondônia, por vislumbrar aparente ofensa ao art. 18, § 4º, da CF, que estabelece a previsão da forma mediante a qual poderá haver a criação de novos municípios no Brasil. A norma impugnada criara a municipalidade de Extrema de Rondônia, a partir de desmembramento de área territorial de Porto Velho, fixara os seus limites, bem como informara os distritos que integrariam a municipalidade criada. Ponderou-se que, até a presente data, não fora editada a lei complementar a que aludiria o art. 18, § 4º, da CF (“§ 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei”). Destacou-se a pacífica jurisprudência da Corte quanto ao procedimento constitucionalmente previsto para a criação de municípios, que não fora observado na espécie.

[ADI 4992 MC/RO, rel. Min. Gilmar Mendes, 26.6.2013. \(ADI-4992\)](#)  

(Informativo 712, Plenário)

ADI: uso de veículos apreendidos e competência - 3

Revestem-se de constitucionalidade as Leis 5.717/98 e 6.931/2001, do Estado do Espírito Santo, que autorizam a utilização, pela polícia militar ou pela polícia civil estadual, de veículos apreendidos e não identificados quanto à procedência e à propriedade, exclusivamente no trabalho de repressão penal. Essa a orientação do Plenário que, em conclusão, por maioria, julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra as mencionadas normas — v. Informativos 701 e 706. Avaliou-se não se tratar de matéria correlata a trânsito, mas concernente à administração. Recordou-se que

norma do Código de Trânsito Brasileiro permitiria que veículos fossem levados a hasta pública, embora constituísse permissão que nem sempre ocorreria. Destacou-se que as normas dispõem sobre a regulação no plano estritamente administrativo, na esfera de autonomia do estado-membro. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, relator, Rosa Weber, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que julgavam o pleito procedente. Aduziam que as leis em comento teriam invadido a esfera de competência privativa da União para legislar sobre trânsito e transporte.

[ADI 3327/ES, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 8.8.2013.](#)

[\(ADI-3327\)](#)  

(Informativo 714, Plenário)

Sistema monetário e lei estadual

À luz do entendimento esposado no julgamento do RE 561836/RN (v. em Repercussão Geral), apreciado nesta assentada, o Plenário julgou prejudicada, por perda superveniente de objeto, arguição de descumprimento de preceito fundamental em que discutida a competência para disciplinar a matéria referente à conversão de padrão monetário, tendo em vista a existência da Lei federal 8.880/94 e da Lei 6.612/94, do Estado do Rio Grande do Norte. Reputou-se que a lei potiguar teria sido declarada, *incidenter tantum*, inconstitucional no julgamento supracitado, por tratar de tema cuja competência seria exclusiva da União.

[ADPF 174/RN, rel. Min. Luiz Fux, 26.9.2013. \(ADPF-174\)](#)  

(Informativo 721, Plenário)

Cálculo do valor adicionado e reserva de lei complementar - 2

Em conclusão de julgamento, o Plenário, por maioria, reputou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Lei 13.249/2004, do Estado de Santa Catarina, que dispõe sobre o cálculo do valor adicionado, para fins de partilha do produto arrecadado com a incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, relativo à energia elétrica — v. Informativo 523. Entendeu-se caracterizada a ofensa ao art. 161, I, da CF (“*Cabe à lei complementar: I - definir valor adicionado para fins do disposto no art. 158, parágrafo único, I*”). Asseverou-se que a lei impugnada optara por metodologia e critérios próprios para a repartição das receitas previstas no art. 158, IV, parágrafo único, I, da CF (“*I - três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios*”). Sublinhou-se que, no caso, esses critérios teriam adotado fórmula que determinara o cálculo do valor adicionado na operação de geração e distribuição de energia elétrica com base em frações diferenciadas, relativas à proporção de extensão territorial em que se encontrariam dois tipos de instalações de uma mesma usina hidrelétrica: o reservatório de água e as demais instalações. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que julgava improcedente o pleito. Pontuava que o Estado-membro poderia tratar da matéria por lei local por não haver reserva à lei complementar.

[ADI 3726/SC, rel. Min. Joaquim Barbosa, 20.11.2013. \(ADI-3726\)](#)  

(Informativo 729, Plenário)

Servidor público: acesso e provimento de cargo - 2

Por ofensa ao princípio da ampla acessibilidade aos cargos públicos (CF, art. 37, II), o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade do §§ 1º ao 5º do artigo 27 da Lei 10.961/1992, do Estado de Minas Gerais, que dispõem sobre o acesso como forma de provimento dos cargos públicos naquela unidade federativa — v. Informativo 726. Apontou-se que a norma impugnada permitiria que o procedimento de acesso viabilizasse a investidura em cargo de carreira diversa por meio de provimento derivado. Asseverou-se não haver base constitucional para manter na norma estadual o instituto do acesso a novas carreiras por seleções internas. Ponderou-se que essa forma de provimento privilegiaria indevidamente uma categoria de pretendentes que já possuía vínculo com a Administração estadual, em detrimento do público externo. Destacou-se que a norma estaria em antagonismo com o postulado da universalidade que, por imposição constitucional, deveria reger os procedimentos seletivos destinados à investidura em cargos, funções ou empregos públicos. Vencido, em parte, o Ministro Marco Aurélio, que dava parcial provimento ao pedido. Aduzia que o concurso público para ingresso na carreira significaria tratamento igualitário àqueles que se apresentassem para o certame. Frisava que a ordem jurídica constitucional não protegeria a movimentação vertical do servidor, apenas a horizontal, ou seja, dentro da mesma carreira. Afastava a interpretação da norma que contemplasse a denominada movimentação vertical.

[ADI 917/MG, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 6.11.2013.](#)

[\(ADI-917\)](#)  

(Informativo 727, Plenário)

Voto impresso e art. 14 da CF - 1

O Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 12.034/2009, que dispõe sobre o voto impresso [*“Art. 5º Fica criado, a partir das eleições de 2014, inclusive, o voto impresso conferido pelo eleitor, garantido o total sigilo do voto e observadas as seguintes regras: § 1º A máquina de votar exibirá para o eleitor, primeiramente, as telas referentes às eleições proporcionais; em seguida, as referentes às eleições majoritárias; finalmente, o voto completo para conferência visual do eleitor e confirmação final do voto. § 2º Após a confirmação final do voto pelo eleitor, a urna eletrônica imprimirá um número único de identificação do voto associado à sua própria assinatura digital. § 3º O voto deverá ser depositado de forma automática, sem contato manual do eleitor, em local previamente lacrado. § 4º Após o fim da votação, a Justiça Eleitoral realizará, em audiência pública, auditoria independente do software mediante o sorteio de 2% (dois por cento) das urnas eletrônicas de cada Zona Eleitoral, respeitado o limite mínimo de 3 (três) máquinas por município, que deverão ter seus votos em papel contados e comparados com os resultados apresentados pelo respectivo boletim de urna. § 5º É permitido o uso de identificação do eleitor por sua biometria ou pela digitação do seu nome ou número de eleitor, desde que a máquina de identificar não tenha nenhuma conexão com a urna eletrônica”*].

[ADI 4543/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 6.11.2013. \(ADI-4543\)](#)    Video

(Informativo 727, Plenário)

Voto impresso e art. 14 da CF - 2

Asseverou-se que, nos termos do *caput* da norma questionada, seria permitido ao eleitor conferir seu voto, pois associado o conteúdo desse ato de cidadania com a assinatura digital da urna. Entretanto, anotou-se que a inviolabilidade e o segredo do voto suporiam a impossibilidade de se ter, no exercício do voto ou no próprio voto, qualquer forma de identificação pessoal. Registrou-se, ademais, que o sigilo da votação também estaria comprometido caso ocorresse falha na impressão ou travamento de papel na urna eletrônica, visto que necessária intervenção humana para resolver o problema, o que exporia os votos registrados até então. Além disso, em eventual pedido de recontagem, seria novamente possível a identificação dos eleitores. Salientou-se que a introdução de impressoras potencializaria falhas e impediria o transcurso regular dos trabalhos nas diversas seções eleitorais. O módulo impressor, além de apresentar problemas de conexão, seria vulnerável a fraudes. Ademais, haveria a possibilidade de cópia, adulteração e troca de votos decorrente da votação impressa. Seria também maior a vulnerabilidade do sistema, porque o voto impresso não atingiria o objetivo de possibilitar a recontagem e a auditoria.

[ADI 4543/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 6.11.2013. \(ADI-4543\)](#)

(Informativo 727, Plenário)

Voto impresso e art. 14 da CF - 3

Lembrou-se que o voto impresso teria sido anteriormente previsto, por força da Lei 10.408/2002, mas não teria sido levado a efeito em razão das dificuldades jurídicas e materiais constatadas. Por esse motivo, promulgara-se a Lei 10.740/2003, que abandonara aquele modelo, segundo o qual o voto digital era impresso e depositado em urna lacrada. Rememorou-se, ademais, que a partir da implementação paulatina do voto eletrônico, desde 1996, abandonara-se a impressão de votos, para incrementar o segredo desse ato, conforme assegurado na Constituição. A respeito, discorreu-se que o segredo do voto seria conquista destinada a garantir a inviolabilidade do querer democrático do eleitor e a intangibilidade do seu direito por qualquer forma de pressão. Registrou-se que a história do País conteria diversos vícios nos processos eleitorais, que teriam sido consideravelmente atenuados com o sistema de votação eletrônica. Retroagir nesse ponto configuraria afronta à Constituição, e a impressão do voto feriria o direito ao segredo. Consignou-se que o cidadão não poderia ser compelido a prestar contas sobre seu voto, porquanto a urna seria espaço de liberdade cidadã, onde ele poderia realizar sua escolha livre e inquestionável, não podendo ser tolhido pelo exigir do outro, sob pena de viciar todo o sistema.

[ADI 4543/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 6.11.2013. \(ADI-4543\)](#)

(Informativo 727, Plenário)

Voto impresso e art. 14 da CF - 4

Frisou-se que, se o ato de votar seria próprio, não haveria necessidade de prová-lo ou de prestar contas. Corroborou-se que o sistema seria dotado de segurança incontestável, como reiteradamente demonstrado. Acentuou-se que eventual vulneração do segredo do voto comprometeria não apenas o art. 14 da CF (*“A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: ...”*), mas também o art. 60, § 4º, II (*“§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: ... II - o voto direto, secreto,*

universal e periódico”), que é núcleo imodificável do sistema. Acresceu-se que o § 2º do dispositivo questionado retiraria o segredo do voto, pois o número de identificação associado à assinatura digital poderia favorecer a coação de eleitores pela possibilidade de vincular o voto a compromissos espúrios. O eleitor seria identificado e poderia ser compelido a comprovar sua ação na cabine de votação. Explicou-se que o sistema atual permitiria que o resultado fosse transmitido às centrais sem a identificação do eleitor e com alteração sequencial dos eleitores a cada sessão, a reforçar o segredo. Sublinhou-se, ademais, que a impressão do voto criaria discriminação em relação às pessoas com deficiência visual e aos analfabetos, que não teriam como identificar seus votos, razão pela qual pediriam ajuda de terceiros, em violação ao direito de sigilo constitucionalmente assegurado. Destacou-se o princípio “*um eleitor, um voto*”, conquista recente que seria reforçada no sistema eletrônico, pois somente seria aberta a urna após a identificação do eleitor, que não seria substituído e não votaria mais de uma vez. Entretanto, vedada a conexão entre o instrumento de identificação e a respectiva urna, nos termos da lei questionada, possibilitar-se-ia a permanência da abertura da urna, e o eleitor poderia votar mais de uma vez, a contrariar a garantia da unidade eleitor e voto. Esse princípio sustentaria a democracia representativa, haja vista que asseguraria a correlação entre o conteúdo das urnas e a vontade do eleitorado.

[ADI 4543/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 6.11.2013. \(ADI-4543\)](#)
(Informativo 727, Plenário)

Voto impresso e art. 14 da CF - 5

Pontuou-se que a justiça eleitoral estaria em constante aperfeiçoamento de rigoroso sistema de segurança, paralelamente ao sistema de informatização, o que garantiria total inviolabilidade e transparência da votação eletrônica. Destacou-se, ainda, a Lei 10.740/2003, que instituiu o Registro Digital de Voto - RDV, a permitir o armazenamento dos votos em formato digital e a resguardar o sigilo. Com o RDV seria possível recontar os votos de forma automatizada, sem comprometer o segredo dos votos ou a credibilidade do sistema de votação. Além disso, os interessados poderiam auditar o sistema antes, durante e depois das eleições. Mencionou-se, também, outro sistema de segurança, a denominada “*votação paralela*”, uma simulação realizada um dia antes das eleições, monitorada por empresa de auditoria externa e acompanhada pela imprensa, pelo Ministério Público, pela OAB e por fiscais dos partidos. O Ministro Celso de Mello sublinhou o art. 312 do Código Eleitoral, a tipificar o crime de violar ou tentar violar o sigilo do voto, o que demonstraria a gravidade dessa prática. Além disso, destacou que esse diploma estabeleceria, em seu art. 220, a sanção da nulidade de votação, quando preterida a formalidade essencial do sigilo dos sufrágios.

[ADI 4543/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 6.11.2013. \(ADI-4543\)](#)
(Informativo 727, Plenário)

Defensoria Pública: autonomia financeira e orçamentária

O Plenário referendou medida acauteladora concedida pelo Ministro Dias Toffoli, relator, em arguição de descumprimento de preceito fundamental, com o fim de determinar a suspensão do trâmite legislativo do Projeto de Lei Orçamentária Anual (PLOA) de estado-membro, alusivo a 2014. No caso, o PLOA fora encaminhado à Assembleia Legislativa sem a consolidação de proposta orçamentária da Defensoria Pública estadual, cuja despesa prevista fora reduzida unilateralmente pela chefia do Executivo local. Além disso, a Defensoria Pública fora incluída, no mesmo ato, dentre as secretarias do Executivo. O Tribunal afirmou que a Defensoria Pública possuiria autonomia orçamentária, nos termos do art. 134, § 2º, da CF (§ 2º *Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º*). Asseverou, ainda, que a inclusão do órgão dentre as secretarias do Executivo estadual afrontaria essa autonomia. Destacou que a proposta inicialmente encaminhada pela Defensoria Pública estaria de acordo com a Lei de Diretrizes Orçamentárias estadual. Acresceu que a medida adequada a ser tomada pelo Executivo, na hipótese, seria pleitear reduções orçamentárias perante o Legislativo, para que a matéria fosse lá debatida. Assim, o PLOA deveria ser encaminhado à Assembleia Legislativa com a proposta orçamentária da Defensoria Pública, como órgão autônomo e nos valores por ela aprovados. O Ministro Teori Zavascki, ao acompanhar o Colegiado, ressaltou seu entendimento pessoal quanto à legitimação ativa da Associação Nacional dos Defensores Públicos - Anadep, bem assim quanto à eventual inexistência de preceito fundamental violado.

[ADPF 307 Referendo-MC/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 19.12.2013. \(ADPF-307\)](#)

  **Áudio** **Vídeo**

(Informativo 733, Plenário)

Demarcação de Terra Indígena

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 1

O Plenário, por maioria, proveu em parte embargos de declaração opostos de decisão proferida em sede de ação popular (Pet 3388/RR, DJe de 1º.7.2010), na qual julgara-se parcialmente procedente o pedido formulado para, observadas algumas condições, declarar a validade da Portaria 534, de 13.4.2005, do Ministro de Estado da Justiça, que demarcou a Terra Indígena Raposa Serra do Sol, e do Decreto Presidencial de 15.4.2005, que a homologou. Sustentava-se que o acórdão seria contraditório, na medida em que daria natureza mandamental a decisão declaratória proferida em sede de ação popular. Além disso, alegava-se que o Estado de Roraima não teria sido citado para integrar a lide como litisconsorte do autor, embora a competência da Corte para julgar a ação popular resultasse da existência de conflito federativo. Suscitavam-se, também, as seguintes questões: a) se pessoas miscigenadas poderiam permanecer na reserva; b) se pessoas que vivem maritalmente com índios poderiam permanecer na reserva; c) se autoridades religiosas de denominações não indígenas poderiam continuar a exercer suas atividades na reserva; d) se templos religiosos já construídos deveriam ser destruídos; e) se escolas públicas estaduais e municipais poderiam continuar em funcionamento; f) se, em caso positivo, poderiam continuar a lecionar conteúdo voltado à população não indígena; g) se a passagem de não índios pela única rodovia federal a ligar Boa Vista a Pacaraima, na fronteira com a Venezuela, teria sido negada ou assegurada, no todo ou em parte, ou se dependeria de autorização; h) se o mesmo ocorreria quanto à rodovia que liga Normandia a Pacaraima; i) a quem caberia autorizar a passagem por essas rodovias; j) qual seria a situação das ações individuais que questionam a boa-fé dos portadores de títulos de propriedade, se estariam automaticamente extintas ou se seriam julgadas individualmente; e k) como se procederia a posse das fazendas desocupadas.

[Pet 3388 ED - Terceiros/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)

1ª Parte:  Áudio 2ª Parte:  Áudio  Vídeo

(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 2

No tocante à ausência de citação do Estado de Roraima, desproveram-se os embargos. Lembrou-se que, após encerrada a instrução, esse Estado-membro teria pleiteado ingresso como litisconsorte ativo, e o STF teria rejeitado o pedido, para admitir o ente federativo somente como assistente simples, a fim de ingressar no processo na situação em que se encontrava. Quanto à natureza da decisão proferida em ação popular, desproveu-se o recurso. Registrou-se que não seria mais aceito em caráter absoluto entendimento segundo o qual apenas sentenças condenatórias seriam suscetíveis de execução. Essa percepção teria sido reforçada após a alteração do CPC, que suprimira a referência a sentença condenatória proferida em processo civil. Sobreviera o art. 475-N, cujo inciso I identificaria como título executivo a sentença proferida no processo civil que reconhecesse a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia. Assentou-se que esse dispositivo aplicar-se-ia à sentença que, ao julgar improcedente, parcial ou totalmente, o pedido de declaração de inexistência de relação jurídica obrigacional, reconhecesse a existência de obrigação do demandante para com o demandado. No caso, apontou-se que o STF teria declarado a validade da Portaria 534, de 13.4.2005, do Ministro de Estado da Justiça, que estabelecera a demarcação, bem como as condições em que seria implementada. Assim, o objeto executado na decisão da Corte seria o decreto presidencial que homologara essa portaria. Ademais, destacou-se que simples declaração judicial não teria o condão de fazer cessar, de forma imediata, toda e qualquer oposição indevida aos direitos reconhecidos no processo. Concluiu-se que o STF optara por dar execução própria a essa decisão, de modo a concretizar a portaria do Poder Executivo.

[Pet 3388 ED - Terceiros/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)

(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 3

No que se refere às demais questões formuladas nos embargos, assinalou-se que pessoas miscigenadas, ou que vivessem maritalmente com índios, poderiam permanecer na área. Explicou-se que a CF/88 teria caráter pluralista e inclusivo, de maneira que o critério adotado pelo acórdão do STF não seria genético, mas sociocultural. Desse modo, poderiam permanecer na área demarcada e valer-se de seu usufruto todos que integrassem as comunidades indígenas locais. Importaria, para esse fim, a comunhão com o modo de vida tradicional dos índios da região. Reputou-se que a indagação acerca da presença de autoridades religiosas ou de templos de denominações não indígenas não teria sido debatida no acórdão de forma específica, mas reforçou-se que o objetivo da Constituição seria resguardar, para os índios, um

espaço exclusivo onde pudessem viver a própria cultura e religiosidade. Esse direito, entretanto, não exigiria a ausência de contato com pessoas de fora desse espaço, como os não indígenas. Ressaltou-se, por outro lado, que não seria legítima a presença de indivíduos que tivessem como propósito interferir sobre a religião dos índios. Sublinhou-se, ainda, que a Constituição não teria por objetivo impedir os índios de fazer suas próprias escolhas, como se devessem permanecer em isolamento incondicional. Concluiu-se que, nos termos do acórdão, seria aplicável à questão religiosa a mesma lógica aplicada quanto ao usufruto das riquezas do solo, que seria conciliável com a eventual presença de não índios, desde que tudo ocorresse sob a liderança institucional da União. Asseverou-se caber às comunidades indígenas o direito de decidir se, como, e em quais circunstâncias seria admissível a presença dos missionários e seus templos. Não se trataria de ouvir a opinião dos índios, mas de dar a ela o caráter definitivo que qualquer escolha existencial mereceria. No tocante às escolas públicas, explicitou-se que o acórdão teria sido expresso ao dizer que as entidades federadas deveriam continuar a prestar serviços públicos nas terras indígenas, desde que sob a liderança da União (CF, art. 22, XIV). Assim, seria necessária a presença de escolas públicas na área, desde que respeitadas as normas federais sobre a educação dos índios, inclusive quanto ao currículo escolar e o conteúdo programático. No que se refere à passagem de não índios pelas rodovias citadas, lembrou-se que o acórdão estabelecera esse direito de passagem, visto que os índios não exerceriam poder de polícia, sequer poderiam obstar a passagem de outros pelas vias públicas que cruzassem a área demarcada. Quanto às ações individuais que questionam a boa-fé dos portadores de títulos de propriedade, proveu-se o recurso para explicitar que ao STF não teriam sido submetidos outros processos a respeito de questões individuais relacionadas à área. Assentou-se que, uma vez transitada em julgado a sentença de mérito proferida em ação popular, nos termos do art. 18 da Lei 4.717/65 (“Art. 18. A sentença terá eficácia de coisa julgada oponível ‘erga omnes’, exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova; neste caso, qualquer cidadão poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova”), todos os processos relacionados a essa terra indígena deveriam adotar as seguintes premissas: a) a validade da portaria do Ministério da Justiça e do decreto presidencial, observadas as condições estabelecidas no acórdão; e b) a caracterização da área como terra indígena, para os fins dos artigos 20, XI, e 231 da CF. Disso resultaria a inviabilidade de pretensões possessórias ou dominiais de particulares, salvo no tocante a benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé. Por fim, quanto à posse das fazendas desocupadas, desproveu-se o recurso. Frisou-se que o tema não teria sido objeto de decisão no acórdão, mas eventuais disputas do tipo deveriam ser resolvidas pelas comunidades interessadas, com a participação da Funai e da União, sem prejuízo da intervenção do Ministério Público e do Judiciário. Vencido, em parte, o Ministro Marco Aurélio, que, considerados os esclarecimentos prestados pelo Plenário quanto a essas questões, provia os embargos em maior extensão.

[Pet 3388 ED - Terceiros/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)
(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 4

Em seguida, o Plenário, por maioria, proveu parcialmente embargos declaratórios nos quais impugnadas as condições incorporadas ao dispositivo do acórdão recorrido. Alegava-se que não caberia ao STF traçar parâmetros abstratos de conduta, que sequer teriam sido objeto de discussão na lide. Sustentava-se que condições definidas em caráter geral e abstrato só poderiam ser impostas, a partir de casos concretos, por meio de súmula vinculante, inviável na hipótese porque inexistiriam reiteradas decisões da Corte sobre o tema. A Corte afirmou que as citadas condições seriam pressupostos para o reconhecimento da demarcação válida. Dessa forma, se o fundamento para se reconhecer a validade da demarcação é o sistema constitucional, seria o caso de não apenas explicitar o resultado, mas também as diretrizes que confeririam substância ao usufruto indígena e o compatibilizariam com outros elementos protegidos pela Constituição. Ponderou-se que seria impossível resolver o conflito fundiário apresentado sem enunciar os aspectos básicos do regime jurídico aplicável à área demarcada. Nesse sentido, as condições integrariam o objeto da decisão e fariam coisa julgada material. Portanto, a incidência das referidas diretrizes na reserva em comento não poderia ser objeto de questionamento em outros processos. Ressaltou-se, porém, que isso não significaria transformação da coisa julgada em ato normativo geral e abstrato, vinculante para outros processos que discutissem matéria similar. Assim, a decisão proferida na ação popular não vincularia juízes e tribunais quanto ao exame de outros processos relativos a terras indígenas diversas. Entretanto, uma vez pronunciado o entendimento da Corte sobre o tema, a partir da interpretação do sistema constitucional, seria natural que esse pronunciamento servisse de diretriz relevante para as autoridades estatais que viessem a enfrentar novamente as mesmas questões. Em suma, ainda que o acórdão embargado não tivesse efeitos vinculantes em sentido formal, ostentaria a força de decisão

da mais alta Corte do País, do que decorreria elevado ônus argumentativo nos casos em que se cogitasse de superação das suas razões.

[Pet 3388 ED - Sextos/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)

(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 5

A parte recorrente sustentava, ainda, que o STF teria dado primazia incondicionada a interesses da União, bem como à tutela do meio ambiente, em detrimento dos direitos indígenas. No ponto, o Tribunal observou que o acórdão teria sido expresso a respeito da orientação adotada, sem que se pudesse vislumbrar primazia incondicionada em favor de alguém. Explicou-se que se aplicariam aos índios, como a quaisquer outros brasileiros nas suas terras, os regimes de proteção ambiental e de segurança nacional. O acórdão embargado teria definido como seriam conciliadas, em princípio, as pretensões antagônicas existentes. Sublinhou-se que essa seria tarefa ordinária do legislador, mas, na ausência de disposições claras sobre essas questões, coubera à Corte discorrer sobre o sentido das exigências constitucionais na matéria, à luz do caso concreto. Destacou-se que essa ponderação em abstrato, feita pelo STF, não impediria que outros julgadores chegassem a conclusões específicas diversas, que poderiam ser questionadas pelas vias próprias.

[Pet 3388 ED - Sextos/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)

(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 6

Alegava-se, também, que a utilização das terras indígenas pela União dependeria da prévia edição de lei complementar (CF, art. 231, § 6º). A respeito, o Tribunal asseverou que, de acordo com a interpretação conferida pelo acórdão, a reserva de lei complementar prevista nesse dispositivo não alcançaria toda e qualquer atuação da União nas terras indígenas. Em particular, o patrulhamento de fronteiras, a defesa nacional e a conservação ambiental nas áreas demarcadas não dependeriam da prévia promulgação da referida lei.

[Pet 3388 ED - Sextos/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)

(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 7

Indagava-se, ademais, como se realizaria a participação das comunidades indígenas nas deliberações que afetassem seus interesses e direitos. A respeito, a Corte afirmou que a consulta aos indígenas seria elemento central da Convenção 169 da OIT, que integraria o direito pátrio e teria sido considerada no acórdão. Entretanto, frisou-se que esse direito de participação não seria absoluto. Assim, certos interesses também protegidos pela Constituição poderiam excepcionar ou limitar, sob certas condições, o procedimento de consulta prévia. No caso, lembrou-se que a decisão destacara que o direito de prévia consulta deveria ceder diante de questões estratégicas relacionadas à defesa nacional. Via de regra, o planejamento das operações militares não envolveria a necessidade de prévia consulta, mas, em relação a outros temas, ainda que estrategicamente relevantes, caberia às autoridades, e eventualmente ao Judiciário, utilizar-se da referida Convenção para ponderar os interesses em jogo. Salientou-se que a relevância da consulta às comunidades indígenas não significaria que as decisões dependessem formalmente da aceitação dessas comunidades como requisito de validade. A mesma lógica se aplicaria em matéria ambiental, de modo que não haveria problema no fato de que as tradições e costumes indígenas fossem considerados como apenas mais um fator, a ser sopesado pela autoridade ambiental. Assim, a autoridade responsável pela administração das áreas de preservação não poderia decidir apenas com base nos interesses dos indígenas, e deveria levar em conta as exigências relacionadas à tutela do meio ambiente. Assinalou-se que, em qualquer caso, estaria garantido o acesso ao Judiciário para impugnar qualquer decisão da autoridade competente.

[Pet 3388 ED - Sextos/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)

(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 8

Questionava-se, ainda, a vedação à ampliação das áreas demarcadas, nos termos do que decidido pelo Plenário. Primeiramente, o Tribunal esclareceu que o instrumento da demarcação, previsto no art. 231 da CF, não poderia ser empregado, em sede de revisão administrativa, para ampliar a terra indígena já reconhecida, sob pena de insegurança jurídica quanto ao espaço adjacente. Isso não impediria, entretanto, que a área sujeita a uso pelos índios fosse aumentada por outras vias previstas no direito. Nesse sentido, os índios e suas comunidades poderiam adquirir imóveis na forma da lei. Além disso, a União poderia obter o domínio de outras áreas, por meio de compra e venda, doação ou desapropriação. Em segundo lugar, a Corte explicitou que o acórdão não

proibiria toda e qualquer revisão do ato de demarcação. Permitir-se-ia o controle judicial, e a limitação prevista no ato decisório alcançaria apenas o exercício da autotutela administrativa. Portanto, não haveria espaço para nenhum tipo de revisão fundada na conveniência e oportunidade do administrador. Isso não ocorreria, porém, nos casos de vício no processo de demarcação. Impor-se-ia o dever à Administração de anular suas decisões quando ilícitas, observado o prazo decadencial de 5 anos. Nesses casos, a anulação deveria ser precedida de procedimento administrativo idôneo. Ademais, como a nulidade configuraria vício de origem, fatos ou interesses supervenientes à demarcação não poderiam ensejar a cassação administrativa do ato. Em terceiro lugar, o Tribunal explicitou que seria vedado à União rever os atos de demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, ainda que no exercício de autotutela administrativa, considerado o fato de que sua correção formal e material teria sido atestada pela Corte. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa, Presidente, que proviam os embargos quanto às condicionantes expostas na parte dispositiva do acórdão, visto que encerrariam normas abstratas autônomas. Aduziam não caber ao STF atuar de forma tão alargada, como legislador positivo, para introduzir regras que somente poderiam existir mediante atuação do Poder Legislativo.

[Pet 3388 ED - Sextos/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)
(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 9

Em seguida, o Plenário proveu parcialmente embargos de declaração nos quais, em face da condicionante do acórdão a estipular que o usufruto dos índios não compreenderia a garimpagem ou a faiscação, que dependeriam de permissão de lavra garimpeira, alegava-se que caberia apenas aos indígenas o aproveitamento de jazimento mineral localizado naquelas terras. A Corte rememorou que o acórdão embargado não discutira à exaustão o regime legal e regulamentar aplicável à espécie, mas apenas definira que o usufruto não conferiria aos índios o direito de explorar os recursos minerais sem autorização da União, nos termos de lei específica (CF, artigos 176, § 1º, e 231, § 3º). Diferenciou-se mineração, como atividade econômica, das formas tradicionais de extrativismo, praticadas imemorialmente, nas quais a coleta constituiria expressão cultural de determinadas comunidades indígenas. Assim, no primeiro caso, não haveria como afastar-se as exigências constitucionais citadas. Ademais, indagava-se como se realizaria o pagamento de indenização quando a feitura de obras públicas, fora da terra indígena, prejudicasse o usufruto exclusivo dos índios sobre a área. Esclareceu-se que o ponto não integraria o objeto da ação e, por isso, não teria sido abordado na decisão embargada. Salientou-se que a configuração do dever de indenizar dependeria de pressupostos que deveriam ser examinados em cada caso concreto, à luz da legislação pertinente.

[Pet 3388 ED - Sétimos/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)
(Informativo 725, Plenário)

ED e demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol - 10

Seguindo no julgamento do recurso, o Plenário deliberou, em face de questão de ordem apresentada pelo Ministro Roberto Barroso, relator, que tão logo transitado em julgado o acórdão, cessaria a competência do STF em relação ao feito. Anotou-se que a execução do que decidido pela Corte estaria a transcorrer, na justiça federal local, normalmente, e que não haveria mais conflito federativo a sanar. Dessa forma, eventuais processos a envolver a área em questão deveriam ser julgados pelos órgãos locais competentes.

[Pet 3388 ED - Primeiros a Sétimos/RR, rel. Min. Roberto Barroso, 23.10.2013. \(Pet-3388\)](#)
(Informativo 725, Plenário)

Direitos e Garantias Fundamentais

Mandado de injunção e aviso prévio - 2

Em conclusão, o Plenário determinou a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei 12.506/2011 — que normatizou o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço — a mandados de injunção, apreciados conjuntamente, em que alegada omissão legislativa dos Presidentes da República e do Congresso Nacional, ante a ausência de regulamentação do art. 7º, XXI, da CF (“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: ... XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”) — v. Informativo 632. De início, destacou-se que a superveniência da lei não prejudicaria a continuidade de julgamento dos presentes mandados de injunção. Asseverou-se que, na espécie, a interrupção somente

ocorrera para consolidar-se proposta de regulamentação provisória, a ser incluída na decisão da Corte, a qual já teria reconhecido a mora legislativa e julgado procedente o pleito. Em seguida, registrou-se que, a partir da valoração feita pelo legislador infraconstitucional, seria possível adotar-se, para expungir a omissão, não a norma regulamentadora posteriormente editada, mas parâmetros idênticos aos da referida lei, a fim de solucionar os casos em apreço. Nesse tocante, o Min. Marco Aurélio salientou a impossibilidade de incidência retroativa dessa norma. O Tribunal autorizou, ainda, que os Ministros decidissem monocraticamente situações idênticas. O Min. Marco Aurélio consignou que não deveria ser apregoado processo que não estivesse previamente agendado no sítio do STF na internet.

[MI 943/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013. \(MI-943\)](#)  

[MI 1010/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013. \(MI-1010\)](#)

[MI 1074/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013. \(MI-1074\)](#)

[MI 1090/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013. \(MI-1090\)](#)

(Informativo 694, Plenário)

Cancelamento de naturalização e via jurisdicional - 4

Deferida a naturalização, seu desfazimento só pode ocorrer mediante processo judicial (CF: “Art. 12. ... § 4º - *Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que: I - tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional*”). Essa a orientação do Plenário que, ao concluir julgamento, por maioria, proveu recurso ordinário em mandado de segurança no qual se discutia a possibilidade de o Ministro de Estado da Justiça, por meio de ato administrativo, cancelar o deferimento de naturalização quando embasada em premissa falsa (erro de fato) consistente, na espécie, em omitir-se a existência de condenação em momento anterior a sua naturalização — v. Informativo 604. Asseverou-se que a cláusula do inciso I do § 4º do art. 12 da CF seria abrangente, a revelar que o cancelamento da naturalização deveria ocorrer por sentença judicial. Ademais, ressaltou-se que a referência feita na parte final do aludido preceito, ao apontar uma causa, seria simplesmente exemplificativa, haja vista a infinidade de situações que poderiam surgir, a desaguardem no cancelamento da naturalização. Por conseguinte, declarou-se a nulidade da Portaria 361/2008, do Ministro de Estado da Justiça, de modo a restabelecer-se a situação do recorrente como brasileiro naturalizado em todos os órgãos públicos, sem prejuízo de que a condição de naturalizado fosse analisada judicialmente, nos termos do art. 12, § 4º, I, da CF. Assentou-se, ainda, a não recepção do art. 112, §§ 2º e 3º, da Lei 6.815/80 (Estatuto do Estrangeiro) pela atual Constituição. Nesse ponto, a Min. Cármen Lúcia declarava o não recebimento apenas do mencionado § 3º. Salientava a adesão brasileira à Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, que, em seu art. 8º, § 4º, preveria, na hipótese em comento, também a atuação de órgão independente. Entretanto, consignava que o Ministro de Estado da Justiça, tendo em conta vinculação hierárquica ao Chefe do Poder Executivo, não deteria essa competência. Vencido o Min. Ricardo Lewandowski, relator, que denegava o recurso por reputar possível esse cancelamento pela via administrativa, quando descobertos vícios no seu processo.

[RMS 27840/DF, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 7.2.2013. \(RMS-27840\)](#)  

(Informativo 694, Plenário)

Contagem diferenciada de tempo de serviço prestado em condições especiais - 2

Não se extrai da norma contida no art. 40, § 4º, III, da CF (“Art. 40. ... § 4º *É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores: ... III - cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”) a existência de dever constitucional de legislar acerca do reconhecimento à contagem diferenciada e da averbação de tempo de serviço prestado por servidores públicos em condições prejudiciais à saúde e à integridade física. Ao reafirmar essa orientação, o Plenário, por maioria, deu provimento a agravo regimental interposto, pela União, de decisão do Min. Marco Aurélio, em mandado de injunção do qual relator. Na ocasião, este assentara o direito do impetrante à contagem diferenciada do tempo de serviço prestado em condições insalubres, com observância do sistema do regime geral de previdência social (Lei 8.213/91, art. 57), para fins da aposentadoria de que cogitaria o § 4º do art. 40 da CF, cabendo ao órgão a que integrado o exame do atendimento ao requisito “tempo de serviço” — v. Informativo 633. Destacou-se que a jurisprudência da Corte limitar-se-ia à pronúncia do direito à aposentadoria especial dos servidores públicos. Vencido o Min. Marco Aurélio, que negava provimento ao regimental. Asseverava que, enquanto não editada a lei reguladora do direito assegurado constitucionalmente, o critério a ser levado em conta seria, na integralidade, o da Lei 8.213/91. Assim, se os trabalhadores em geral poderiam ter considerado o tempo de serviço em atividade nociva à saúde, mediante conversão (Lei 8.213/91, art. 57, § 5º), não haveria justificativa para obstaculizar o tratamento

igualitário aos servidores públicos até o advento da legislação específica. Precedentes citados: MI 4295/DF (DJe de 6.11.2012); MI 2764/DF (DJe de 2.10.2012); MI 795/DF (DJe de 22.5.2009).

[MI 2140 AgR/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 6.3.2013. \(MI-2140\)](#)   [Video](#)
(Informativo 697, Plenário)

Contagem diferenciada de tempo de serviço prestado em condições especiais - 3

Com base nas razões acima expendidas, o Plenário, por maioria, deu provimento a agravos regimentais, julgados em conjunto, nos quais se discutia a possibilidade, ou não, de contagem diferenciada de tempo de serviço prestado em decorrência de atividades exercidas em trabalho especial — v. Informativo 640. O Min. Luiz Fux reajustou o voto.

[MI 2123 AgR/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 6.3.2013. \(MI-2123\)](#)   [Video](#)

[MI 2370 AgR/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 6.3.2013. \(MI-2370\)](#)

[MI 2508 AgR/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 6.3.2013. \(MI-2508\)](#)

(Informativo 697, Plenário)

Entes públicos e acessibilidade - 1

É dever do Estado-membro remover toda e qualquer barreira física, bem como proceder a reformas e adaptações necessárias, de modo a permitir o acesso de pessoas com restrição locomotora à escola pública. Com base nessa orientação, a 1ª Turma deu provimento a recurso extraordinário em que discutido: a) se o ato de se determinar à Administração Pública a realização de obras significaria olvidar o princípio da separação dos Poderes, porquanto se trataria de ato discricionário; b) se necessário o exame de disponibilidade orçamentária do ente estatal. Consignou-se que a Constituição (artigos 227, § 2º, e 244), a Convenção Internacional sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, a Lei 7.853/1989; e as Leis paulistas 5.500/1986 e 9.086/1995 asseguram o direito das pessoas com deficiência ao acesso a prédios públicos. Frisou-se o dever de a Administração adotar providências que viabilizassem essa acessibilidade. Pontuou-se presente o controle jurisdicional de políticas públicas. Asseverou-se a existência de todos os requisitos a viabilizar a incursão judicial nesse campo, a saber: a natureza constitucional da política pública reclamada; a existência de correlação entre ela e os direitos fundamentais; a prova de que haveria omissão ou prestação deficiente pela Administração Pública, inexistindo justificativa razoável para esse comportamento. Destacou-se a promulgação, por meio do Decreto 6.949/2009, da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, incorporado ao cenário normativo brasileiro segundo o procedimento previsto no § 3º do art. 5º da Constituição. Ressaltou-se o disposto no artigo 9º do mencionado decreto [“1. A fim de possibilitar às pessoas com deficiência viver de forma independente e participar plenamente de todos os aspectos da vida, os Estados Partes tomarão as medidas apropriadas para assegurar às pessoas com deficiência o acesso, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, ao meio físico, ao transporte, à informação e comunicação, inclusive aos sistemas e tecnologias da informação e comunicação, bem como a outros serviços e instalações abertos ao público ou de uso público, tanto na zona urbana como na rural. Essas medidas, que incluirão a identificação e a eliminação de obstáculos e barreiras à acessibilidade, serão aplicadas, entre outros, a: a) Edifícios, rodovias, meios de transporte e outras instalações internas e externas, inclusive escolas, residências, instalações médicas e local de trabalho”].

[RE 440028/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 29.10.2013. \(RE-440028\)](#)

(Informativo 726, 1ª Turma)

Entes públicos e acessibilidade - 2

Sublinhou-se que, ao remeter à lei a disciplina da matéria, a Constituição não obstaculizou a atuação do Poder Judiciário, em especial quando em debate a dignidade da pessoa humana e a busca de uma sociedade justa e solidária (CF, artigos 1º, III, e 3º, I). Reputou-se que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais teriam aplicação imediata, sem que fossem excluídos outros direitos decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais de que a República Federativa do Brasil fosse parte (CF, art. 5º, §§ 1º e 2º). Assinalou-se que o acesso ao Judiciário para reclamar contra lesão ou ameaça de lesão a direito seria cláusula pétrea. Observou-se que a acessibilidade, quando se tratasse de escola pública, seria primordial ao pleno desenvolvimento da pessoa (CF, art. 205). Lembrou-se que o art. 206, I, da CF asseguraria, ainda, a “igualdade de condições para o acesso e permanência na escola”. Registrou-se que barreiras arquitetônicas que impedissem a locomoção de pessoas acarretariam inobservância à regra constitucional, a colocar cidadãos em desvantagem no tocante à coletividade.

Concluiu-se que a imposição quanto à acessibilidade aos prédios públicos seria reforçada pelo direito à cidadania, ao qual teriam *jus* as pessoas com deficiência.

[RE 440028/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 29.10.2013. \(RE-440028\)](#)

(Informativo 726, 1ª Turma)

Extradicação

Extradicação e incidência do art. 366 do CPP

A 2ª Turma acolheu, em parte, embargos de declaração para, sem alterar o julgamento, esclarecer que não caberia, em extradição passiva, indagar sobre ser o procedimento estrangeiro idêntico ou similar ao adotado na legislação pátria, mas, sim, se haveria, pela narrativa dos fatos, dupla tipicidade da conduta praticada para, então, saber se aplicável a legislação nacional sobre a prescrição penal. Os embargos foram opostos ao argumento de que o embargante já teria sido citado no Estado requerente. Pretendia-se, ainda, a manifestação da Corte quanto à constitucionalidade do art. 366 do CPP (“*Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312*”) e sua incidência no âmbito do processo extradicional, em face da necessidade de citação editalícia e decisão judicial de suspensão da prescrição. Aduziu-se que os embargos não mereceriam acolhida no que concerne à aplicação do art. 366 do CPP ao processo de extradição. Destacou-se jurisprudência do STF acerca da constitucionalidade da mencionada norma, inexistente qualquer incompatibilidade com a Constituição.

[Ext 1218 ED/EUA, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 19.3.2013. \(Ext-1218\)](#)

(Informativo 699, 2ª Turma)

Extradicação e honorários advocatícios

O exame de eventual descumprimento contratual por parte do extraditando com o seu advogado, bem como a confissão de dívida firmada em favor de seu defensor, se destituídos de elementos probatórios suficientes da licitude dos valores bloqueados, não podem ser apreciados em sede de extradição. Com base nessa orientação, a 2ª Turma resolveu questão de ordem em extradição no sentido de indeferir o pedido de levantamento de valores para o pagamento de honorários advocatícios devidos por nacional suíço entregue às autoridades daquele país. Na espécie, a defesa do estrangeiro requerera a liberação de valores apreendidos e acautelados junto ao Bancen e à CEF e consequente expedição de alvarás de levantamento das quantias em favor de seu representante legal. Argumentava, ainda, que os valores não teriam vínculo com os fatos apurados pela justiça suíça, porque frutos do trabalho do extraditando no Brasil. Posteriormente, apresentara confissão de dívida, formalizada pelo extraditando, decorrente do não pagamento de honorários advocatícios, com pedido de liberação de quantia em favor do causídico. Destacou-se que, em razão de o processo de extradição competir, originariamente, ao STF, também a ele competiria apreciar pleito incidental de restituição ou levantamento de bens ou valores, perpetrado por terceiro. Asseverou-se, todavia, que o direito sobre coisa ou moeda tidos em depósito dever-se-ia mostrar incontroverso e indene de dúvidas. Aduziu-se que, embora o Estado requerente não tivesse protestado pela apreensão ou devolução de numerário em instituição bancária nacional, os autos não conteriam elementos suficientes para aferir a procedência dos valores. Concluiu-se que a pretensão do advogado em satisfazer seus honorários submeter-se-ia à esfera cível competente, juízo em que obteria decisão executória, com fundamento em título extrajudicial — no caso, o contrato de serviço ou a confissão de dívida —, a legitimar a apropriação do montante relativo aos serviços prestados.

[Ext 1125 QO/Confederação Helvética, rel. Min. Gilmar Mendes, 24.4.2013. \(Ext-1125\)](#)

(Informativo 703, 2ª Turma)

Extradicação e constituição de crédito tributário

Não há que se falar na exigência de comprovação da constituição definitiva do crédito tributário para se conceder extradição. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma deferiu pedido de extradição instrutória, fundado em promessa de reciprocidade, para que nacional alemão responda por crime de sonegação de impostos. Observou-se ser necessário aplicar ao caso o que disposto no art. 89 da Lei 6.815/80 (Estatuto do Estrangeiro: “Art. 89. *Quando o extraditando estiver sendo processado, ou tiver sido condenado, no Brasil, por crime punível com pena privativa de liberdade, a extradição será executada somente depois da conclusão do processo ou do cumprimento da pena, ressalvado, entretanto, o disposto no artigo 67*”), tendo em vista que o extraditando fora condenado pela prática de delito diverso no Brasil. Enfatizou-se que se exigiria a tipicidade em ambos os

Estados para o reconhecimento do pedido, e não que o Estado requerente seguisse as mesmas regras fazendárias existentes no Brasil.

[Ext 1222/República Federal da Alemanha, 20.8.2013. \(Ext-1222\)](#)

(Informativo 716, 2ª Turma)

Extradição e art. 89 do Estatuto do Estrangeiro

A 2ª Turma resolveu questão de ordem em extradição, para reconhecer que o extraditando poderá ser entregue imediatamente ao país requerente, sob pena de expedição de alvará de soltura. Na espécie, em 22.7.2011, o estrangeiro fora preso por determinação desta Corte, para fins de extradição, cuja decisão transitara em julgado em 6.12.2012. Porém, até a presente data, sua extradição não fora efetivada. Informações solicitadas noticiaram que a manutenção da custódia decorreria de condenação, em 9.9.2013, pela prática, no território brasileiro, do delito de falsidade ideológica. Apenado a um ano de reclusão e ao pagamento de 10 dias-multa, em regime inicial aberto, a reprimenda fora posteriormente substituída por restritiva de direito. A Turma apontou que, conquanto não houvesse transitado em julgado a condenação pelo crime praticado no Brasil, não existiria outro motivo para a segregação cautelar do extraditando. Ressaltou, ainda, o que disposto no art. 89 da Lei 6.815/80 (“*Quando o extraditando estiver sendo processado, ou tiver sido condenado, no Brasil, por crime punível com pena privativa de liberdade, a extradição será executada somente depois da conclusão do processo ou do cumprimento da pena, ressalvado, entretanto, o disposto no artigo 67*”). Aduziu que, nos termos da Lei 6.815/80, caberia ao Presidente da República avaliar a conveniência e a oportunidade da entrega do estrangeiro antes da conclusão da ação ou do cumprimento da pena. Ressaltou, ademais, a peculiaridade do caso e a iminência da extinção da pena do extraditando. Por fim, julgou prejudicado pedido de transferência para outra superintendência da polícia federal.

[Ext 1232 QO/Governo da Espanha, rel. Min. Gilmar Mendes, 8.10.2013. \(Ext-1232\)](#)

(Informativo 723, 2ª Turma)

Magistratura

Art. 93, II, a, da CF e obrigatoriedade de apresentação de lista

O Plenário acolheu parcialmente embargos de declaração opostos, pela União, contra acórdão proferido em mandado de segurança, no qual cassado decreto presidencial que deixara de observar o disposto no art. 93, II, a, da CF. Naquela decisão, asseverara-se que, na promoção de magistrado federal, por merecimento, que figurasse por 3 vezes consecutivas ou 5 alternadamente, em lista tríplice, o Chefe do Executivo teria de, obrigatoriamente, sufragar o nome que figurasse no mencionado rol — v. Informativos 672 e 679. Esclareceu-se que, ainda que existente vinculação ao nome que figurasse na lista observadas essas condições — a significar, para a embargante, indicação direta, e não lista —, o documento sempre deveria ser elaborado pelo respectivo tribunal e enviado à Presidência da República, por expressa exigência constitucional. Além disso, na lista constariam os nomes de 2 outros juízes que, eventualmente, poderiam ser beneficiados por esta regra, caso viessem a preencher os requisitos futuramente.

[MS 30585 ED/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 27.2.2013. \(MS-30585\)](#)  

(Informativo 696, Plenário)

Mandado de Segurança

MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 12

Em conclusão, o Plenário, por maioria, denegou mandado de segurança preventivo em que senador alegava ofensa ao devido processo legislativo na tramitação do Projeto de Lei - PL 4.470/2012 (Câmara dos Deputados), convertido, no Senado, no Projeto de Lei da Câmara - PLC 14/2013, que estabelece novas regras para a distribuição de recursos do fundo partidário e de horário de propaganda eleitoral no rádio e na televisão, nas hipóteses de migração partidária — v. Informativos 709 e 710. Preliminarmente, por votação majoritária, conheceu-se do *writ*, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Cármen Lúcia. Estes consideravam que o objetivo da impetração seria controle prévio de constitucionalidade de lei, por suposta ofensa a princípios constitucionais, o que seria inadmissível, consoante jurisprudência da Corte. No que se refere a processo legislativo ordinário, acresciam que os projetos de lei apenas seriam impugnáveis, na via eleita, quando e se verificada inobservância a dispositivos reguladores desse procedimento. Ademais, essa forma de controle também seria admissível na hipótese de emenda constitucional atentatória a cláusula pétrea (CF, art. 60, § 4º). No ponto, a Min. Cármen Lúcia destacava

que, se houvesse projeto de lei a contrariar essas cláusulas, o controle judicial em mandado de segurança também seria cabível, embora não fosse o caso.

[MS 32033/DF, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 20.6.2013. \(MS-32033\)](#)   (Informativo 711, Plenário)

MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 13

No mérito, prevaleceu o voto do Min. Teori Zavascki. Considerou que as eventuais inconstitucionalidades do texto impugnado poderiam ser resolvidas se e quando o projeto se transformasse em lei. Ademais, a discussão sobre a legitimidade do controle constitucional preventivo de proposta legislativa teria consequências transcendentais, com reflexos para além do caso em pauta, pois tocaria o cerne da autonomia dos Poderes. Reputou que o sistema constitucional pátrio não autorizaria o controle de constitucionalidade prévio de atos normativos, e que a jurisprudência da Corte estaria consolidada no sentido de, em regra, deverem ser rechaçadas as demandas judiciais com essa finalidade. Delimitou haver duas exceções a essa regra: a) proposta de emenda à Constituição manifestamente ofensiva a cláusula pétrea; e b) projeto de lei ou de emenda em cuja tramitação se verificasse manifesta afronta a cláusula constitucional que disciplinasse o correspondente processo legislativo. Aduziu que, em ambas as hipóteses, a justificativa para excepcionar a regra estaria claramente definida na jurisprudência do STF. O vício de inconstitucionalidade estaria diretamente relacionado aos aspectos formais e procedimentais da atuação legislativa. Nessas circunstâncias, a impetração de segurança seria admissível porque buscaria corrigir vício efetivamente concretizado, antes e independentemente da final aprovação da norma.

[MS 32033/DF, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 20.6.2013. \(MS-32033\)](#) (Informativo 711, Plenário)

MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 14

Assinalou que o caso em exame não se enquadraria em qualquer dessas duas excepcionais situações, pois sustentado apenas que o projeto de lei teria conteúdo incompatível com os artigos 1º, V; e 17, *caput*, ambos da CF. Ressaltou que a mais notória consequência de eventual concessão da ordem seria a universalização do controle preventivo de constitucionalidade, em descompasso com a Constituição e com a jurisprudência já consolidada. Destacou a existência de modelo exclusivo de controle de normas, exercido pelos órgãos e instituições arrolados no art. 103 da CF, mediante ação própria. Admitir-se-ia, se prevalecente entendimento diverso, controle jurisdicional por ação da constitucionalidade material de projeto de norma, a ser exercido exclusivamente por parlamentar. Esse modelo de controle prévio não teria similar no direito comparado e ultrapassaria os limites constitucionais da intervenção do Judiciário no processo de formação das leis. Asseverou que as discussões políticas, nesse âmbito, pertenceriam ao Legislativo e não ao Judiciário. Sublinhou o distanciamento que as Cortes constitucionais deveriam ter dos processos políticos, inclusive pela sua inaptidão para resolver, por via de ação, os conflitos carregados de paixões dessa natureza. Salientou não fazer sentido, ademais, atribuir a parlamentar, a quem a Constituição não habilitaria para provocar o controle abstrato de constitucionalidade normativa, prerrogativa muito mais abrangente e eficiente de provocar esse controle sobre os próprios projetos legislativos. Além disso, subtrair-se-ia dos outros Poderes a prerrogativa de exercerem o controle constitucional preventivo de leis.

[MS 32033/DF, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 20.6.2013. \(MS-32033\)](#) (Informativo 711, Plenário)

MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 15

O Min. Luiz Fux exemplificou que, caso se considerasse que o PLC 14/2013 deveria ser arquivado, a médio e longo prazo haveria uma série de demandas da mesma espécie perante a Corte. Nesse sentido, o STF atuaria como uma espécie de terceiro participante das rodadas parlamentares, e exerceria papel típico do Legislativo. O controle repressivo de constitucionalidade cederia espaço, então, ao controle preventivo. O Min. Marco Aurélio afastou a tese de que o legislador estaria vinculado aos efeitos da decisão proferida na ADI 4430/DF (acórdão pendente de publicação, v. Informativo 672), o que viabilizaria a tramitação do projeto de lei questionado, embora pudesse ter, em tese, conteúdo “desafiador” de interpretação anterior do STF. Assinalou que a celeridade na tramitação do texto não afrontaria o devido processo legislativo. Apontou que a “superinterpretação” do texto constitucional, forma de interpretação ilegítima ou de ativismo judicial distorcido, teria como exemplo as interferências

na tramitação de matéria legislativa. Arrematou que os atores do devido processo legislativo não seriam os juízes, mas os representantes do povo.

[MS 32033/DF, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 20.6.2013. \(MS-32033\)](#)

(Informativo 711, Plenário)

MS: projeto de lei e criação de novos partidos - 16

Vencidos os Ministros Gilmar Mendes, relator, Dias Toffoli e Celso de Mello, que concediam parcialmente a segurança, para declarar a inconstitucionalidade da deliberação legislativa sobre o PLC 14/2013, se aprovado para reger as eleições que ocorrerão em 2014. O relator assentava a possibilidade de mandado de segurança ser impetrado para suspender a tramitação de projeto de lei alegadamente violador de cláusula pétrea. Registrava que o projeto de lei em comento seria ofensivo à isonomia, à igualdade de chances, à proporcionalidade, à segurança jurídica e à liberdade de criação de partidos. Rememorava que pretender-se-ia impor interpretação constitucional diametralmente oposta à exarada no julgamento da ADI 4430/DF. O Min. Dias Toffoli sublinhava o caráter casuístico do projeto, porquanto grupos majoritários no Parlamento pretenderiam atingir a essência da disputa democrática por meio de importantes instrumentos do debate político e eleitoral, que seriam acesso a rádio e televisão gratuitamente, seja pelo programa partidário ou fundo partidário, disciplinados pela Lei 9.096/95, seja pelas normas para eleição contidas na Lei 9.504/97. O Min. Celso de Mello consignava a possibilidade jurídico-constitucional de fiscalização de determinados atos emanados do Executivo ou do Legislativo, quando alegadamente eivados de vício de inconstitucionalidade formal ou material, sem vulnerar a separação de Poderes. Afirmava que, mesmo que em seu próprio domínio institucional, nenhum órgão estatal poderia pretender-se superior ou supor-se fora do alcance da autoridade da Constituição. Nesse sentido, a separação de Poderes jamais poderia ser invocada como princípio destinado a frustrar a resistência jurídica a qualquer ato de repressão estatal ou a qualquer ensaio de abuso de poder e desrespeito a cláusula pétrea. Frisava jurisprudência da Corte no sentido da possibilidade de controle jurisdicional de atos políticos. Por fim, o Tribunal cassou a decisão liminar anteriormente deferida.

[MS 32033/DF, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 20.6.2013. \(MS-32033\)](#)

(Informativo 711, Plenário)

Precatórios

Precatório e sequestro de verbas públicas - 3

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário por considerar que a questão debatida demandaria reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Na espécie, estado-membro interpusera o apelo extremo contra julgado que determinara o sequestro de rendas públicas para pagamento de precatório ao fundamento de que o recorrente retirara, por conta própria, precatório que figurava em primeiro lugar na ordem de apresentação para pagamento, o que afrontaria o art. 100, § 2º, da CF e o art. 78, § 4º, do ADCT — v. Informativo 572. Considerou-se que, para se concluir de modo diverso, seria necessário revolver fatos e provas, providência vedada em sede extraordinária, a incidir o Enunciado da Súmula 279 do STF. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Dias Toffoli, que conheciam o extraordinário e lhe davam provimento. O Min. Dias Toffoli noticiava a existência de ordem judicial, proferida pelo tribunal de justiça local, que suspendera o pagamento do precatório objeto desta ação, por fundada dúvida sobre a própria existência de crédito, a reforçar convicção quanto ao acolhimento do recurso.

[RE 583932/BA, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 18.6.2013. \(RE-583932\)](#)

(Informativo 711, 1ª Turma)

Complementação de precatório e citação da Fazenda Pública - 2

O pagamento de complementação de débitos da Fazenda Pública Federal, Estadual ou Municipal, decorrentes de decisões judiciais e objeto de novo precatório não dá ensejo à nova citação da Fazenda Pública. Com base nessa orientação, a 1ª Turma, em conclusão de julgamento e por maioria, reformou decisão do Ministro Ricardo Lewandowski, que, ao conhecer de recurso extraordinário, determinara a expedição de novo precatório derivado do reconhecimento, pelo tribunal de origem, de saldo remanescente de parcelas de acordo, com a consequente citação da Fazenda Pública — v. Informativo 623. A Turma destacou que o recurso extraordinário fora interposto em data anterior à regulamentação do instituto da repercussão geral. Asseverou que, ante a insuficiência no pagamento do precatório, bastaria a requisição do valor complementar do depósito realizado. Pontuou que eventual erro de cálculo não impediria que a Fazenda Pública viesse aos autos para impugná-lo. O Ministro Ricardo Lewandowski

reajustou o voto proferido anteriormente. Vencido o Ministro Dias Toffoli, que negava provimento ao recurso, por entender necessária a citação da Fazenda Pública.

[AI 646081 AgR/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.11.2013. \(AI-646081\)](#)

(Informativo 730, 1ª Turma)

Processo Legislativo

Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 1

Ao salientar a singular gravidade do cenário fático-jurídico da situação em apreço, o Plenário, por maioria, deu provimento a agravo regimental para revogar medida liminar concedida pelo Min. Luiz Fux, em mandado de segurança do qual relator. Trata-se de *writ* impetrado por deputado federal contra ato da Mesa Diretora do Congresso Nacional consubstanciado na aprovação de requerimento de urgência para exame do Veto Parcial 38/2012, apostado pela Presidente da República ao Projeto de Lei 2.565/2011, que dispõe sobre a distribuição entre os entes federados de *royalties* relativos à exploração de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos. Sustenta-se, em síntese, violação ao devido processo legislativo por inobservância ao art. 66, §§ 4º e 6º, da CF (“Art. 66. ... § 4º - O veto será apreciado em sessão conjunta, dentro de trinta dias a contar de seu recebimento só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Deputados e Senadores, em escrutínio secreto. ... § 6º - Esgotado sem deliberação o prazo estabelecido no §4º, o veto será colocado na ordem do dia da sessão imediata, sobrestadas as demais proposições, até sua votação final”) e a dispositivos do Regimento Comum do Congresso Nacional. A decisão agravada determinara àquele órgão que se abstivesse de deliberar acerca do veto presidencial antes que se procedesse à apreciação, em ordem cronológica de recebimento da respectiva comunicação, de todos os vetos pendentes com prazo constitucional de análise expirado até a data da concessão da medida acauteladora.

[MS 31816 AgR-MC/DF, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 27.2.2013. \(MS-31816\)](#)   [Audio](#) [Video](#)

(Informativo 696, Plenário)

Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 2

De início, assentou-se a *legitimitatio ad causam* do impetrante, bem como a adequação da via eleita. Destacou-se jurisprudência do STF segundo a qual o parlamentar no pleno exercício de mandato eletivo ostentaria legitimidade para impetrar mandado de segurança com a finalidade de prevenir atos no processo de aprovação de leis e emendas constitucionais incompatíveis com o processo legislativo constitucional. O Min. Luiz Fux aduziu inexistir alegação de inconstitucionalidade como causa de pedir, mas sim de pleito que visaria obstar a prática de ato em desacordo com a Constituição. Os Ministros Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello ressaltaram a pertinência do instrumento escolhido e o direito público subjetivo de deputado federal invocar a tutela jurisdicional do Estado quando não atendidos os ditames constitucionais do processo legislativo. O Min. Celso de Mello acresceu que a índole política dos atos e dos procedimentos parlamentares, por si só, não bastaria para subtraí-los à esfera do controle jurisdicional. O Min. Gilmar Mendes, por sua vez, afirmou que o caso não envolveria a defesa de direito líquido e certo, porém diria respeito a mandado de segurança com perfil especial, utilizado para resolver típico conflito de atribuições. Em divergência, os Ministros Teori Zavascki e Rosa Weber consignavam o não cabimento do mandado de segurança como meio de controle preventivo de constitucionalidade, formal ou material, de atos normativos, em especial, se o impetrante não estiver incluído no rol de legitimados previsto no art. 103 da CF. O Min. Teori Zavascki frisou não estar em jogo tutela a direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato de autoridade (direito subjetivo) e, tampouco, a prerrogativa do cargo de parlamentar, já que o impetrante objetivaria a proteção da higidez do processo legislativo.

[MS 31816 AgR-MC/DF, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 27.2.2013. \(MS-31816\)](#)

(Informativo 696, Plenário)

Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 3

No tocante ao exame da liminar, prevaleceu o voto do Min. Teori Zavascki. Obtemperou que os argumentos de ofensa a normas regimentais não mereceriam consideração, notadamente em juízo de delibação. Quanto às cláusulas constitucionais que disciplinariam a votação sobre o veto presidencial (CF, art. 66, §§ 4º e 6º), concordou com o Relator que teriam sido descumpridas. Mencionou que a sanção acarretada pelo não atendimento do prazo fixado na Constituição (prazo peremptório) atrairia, de forma automática e sem formalidade ou necessidade de manifestação de vontade, a colocação do veto na ordem do dia, sobrestadas as demais proposições até sua votação final. Registrou, no ponto, que essa imposição

alcançaria não apenas a votação de outros vetos, mas sim todas as demais proposições de competência do Congresso Nacional. Aludiu a informações sobre a inércia parlamentar, tendo em vista a existência, nos dias de hoje, de mais de 3000 vetos pendentes de análise, alguns com prazo vencido há cerca de 13 anos. Assinalou que esse quadro mostrar-se-ia mais grave quando levado em conta que a estrita observância dos preceitos constitucionais do processo legislativo configuraria pressuposto de validade dos correspondentes atos normativos. Dessumiu que a aplicação rígida dos referidos artigos constitucionais, com eficácia retroativa, não apenas importaria futuro caótico para a atuação daquela Casa Legislativa — a paralisar nova deliberação, exceto a de vetos pendentes por ordem de vencimento —, assim como causaria insegurança jurídica sobre as deliberações tomadas pelo Congresso Nacional nos últimos 13 anos.

[MS 31816 AgR-MC/DF, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 27.2.2013. \(MS-31816\)](#)

(Informativo 696, Plenário)

Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 4

Ademais, explicitou a relação de compatibilidade material que deveria ocorrer entre a decisão liminar e a sentença final, a limitar o juízo de verossimilhança, que consistiria na alta probabilidade de atendimento pela sentença definitiva da providência objeto de antecipação. Reputou que a questão em debate seria semelhante à enfrentada pelo STF no julgamento da ADI 4029/DF (DJe de 27.6.2012), razão pela qual tudo estaria a indicar o acolhimento de solução similar. A par disso, concluiu que, embora a Corte pudesse vir a declarar a inconstitucionalidade da prática até agora adotada pelo Congresso Nacional no processo legislativo de apreciação de vetos, dever-se-ia atribuir à decisão eficácia *ex nunc*. Excluir-se-iam as deliberações tomadas, os vetos presidenciais apreciados e os que já tivessem sido apresentados, mas pendentes de exame. Alinhavou que, sendo essa a decisão definitiva mais provável, a medida liminar deveria, desde logo, com ela se compatibilizar. Desse modo, a improbabilidade de êxito retiraria da impetração o indispensável requisito da verossimilhança.

[MS 31816 AgR-MC/DF, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 27.2.2013. \(MS-31816\)](#)

(Informativo 696, Plenário)

Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 5

A Min. Rosa Weber acentuou, com relação às normas regimentais, jurisprudência do Supremo no sentido de que sua eventual afronta caracterizaria matéria *interna corporis*. O Min. Dias Toffoli acrescentou que o pedido final cingir-se-ia à afirmação de existência de fila de vetos em ordem cronológica, histórica ou, ao menos, na presente sessão legislativa. Nesse tocante, não vislumbrou, da leitura do §6º do art. 66 da CF, a imposição de ordem cronológica de votação, de maneira a subtrair-se do Congresso Nacional a pauta política de votar o veto quando e na ordem que lhe aprouvesse. Evidenciou que, na espécie, o prazo constitucionalmente previsto não estaria exaurido e, portanto, teria dificuldades em proferir decisão que impediria outro Poder de deliberar. O Min. Ricardo Lewandowski, outrossim, não entreviu exigência de ordem cronológica na apreciação de vetos. Ressaiu que o constituinte ao referir-se à ordem cronológica, fizera-o em termos explícitos (CF, art. 100; ADCT, art. 86, §§ 1º e 3º; art. 97, §§ 6º e 7º). Sinalizou dúvida sobre o termo inicial em que se contaria o prazo de 30 dias para trancamento da pauta: se da comunicação do Presidente da República ao Presidente do Senado ou se do recebimento do veto pelo Plenário do Congresso Nacional. Destacou que, entre esses marcos, haveria *iter* complexo, disposto no art. 104 do Regimento Comum daquela Casa. Além disso, sublinhou que o impetrante não trouxera informação sobre a existência de data definida para o exame do referido veto presidencial. A Min. Cármen Lúcia distinguiu os requisitos da liminar em mandado de segurança — expressos taxativamente no art. 7º, III, da Lei 12.016/2009 — de outras formas cautelares no processo civil em geral. Realçou a necessidade de ocorrência de relevante fundamento para que se transcendesse o aguardo do julgamento final. Entendeu que a manutenção da liminar poderia gerar conjuntura mais gravosa ao Parlamento, à sociedade brasileira e ao Direito. O Min. Gilmar Mendes sobressaiu que, se a Corte estivesse a apreciar o mérito, pronunciar-se-ia pelo não recebimento do §1º do art. 104 do Regimento Comum do Congresso Nacional (“§1º O prazo de que trata o §4º do art. 66 será contado a partir da sessão convocada para conhecimento da matéria”). De igual modo, também não inferia da Constituição a necessidade de observância cronológica.

[MS 31816 AgR-MC/DF, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 27.2.2013. \(MS-31816\)](#)

(Informativo 696, Plenário)

Deliberação legislativa acerca de veto presidencial e ordem cronológica - 6

Vencidos os Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio, Celso de Mello e Joaquim Barbosa, Presidente, que mantinham a decisão agravada. O Relator considerava inconstitucional a deliberação aleatória dos vetos presidenciais pendentes de análise legislativa, cuja simples existência subtrairia do Poder Legislativo a autonomia para definição da respectiva pauta política (CF, art. 66, §6º). Ressurtia ser necessária a deliberação dos vetos presidenciais em ordem cronológica de comunicação ao Congresso Nacional, a resultar na apreciação do Veto Parcial 38/2012 somente após a análise daqueles com prazo constitucional expirado. Aludia, ainda, à cognoscibilidade, em sede mandamental, das assertivas de transgressão à disciplina das regras dos regimentos das Casas Legislativas. Pontuava que, pela qualidade de normas jurídicas, elas reclamariam instrumentos jurisdicionais idôneos a resguardar-lhes a efetividade. Repelia, em consequência, a doutrina das questões *interna corporis* ante sua manifesta contrariedade ao Estado de Direito (CF, art. 1º, *caput*) e à proteção das minorias parlamentares. Arrematava que a leitura do citado veto, em regime de urgência, violaria as disposições regimentais que impediriam a discussão de matéria estranha à ordem do dia e a deliberação do veto sem prévio relatório da comissão mista. O Min. Marco Aurélio ressaltava que a concessão da liminar não teria implicado o trancamento da pauta do Congresso. O Min. Celso de Mello reiterava que nenhum Poder da República teria legitimidade para desrespeitar a Constituição ou para ferir direitos públicos e privados de seus cidadãos. Além disso, consignava que o debate envolveria típica situação de inconstitucionalidade por omissão, a comprometer a força normativa da Constituição. Mencionava a prática institucional em que o Congresso Nacional diminuir-se-ia perante o Poder Executivo ao não exercer o dever que lhe incumbiria, pela Constituição, de apreciar os vetos presidenciais, o que os transformaria, de superáveis e relativos, em absolutos. Nessa mesma linha, pronunciou-se o Presidente ao citar que se estaria diante de exemplo da hipertrofia do Poder Executivo, em face da abdicação, pelo Congresso Nacional, de suas prerrogativas.

[MS 31816 AgR-MC/DF, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 27.2.2013. \(MS-31816\)](#)

(Informativo 696, Plenário)

Reclamação

Reclamação e revisão de decisão paradigma - 1

Ao apreciar reclamação ajuizada pelo INSS para garantir a autoridade de decisão da Corte proferida na ADI 1232/DF (DJU de 9.9.98), que declarara a constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - Loas), o Plenário, por maioria, julgou improcedente o pedido por considerar possível revisão do que decidido naquela ação direta, em razão da defasagem do critério caracterizador da miserabilidade contido na mencionada norma. Assim, ao exercer novo juízo sobre a matéria e, em face do que decidido no julgamento do RE 567985/MT e do RE 580963/PR, confirmou a inconstitucionalidade do: a) § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93, que estabelece a renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão de benefício a idosos ou deficientes e; b) parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) [*“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas. Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas”*]. Na espécie, o INSS questionava julgado de turma recursal dos juizados especiais federais que mantivera sentença concessiva de benefício a trabalhador rural idoso, o que estaria em descompasso com o § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Alegava, ainda, que a Loas traria previsão de requisito objetivo a ser observado para a prestação assistencial do Estado. Asseverou-se que o critério legal de “renda familiar per capita inferior a um quarto do salário mínimo” estaria defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Destacou-se que, a partir de 1998, data de julgamento da mencionada ADI, outras normas assistenciais foram editadas, com critérios mais elásticos, a sugerir que o legislador estaria a reinterpretar o art. 203, V, da CF (*“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: ... V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei”*).

[Rcl 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. \(Rcl-4374\)](#)   **Áudio** **Video**

(Informativo 702, Plenário)

Reclamação e revisão de decisão paradigma - 2





Aduziu-se ser possível que o STF, via julgamento da presente reclamação, pudesse revisar o que decidido na ADI 1232/DF e exercer nova compreensão sobre a constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Obtemperou-se que, hodiernamente, o STF disporia de técnicas diversificadas de decisão para enfrentar problemas de omissão inconstitucional. Se fosse julgada hoje, a norma questionada na ADI 1232/DF poderia ter interpretação diversa, sem necessidade de se adotar posturas de autocontenção por parte da Corte, como ocorrera naquele caso. Frisou-se que, no atual contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais teriam trazido critérios econômicos mais generosos, com consequente aumento do valor padrão da renda familiar *per capita*. Consignou-se a inconstitucionalidade superveniente do próprio critério definido pelo § 3º do art. 20 da Loas. Tratar-se-ia de inconstitucionalidade resultante de processo de institucionalização em face de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado). Pontuou-se a necessidade de se legislar a matéria de forma a compor um sistema consistente e coerente, a fim de se evitar incongruências na concessão de benefícios, cuja consequência mais óbvia seria o tratamento anti-isonômico entre os diversos beneficiários das políticas governamentais de assistência social. Vencido o Min. Teori Zavascki, que julgava o pleito procedente. Sublinhava que a decisão proferida na ADI teria eficácia *erga omnes* e efeitos vinculantes. Considerava que, ao se mudar o quanto decidido, estar-se-ia a operar sua rescisão. Ponderava não caber, em reclamação, fazer juízo sobre o acerto ou o desacerto das decisões tomadas como parâmetro. Arrematava que, ao se concluir sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade em âmbito de reclamação, atuar-se-ia em controle abstrato de constitucionalidade. Vencidos, ainda, os Ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa, Presidente, que não conheciam da reclamação.

[Rcl 4374/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.4.2013. \(Rcl-4374\)](#)
(Informativo 702, Plenário)

Requisição de Pequeno Valor

RPV e correção monetária - 1

É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento. Essa a conclusão do Plenário que, em decisão majoritária, deu provimento a recurso extraordinário com agravo para determinar que servidora pública receba valores referentes à RPV devida pelo Estado com correção monetária, desde o cálculo final até a expedição. Preponderou o voto do Min. Joaquim Barbosa, Presidente e relator. Preliminarmente, reputou que a matéria estaria prequestionada, bem assim que o tema seria constitucional. Ressaltou que o pedido formulado pela recorrente não estaria precluso, embora realizado após a expedição da RPV. Apontou que o pleito teria sido expresso no sentido de que correção monetária e juros fossem apurados a partir da data do último cálculo, de modo a não se cogitar de omissão ou extemporaneidade. No mérito, lembrou orientação da Corte segundo a qual: a) no prazo normal para pagamento de precatórios, não seriam cabíveis juros, de acordo com a Súmula Vinculante 17 (“*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*”); b) no caso de mora, para dissuadir a inadimplência, o devedor seria obrigado ao pagamento de juros. Explicou que a diferença entre precatório e RPV seria a quantia paga pelo Estado, condenado por sentença transitada em julgado. Cada ente federado poderia estabelecer o valor considerado de menor monta, para pagamento em sessenta dias, sem necessidade de inclusão em listas ordinárias de antiguidade e relevância para adimplemento em exercício subsequente. Asseverou que a diferença baseada no valor seria irrelevante para a determinação da mora, pois a Administração estaria proibida de optar pela inadimplência em ambos os casos.

[ARE 638195/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.5.2013. \(ARE-638195\)](#)    
(Informativo 708, Plenário, Repercussão Geral)

RPV e correção monetária - 2

Explicou que a finalidade da correção monetária seria a recuperação da perda do poder aquisitivo da moeda. No ponto, reconheceu que, caracterizadas mora e inflação, cabível a correção monetária do crédito de RPV pago fora do tempo. A respeito da incidência de juros e correção entre a data do último cálculo e o efetivo pagamento, assentou o direito à aplicação de correção, calculada com base nesse período. Constatou o transcurso do prazo de um ano e nove meses entre a data em que realizado o primeiro cálculo e a expedição da RPV. Por fim, impôs a remessa do feito à origem, para que lá fosse analisado o índice mais adequado à correção. O Min. Teori Zavascki, ao acompanhar esse entendimento,

afirmou que a correção monetária seria devida independentemente do prazo mediado entre a elaboração do cálculo e a expedição da RPV. O termo *a quo* para o cálculo da correção deveria sempre ser o da elaboração da conta. O Min. Luiz Fux sublinhou a existência, em determinados tribunais, de sistema eletrônico em que, emitida a RPV, automaticamente o valor seria corrigido até o pagamento. Assim, o problema não teria caráter nacional. O Min. Dias Toffoli admitiu a correção monetária, desde que superado o prazo de um ano, período a partir do qual a aplicação desse índice de atualização seria cabível, de acordo com a legislação existente desde o Plano Real. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes e Marco Aurélio. O Min. Gilmar Mendes desprovia o recurso, diante da dispersão de votos e fundamentos apresentada. O Min. Marco Aurélio, por sua vez, provia o recurso em maior extensão. Além de acompanhar a maioria quanto à correção monetária, assinalava a incidência de juros da mora a partir da citação do Estado. Entendia que a repercussão geral, no caso, teria sido admitida de forma ampla, a compreender ambos os assuntos.

[ARE 638195/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.5.2013. \(ARE-638195\)](#)
(Informativo 708, Plenário, Repercussão Geral)

Sistema Financeiro Nacional

Plano Verão: IRPJ e correção monetária de balanço - 11

São inconstitucionais o § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 [*“Art. 30. No período-base de 1989, a pessoa jurídica deverá efetuar a correção monetária das demonstrações financeiras de modo a refletir os efeitos da desvalorização da moeda observada anteriormente à vigência desta Lei. § 1º Na correção monetária de que trata este artigo a pessoa jurídica deverá utilizar a OTN de NCz\$ 6,92 (seis cruzados novos e noventa e dois centavos)”*] e o art. 30 da Lei 7.799/1989 [*“Para efeito de conversão em número de BTN, os saldos das contas sujeitas à correção monetária, existente em 31 de janeiro de 1989, serão atualizados monetariamente, tomando-se por base o valor da OTN de NCz\$ 6,62. § 1º Os saldos das contas sujeitas à correção monetária, atualizados na forma deste artigo, serão convertidos em número de BTN mediante a sua divisão pelo valor do BTN de NCz\$ 1,00. § 2º Os valores acrescidos às contas sujeitas à correção monetária, a partir de 1º de fevereiro até 30 de junho de 1989, serão convertidos em número de BTN mediante a sua divisão pelo valor do BTN vigente no mês do acréscimo”*]. Essa a decisão do Plenário que, em conclusão de julgamento e por votação majoritária, proveu recursos extraordinários em que se discutia a constitucionalidade dos citados preceitos. As recorrentes, sociedades empresárias, pleiteavam o direito à correção monetária considerada a inflação do período, nos termos da legislação revogada pelo chamado Plano Verão — v. Informativos 426, 427 e 671.

[RE 208526/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-208526\)](#)

[RE 256304/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-256304\)](#)

 **Áudio**  **Vídeo**

(Informativo 729, Plenário)

Plano Verão: IRPJ e correção monetária de balanço - 12

Preliminarmente, por maioria, o Tribunal conheceu os recursos, vencidos, no ponto, os Ministros Eros Grau e Joaquim Barbosa, Presidente, que entendiam que as decisões recorridas fundar-se-iam em interpretação de legislação infraconstitucional, o que ensejaria ofensa indireta à Constituição. No mérito, o Plenário considerou que o valor fixado para a OTN, decorrente de expectativa de inflação, além de ter sido aplicado de forma retroativa, em ofensa à garantia do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) e ao princípio da irretroatividade (CF, art. 150, III, a), ficara muito aquém daquele efetivamente verificado no período. Reputou que isso implicaria majoração da base de incidência do imposto sobre a renda e criação fictícia de renda ou lucro, por via imprópria. Além disso, consignou que não teriam sido utilizados os meios próprios para inibir os efeitos inflacionários, ante a obrigação tributária, em afronta aos princípios da capacidade contributiva e da igualdade (CF, artigos 145, § 1º, e 150, II). Asseverou que essa fixação realizara-se sem observância da própria base de cálculo do aludido imposto. A Corte aduziu, ainda, que se deixara de observar o direito introduzido pela Lei 7.730/1989 — a afastar a inflação e a revogar o art. 185 da Lei 6.404/1976 e as normas de correção monetária de balanço previstas no Decreto-lei 2.341/1987 —, porquanto a retroatividade implementada incidiria sobre fatos surgidos em período no qual inexistente a correção. Assentou que isso implicaria situação gravosa, ante o surgimento de renda a ser tributada. Mencionou, também, o efeito repristinatório da declaração de inconstitucionalidade, a restaurar a eficácia das normas derogadas pelos dispositivos ora reputados inconstitucionais. Os Ministros Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski fizeram ressalva no sentido de não caber ao STF estipular o índice aplicável. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, Luiz Fux e Gilmar Mendes, que desproviavam os recursos. Anotavam que seria defeso ao Judiciário substituir-se

ao Legislativo para fixar índices de correção monetária diversos daqueles estabelecidos em lei. Salientavam, também, que a alteração do critério legal para a indexação das demonstrações financeiras das pessoas jurídicas, nos moldes em que realizada pela legislação questionada, não seria equiparável a majoração de tributo. Registravam, também, não haver direito constitucional à observância de determinado índice de correção monetária.

[RE 208526/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-208526\)](#)

[RE 256304/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-256304\)](#)

(Informativo 729, Plenário)

Plano Verão: IRPJ e correção monetária - 1

À luz do entendimento esposado no julgamento do RE 208526/RS e do RE 256304/RS (v. em Plenário), concluídos nesta assentada, o Tribunal declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 30 da Lei 7.730/1989 e do art. 30 da Lei 7.799/1989. Em consequência, deu provimento a recursos extraordinários para reconhecer aos recorrentes o direito à correção monetária considerada a inflação do período nos termos da legislação revogada pelo chamado Plano Verão. A Corte reputou que a base de cálculo do IRPJ seria a renda da pessoa jurídica, ainda que em jogo contribuição social incidente sobre o lucro, o imposto sobre o lucro líquido e o adicional do imposto de renda estadual, que a Corte declarara inexigível por falta de regulamentação constitucional. Assinalou que, inexistente renda, não seria concebível imposto de renda, e anotou que o legislador editara as leis impugnadas para afastar as consequências da inflação, ao dispor sobre a elaboração do balanço patrimonial. Assim, previra a incidência da correção monetária nos moldes legais citados. Consignou que o legislador estabelecera, ainda, o registro em conta especial das contrapartidas dos ajustes de correção monetária e a dedução, como encargo, no período-base do saldo da conta, se devedor, e o acréscimo ao lucro real do saldo da conta, se credor. Explicitou que a disciplina legal teria por objetivo afastar a repercussão da inflação no período que, desconsiderada, apresentaria resultados discrepantes da realidade. Ressaltou, entretanto, que resultara na cobrança de tributo não sobre a renda, mas sobre o patrimônio. Nesse sentido, sublinhou o fator de indexação escolhido, a OTN, cujo valor implicara desprezo à inflação do período e fora aplicado de forma retroativa, o que agravaria o quadro. Destacou, no particular, o art. 44 do CTN (“*A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis*”).

[RE 215811/SC, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-215811\)](#)

[RE 221142/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-221142\)](#)

(Informativo 729, Plenário, Repercussão Geral)

Plano Verão: IRPJ e correção monetária - 2

Os Ministros Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski ressaltaram que se deveria aplicar o índice acertado de correção, sem, no entanto, fixá-lo neste momento. Os Ministros Teori Zavascki, Luiz Fux, Dias Toffoli e Gilmar Mendes registraram o posicionamento pessoal, mas se curvaram à decisão firmada pelo Colegiado nos precedentes acima referidos. Por fim, o Plenário, por maioria, resolveu questão de ordem, suscitada pelo Ministro Gilmar Mendes, no sentido de aplicar o resultado deste julgamento ao regime da repercussão geral da questão constitucional reconhecida no RE 242689 RG/PR (DJ de 23.2.2011), para fins de incidência dos efeitos do art. 543-B do CPC. Vencido, no ponto, o Ministro Marco Aurélio, relator, que entendia necessário aguardar-se o julgamento do extraordinário no qual reconhecida a repercussão geral, tendo em vista que os recursos ora julgados teriam sido interpostos em data consideravelmente anterior ao surgimento do instituto.

[RE 215811/SC, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-215811\)](#)

[RE 221142/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 20.11.2013. \(RE-221142\)](#)

(Informativo 729, Plenário, Repercussão Geral)

Títulos da Dívida Agrária

Título da dívida agrária e inadimplemento

Exaurido o período vintenário para resgate de títulos da dívida agrária, o pagamento complementar de indenização fixada em decisão final em ação expropriatória deve ser efetuado na forma do art. 100 da CF, e não em títulos da dívida agrária complementares. Com base nessa orientação, a 2ª Turma conheceu, em parte, de recurso extraordinário e, nesta, negou-lhe provimento. No caso, por decisão judicial, fora determinado o pagamento de indenização complementar em expropriação para fins de reforma agrária. Decorrido o lapso temporal de vinte anos, teria sido exigido

que a referida complementação fosse feita por precatório, à vista e em dinheiro, e não por meio de título da dívida agrária. Preliminarmente, a Turma não conheceu das assertivas de inclusão de juros compensatórios na aludida complementação e de não cabimento de indenização em relação à cobertura florestal, porquanto ambas as alegações não teriam sido suscitadas na decisão recorrida. No mérito, reputou-se que o pagamento por título da dívida agrária, após o mencionado período, violaria o princípio da prévia e justa indenização. Aduziu-se que se fosse atendida a pretensão da recorrente, passados vinte anos, postergar-se-ia *ad aeternum* o pagamento da indenização.

[RE 595168/BA, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 6.8.2013. \(RE-595168\)](#)

(Informativo 714, 2ª Turma)

Tribunal de Contas

Execução de multa aplicada por Tribunal de Contas estadual a agente político municipal e legitimidade

O estado-membro não tem legitimidade para promover execução judicial para cobrança de multa imposta por Tribunal de Contas estadual à autoridade municipal, uma vez que a titularidade do crédito é do próprio ente público prejudicado, a quem compete a cobrança, por meio de seus representantes judiciais. Com base nessa orientação, a 1ª Turma negou provimento a agravo regimental em recurso extraordinário, no qual se discutia a legitimidade *ad causam* de município para execução de multa que lhe fora aplicada. O Min. Dias Toffoli destacou que, na omissão da municipalidade nessa execução, o Ministério Público poderia atuar.

[RE 580943 AgR/AC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 18.6.2013. \(RE-580943\)](#)

(Informativo 711, 1ª Turma)

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Medida Socioeducativa

HC e internação socioeducativa

A imposição de medida socioeducativa de internação deve ser aplicada apenas quando não houver outra medida adequada, com idônea fundamentação. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma não conheceu do pedido formulado em *habeas corpus*, porém, concedeu a ordem, de ofício. Na espécie, o menor fora representado por suposta prática de ato infracional equiparado ao delito de roubo. A impetração argumentava que o magistrado teria determinado a internação do paciente *tout court*, sem maiores considerações, amparado apenas na gravidade abstrata do ato infracional. Destacou-se o que disposto no art. 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (*A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento*). Verificou-se que, no caso, o juiz não fizera nenhuma ponderação no que diz respeito a qualquer outra medida adequada, mas apenas teria feito considerações genéricas e determinado a internação do menor. Pontuou-se que a questão seria de hermenêutica do ECA. Sublinhou-se que, embora o delito fosse grave, o Tribunal teria função paradigmática, em especial quando se tratasse de internação de menor. Determinou-se que fosse anulada a imposição da medida socioeducativa de internação nos moldes em que assentada. Assim, o juízo de primeiro grau deveria aplicar a medida que entendesse adequada à espécie, observado o disposto no art. 122, § 2º, do ECA (*Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada*).

[HC 119667/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 18.12.2013. \(HC-119667\)](#)

(Informativo 733, 2ª Turma)

DIREITO DA SEGURIDADE SOCIAL

Benefício de Prestação Continuada

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 11

O Plenário, por maioria, negou provimento a recursos extraordinários julgados em conjunto — interpostos pelo INSS — em que se discutia o critério de cálculo utilizado com o intuito de aferir-se a renda mensal familiar *per capita* para fins de concessão de benefício assistencial a idoso e a pessoa com deficiência, previsto no art. 203, V, da CF — v. Informativo 669. Declarou-se a inconstitucionalidade *incidenter tantum* do

§ 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 [“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família ... § 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”] e do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003.

[RE 567985/MT, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-567985\)](#)

[RE 580963/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-580963\)](#)

1ª Parte  2ª Parte   Video

(Informativo 702, Plenário, Repercussão Geral)

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 12

Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF — na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 —, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação. Destacou que a circunstância em comento não seria novidade para a Corte. Citou, no ponto, a ADI 223 MC/DF (DJU de 29.6.90), na qual, embora declarada a constitucionalidade da Medida Provisória 173/90 — que vedava a concessão de medidas liminares em hipóteses que envolvessem a não observância de regras estabelecidas no Plano Collor —, o STF afirmara não estar prejudicado o exame pelo magistrado, em controle difuso, da razoabilidade de outorga, ou não, de provimento cautelar. O Min. Celso de Mello acresceu que, conquanto excepcional, seria legítima a possibilidade de intervenção jurisdicional dos juízes e tribunais na conformação de determinadas políticas públicas, quando o próprio Estado deixasse de adimplir suas obrigações constitucionais, sem que isso pudesse configurar transgressão ao postulado da separação de Poderes.

[RE 567985/MT, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-567985\)](#)

[RE 580963/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-580963\)](#)

(Informativo 702, Plenário, Repercussão Geral)

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 13

O Min. Gilmar Mendes aludiu que a Corte deveria revisitar a controvérsia, tendo em conta discrepâncias, haja vista a existência de ação direta de inconstitucionalidade com efeito vinculante e, ao mesmo tempo, pronunciamentos em reclamações, julgadas de alguma forma improcedentes, com a validação de decisões contrárias ao que naquela decidido. Enfatizou que a questão seria relevante sob dois prismas: 1º) a evolução ocorrida; e 2º) a concessão de outros benefícios com a adoção de critérios distintos de 1/4 do salário mínimo. O Min. Luiz Fux considerou que, nos casos em que a renda *per capita* superasse até 5% do limite legal em comento, os juízes teriam flexibilidade para conceder a benesse, compreendido como grupo familiar os integrantes que contribuíssem para a sobrevivência doméstica. No tocante ao parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o Min. Gilmar Mendes reputou violado o princípio da isonomia. Realçou que, no referido estatuto, abria-se exceção para o recebimento de dois benefícios assistenciais de idoso, mas não permitia a percepção conjunta de benefício de idoso com o de deficiente ou de qualquer outro previdenciário. Asseverou que o legislador incorrera em equívoco, pois, em situação absolutamente idêntica, deveria ser possível a exclusão do cômputo do benefício, independentemente de sua origem.

[RE 567985/MT, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-567985\)](#)

[RE 580963/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-580963\)](#)

(Informativo 702, Plenário, Repercussão Geral)

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 14

No RE 567985/MT, ficaram vencidos, parcialmente, o Min. Marco Aurélio, relator, que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. O Min. Teori Zavascki salientava que a norma teria sido declarada constitucional em controle concentrado e que juízo em sentido contrário dependeria da caracterização de pressuposto de inconstitucionalidade superveniente, inócua na espécie. Além disso, se presentes mudanças na legislação infraconstitucional, tratar-se-ia de revogação de lei. O Min. Ricardo Lewandowski acrescentava que a matéria em discussão envolveria

políticas públicas, com imbricações no plano plurianual. De outro lado, vencidos, no RE 580963/PR, os Ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que, por não vislumbrarem inconstitucionalidade no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, davam provimento ao recurso. O Min. Teori Zavascki, no presente apelo extremo, fizera ressalva no sentido de que a decisão do juízo de origem estaria em consonância com o posicionamento por ele manifestado.

[RE 567985/MT, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-567985\)](#)

[RE 580963/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-580963\)](#)

(Informativo 702, Plenário, Repercussão Geral)

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 15

Por fim, não se alcançou o quórum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão no sentido de que os preceitos impugnados tivessem validade até 31.12.2015, consoante requerido pela Advocacia-Geral da União. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. O Min. Gilmar Mendes rememorou a inconstitucionalidade por omissão relativamente ao art. 203, V, da CF e afirmou a razoabilidade do prazo proposto. Obtemperou que devolver-se-ia ao Legislativo a possibilidade de conformar todo esse sistema, para redefinir a política pública do benefício assistencial de prestação continuada, a suprimir as inconstitucionalidades apontadas. A Min. Rosa Weber adicionou ser salutar que o Supremo, ainda que sem sanção, indicasse um norte temporal. O Min. Luiz Fux ressaltou que o STF, em outras oportunidades, já exortara o legislador para que ele cumprisse a Constituição. O Min. Celso de Mello esclareceu que o objetivo seria preservar uma dada situação, visto que, se declarada, pura e simplesmente, a inconstitucionalidade, ter-se-ia supressão do ordenamento positivo da própria regra. Criar-se-ia, dessa maneira, vazio legislativo que poderia ser lesivo aos interesses desses grupos vulneráveis referidos no inciso V do art. 203 da CF. Em divergência, votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa (Presidente) e Dias Toffoli. Este último apenas no que se refere ao RE 580963/PR. O Min. Teori Zavascki mencionou que, se o Supremo fixasse prazo, deveria também estabelecer consequência pelo seu descumprimento. O Min. Ricardo Lewandowski observou que o postulado da dignidade humana não poderia ficar suspenso por esse período e o que o STF deveria prestigiar a autonomia do Congresso Nacional para fixar a própria pauta. O Presidente sublinhou que estipular prazo ao legislador abalaria a credibilidade desta Corte, porque, se não respeitado, a problemática retornaria a este Tribunal. O Min. Marco Aurélio abstivera-se de votar sobre esse tópico, pois não concluíra pela inconstitucionalidade dos dispositivos. O Min. Dias Toffoli não se manifestou no RE 567985/MT, porquanto impedido.

[RE 567985/MT, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-567985\)](#)

[RE 580963/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. \(RE-580963\)](#)

(Informativo 702, Plenário, Repercussão Geral)

DIREITO DO TRABALHO

Dissídio Coletivo

Coisa julgada e ação de cumprimento - 4

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma resolveu questão de ordem no sentido de julgar prejudicado recurso extraordinário em que discutida eventual violação à coisa julgada em ação de cumprimento em dissídio coletivo, posteriormente extinto pelo TST — v. Informativos 409 e 660. Ante a notícia de composição de acordo formalizado entre as partes, assentou-se o prejuízo por perda de objeto do presente recurso.

[RE 392008/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 28.5.2013. \(RE-392008\)](#)

(Informativo 708, 1ª Turma)

Imunidade de Jurisdição

Reclamação trabalhista contra a ONU/PNUD: imunidade de jurisdição e execução - 3

A Organização das Nações Unidas - ONU e sua agência Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD possuem imunidade de jurisdição e de execução relativamente a causas trabalhistas. Essa a conclusão do Plenário que, por votação majoritária, conheceu em parte de recursos extraordinários interpostos pela ONU e pela União, e, na parte conhecida, a eles deu provimento para reconhecer afronta à literal disposição contida na Seção 2 da Convenção sobre Privilégios e

Imunidades das Nações Unidas, promulgada pelo Decreto 27.784/50 (“*Seção 2 - A Organização das Nações Unidas, seus bens e haveres, qualquer que seja sua sede ou o seu detentor, gozarão da imunidade de jurisdição, salvo na medida em que a Organização a ela tiver renunciado em determinado caso. Fica, todavia, entendido que a renúncia não pode compreender medidas executivas*”). Na espécie, a ONU/PNUD questionava julgado da justiça do trabalho que afastara a imunidade de jurisdição daquele organismo internacional, para fins de execução de sentença concessiva de direitos trabalhistas previstos na legislação pátria a brasileiro contratado pelo PNUD. A União ingressara no feito, na condição de assistente simples da ONU/PNUD, apenas na fase executiva — v. Informativo 545.

[RE 597368/MT, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 15.5.2013. \(RE-597368\)](#)

[RE 578543/MT, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 15.5.2013. \(RE-578543\)](#)  

(Informativo 706, Plenário)

Reclamação trabalhista contra a ONU/PNUD: imunidade de jurisdição e execução - 4

Prevaleceu o voto da Min. Ellen Gracie, relatora. Considerou, em síntese, que o acórdão recorrido ofenderia tanto o art. 114 quanto o art. 5º, § 2º, ambos da CF, já que conferiria interpretação extravagante ao primeiro preceito, no sentido de que ele teria o condão de afastar toda e qualquer norma de imunidade de jurisdição acaso existente em matéria trabalhista. De igual forma, asseverou que esse entendimento desprezaria o teor de tratados internacionais celebrados pelo Brasil que assegurariam a imunidade de jurisdição e de execução da recorrente. Os Ministros Ricardo Lewandowski e Luiz Fux destacaram que eventuais conflitos de interesses seriam resolvidos mediante conciliação e arbitragem, nos termos do art. 29 da aludida convenção e do art. 8º do decreto que a internalizou. O Min. Teori Zavascki acrescentou que a não observância de tratados internacionais, já incorporados ao ordenamento pátrio, ofenderia a Súmula Vinculante 10 [“*Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte*”]. Ademais, realçou que, se cláusula pertencente a sistema estabelecido em compromissos internacionais fosse reputada inconstitucional, seria indispensável, além de sua formal declaração interna de revogação ou de inconstitucionalidade, também a denúncia em foro internacional próprio. O Min. Gilmar Mendes salientou que não se trataria de concessão de *bill* de indenidade a esse ente e que a responsabilidade do governo brasileiro, no caso da União, seria de índole política. O Min. Dias Toffoli sublinhou que a relação firmada com o PNUD, entidade sem autonomia, não teria viés empregatício, mas configuraria convênio.

[RE 597368/MT, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 15.5.2013. \(RE-597368\)](#)

[RE 578543/MT, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 15.5.2013. \(RE-578543\)](#)

(Informativo 706, Plenário)

Reclamação trabalhista contra a ONU/PNUD: imunidade de jurisdição e execução - 5

Vencidos, em parte, os Ministros Cármen Lúcia e Marco Aurélio, que negavam provimento ao recurso da União (RE 578543/MT). A Min. Cármen Lúcia aduzia que, embora a imunidade de jurisdição da ONU pudesse ser aferida por critério objetivo concernente a existência de instrumento normativo internacional ratificado pelo Brasil, a União possuiria responsabilidade subsidiária relativamente aos direitos trabalhistas do recorrido. Enfatizava que essa obrigação decorreria de disposições firmadas no Acordo Básico de Assistência Técnica com a Organização das Nações Unidas, promulgado pelo Decreto 59.308/96. O Min. Marco Aurélio acrescia que o pano de fundo não revelaria litígio entre a União e o PNUD, porém envolveria trabalhador. A controvérsia diria respeito a questão que teria ficado estampada em acordo formalizado e introduzido no Brasil mediante o decreto, qual seja, a assunção, pela União, da responsabilidade quanto aos ônus trabalhistas.

[RE 597368/MT, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 15.5.2013. \(RE-597368\)](#)

[RE 578543/MT, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 15.5.2013. \(RE-578543\)](#)



(Informativo 706, Plenário)

DIREITO ELEITORAL

Inelegibilidade

Rejeição de contas de prefeito pelo tribunal de contas e ausência de decisão da câmara legislativa - 6

Tendo em vista o encerramento do mandato eletivo do recorrido, o Plenário, por maioria, julgou prejudicado recurso extraordinário em que se discutia se o parecer prévio de tribunal de contas municipal pela rejeição das contas de prefeito, ante o silêncio da câmara municipal, ensejaria a inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC 64/90 — v. Informativos 588 e 651. Consignou-se que o pleito referir-se-ia a deferimento de registro de candidatura. A Min. Cármen Lúcia destacou que a questão constitucional discutida no caso possuiria repercussão geral reconhecida, a qual seria examinada em outros processos que tratariam de idêntica matéria. O Min. Dias Toffoli reajustou o voto. Vencido o Min. Eros Grau, relator.

[RE 597362/BA, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ acórdão Min. Cármen Lúcia, 21.2.2013. \(RE-597362\)](#)  

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Ação cautelar e efeito suspensivo a RE não interposto

Em face da relevância e urgência da questão, a 2ª Turma negou provimento a agravo regimental interposto de decisão deferitória de medida liminar em ação cautelar, na qual atribuído efeito suspensivo a acórdão do TSE que indeferira o registro de candidatura da agravada, sem que recurso extraordinário tivesse sido interposto. A questão constitucional discutida nos autos consistiria em saber se o § 7º do art. 14 da CF (“§ 7º - São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição”) alcançaria, ou não, o cônjuge supérstite quando o falecimento tivesse ocorrido no curso do mandato, com regular sucessão do vice-prefeito. Na espécie, a requerente, prefeita eleita em 2008 e reeleita em 2012, fora afastada de seu mandato em 2013, pelo TSE, em face de impugnação de coligação partidária adversária, ora agravante. Posteriormente, fora ela mantida no cargo em face de liminar na presente ação. Neste recurso, a agravante alega que: a) não seria admissível a cautelar, nos termos dos Enunciados 634 e 635 da Súmula da Corte, porquanto proposta antes da interposição do recurso extraordinário; e b) não haveria plausibilidade do direito arguido na ação cautelar, porque em confronto com os termos da Súmula Vinculante 18. Reconheceu-se risco de dano irreparável e plausibilidade do direito invocado pela prefeita. Asseverou-se que a cassação da liminar, neste momento, resultaria indesejável alternância na chefia do Poder Executivo municipal, com graves prejuízos à segurança jurídica, à paz social e à prestação de serviços públicos essenciais. Pontuou-se que a morte do detentor do mandato, no curso deste, tornaria distinta a situação em análise daquelas que levaram o TSE e o STF a firmar jurisprudência no sentido de que a dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal não afastaria a inelegibilidade do cônjuge. Observou-se que a circunstância descrita nos autos não se enquadraria no teor da Súmula Vinculante 18, uma vez que o referido verbete teria cuidado da dissolução da sociedade conjugal por separação de fato, para fins de vedar ao cônjuge a possibilidade de burlar e fraudar o dispositivo constitucional da inelegibilidade, por meio de separações fictícias que garantissem um terceiro mandato inconstitucional. Registrou-se, ademais, ser distinta a dissolução do vínculo conjugal por morte, matéria não tratada na Súmula Vinculante 18. Por fim, realçou-se que a prefeita constituía novo núcleo familiar.

[AC 3298 AgR/PB, rel. Min. Teori Zavascki, 24.4.2013. \(AC-3298\)](#)

(Informativo 703, 2ª Turma)

“Prefeito itinerante” e princípio republicano - 3

Em conclusão, o Plenário julgou prejudicado agravo regimental interposto de decisão indeferitória de medida liminar em ação cautelar, na qual se pretendia atribuir efeito suspensivo a recurso extraordinário em que se discute a possibilidade, ou não, de candidatura ao cargo de Prefeito em Município diverso, após o exercício de dois mandatos em municipalidade contígua. Na origem, o ora agravante pretendia sua recondução ao cargo de Prefeito, para o qual fora eleito em 2004, e posteriormente reeleito em 2008. Ocorre que ele já exercera o cargo de Prefeito, por dois mandatos, em município contíguo, nos anos de 1997 a 2004, razão pela qual se determinara a cassação do atual diploma — v. Informativo 637. Registrou-se o prejuízo da cautelar em virtude do término do mandato eletivo em análise.

[AC 2821 MC-AgR/AM, rel. Min. Luiz Fux, 29.5.2013. \(AC-2821\)](#)  

(Informativo 708, Plenário)

DIREITO PENAL

Extinção de Punibilidade

Prescrição e sentença condenatória

A 1ª Turma não conheceu de recurso extraordinário por ausência de prequestionamento e por ter o aresto recorrido examinado matéria infraconstitucional. No entanto, em votação majoritária, concedeu *habeas corpus* de ofício para declarar extinta a punibilidade do recorrente em virtude da consumação da prescrição da pretensão punitiva estatal (CP, art. 107, IV). No caso, o recorrente fora condenado em primeira instância à pena de dois anos de reclusão, em regime aberto. Em sede de apelação exclusiva da defesa, a pena fora diminuída para um ano e quatro meses de reclusão. Apesar de o prazo prescricional ser de quatro anos, o recorrente teria menos de 21 anos de idade na data do fato criminoso. Desta forma, o prazo prescricional contar-se-ia pela metade, ou seja, seria de dois anos. Asseverou-se que acórdão que confirmar sentença ou que diminuir pena não seria condenatório, nos termos do art. 117, IV, do CP. Logo, não poderia ser considerado marco temporal apto a interromper a prescrição. Ademais, na espécie, o aresto teria subtraído da sentença período de tempo de restrição à liberdade do recorrente. Vencido o Min. Marco Aurélio, que não concedia a ordem de ofício. Consignava que o acórdão teria substituído a sentença como título condenatório, a teor do art. 512 do CPC. Além disso, mencionava que a Lei 11.596/2007, que dera nova redação ao art. 117, IV, do CP, apenas teria explicitado o acórdão como fator interruptivo da prescrição.

[RE 751394/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 28.5.2013. \(RE-751394\)](#)

(Informativo 708, 1ª Turma)

“Abolitio criminis” e porte ilegal de arma de fogo

A 2ª Turma conheceu de recurso ordinário intempestivo como *habeas corpus*, entretanto, denegou o *writ*. Alegava-se que o paciente, na qualidade de policial civil em exercício regular da profissão, estaria permanentemente em serviço, de modo que não poderia cometer o crime de porte de arma de fogo de uso restrito ao trazer consigo, sem autorização legal, uma pistola e manter outra em seu carro. Ademais, sustentava-se que parecer exarado nos autos de processo administrativo disciplinar lhe seria favorável. Preliminarmente, no que se refere à intempestividade de recurso ordinário em *habeas corpus*, afirmou-se que a reiterada jurisprudência do Supremo admitiria o seu conhecimento como *habeas corpus* substitutivo. Aduziu-se que, as instâncias ordinárias, ao analisarem o acervo probatório, teriam afastado a tese da *abolitio criminis*, ao fundamento de que a conduta do recorrente não se enquadraria no art. 32 da Lei 10.826/2003, modificado pela Lei 11.706/2008, que objetivava excluir a tipicidade delitiva, por lapso temporal determinado, apenas para oportunizar que o possuidor de arma não regularizada solicitasse seu registro ou a entregasse na polícia federal. Consignou-se que, em nenhum momento, o paciente demonstrara que estaria em trânsito para regularizar as armas que teriam sido apreendidas em flagrante. Ressaltou-se que o acórdão impugnado teria mencionado que o caso não seria de posse, mas de porte ilegal de arma de fogo, de modo a tornar inviável a incidência da causa excludente de tipicidade invocada pela defesa. Verificou-se, portanto, que o acórdão do Tribunal *a quo* harmonizar-se-ia com entendimento assente da Corte, no sentido de não admitir a *abolitio criminis* fora do período de abrangência determinado em lei, tampouco aceitaria a sua incidência quando configurado o porte ilegal de arma de fogo. Por fim, no que diz respeito às conclusões do processo administrativo disciplinar, aludiu-se que a jurisprudência consolidada do STF reconheceria a independência das esferas administrativa e penal.

[RHC 111931/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 4.6.2013. \(RHC-111931\)](#)

(Informativo 709, 2ª Turma)

Reabertura de inquérito: notícia de nova prova - 6

Em conclusão, o Plenário declarou a extinção da punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva, em favor de paciente, nos autos de *habeas corpus* impetrado contra ato do Procurador-Geral da República. O PGR havia requerido o desarquivamento de procedimento administrativo e a reabertura de inquérito policial instaurado para apurar a suposta prática de crime de tráfico de influência por parte do paciente, à época senador, acusado de intermediar contrato firmado entre entidade da administração indireta estadual e pessoa jurídica de direito privado — v. Informativos 574 e 672.

[HC 94869/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.6.2013. \(HC-94869\)](#)   [Vídeo](#)

(Informativo 712, Plenário)

Extinção da punibilidade e pagamento integral de débito - 1

O pagamento integral de débito fiscal — devidamente comprovado nos autos — empreendido pelo paciente em momento anterior ao trânsito em julgado da condenação que lhe foi imposta é causa de extinção de sua punibilidade, conforme opção político-criminal do legislador pátrio (Lei 10.684/2003: “Art. 9º *É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168A e 337A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no regime de parcelamento. ... § 2º Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos neste artigo quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios*”). Com base nesse entendimento, a 1ª Turma concedeu, de ofício, *habeas corpus* para reconhecer a extinção da punibilidade de paciente condenado por supostamente fraudar a fiscalização tributária (Lei 8.137/90, art. 1º, II, c/c art. 71 do CP). Preponderou o voto do Min. Dias Toffoli, relator, que, inicialmente, não conheceu do *writ*. Neste, a defesa pleiteava a aplicação do princípio da insignificância em favor do paciente e o trancamento da ação penal, sob a alegação de que o valor do débito seria inferior a R\$10.000,00. O relator assinalou inexistir ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia na decisão proferida pelo STJ. Além disso, uma vez que aquela Corte não examinara a matéria, a análise pelo Supremo configuraria supressão de instância. Acrescentou haver menção, na sentença, de que o paciente seria contumaz na prática de crimes desse jaez e fora condenado por delito de contrafação de moeda.

[HC 116828/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 13.8.2013. \(HC-116828\)](#)
(Informativo 715, 1ª Turma)

Extinção da punibilidade e pagamento integral de débito - 2



O relator esclareceu que, no entanto, o impetrante peticionara no curso do *habeas* para requerer a extinção da punibilidade, considerado o pagamento integral de débito tributário constituído. Aduziu, em reforço, ter sido juntada aos autos certidão da Fazenda Nacional. Referiu-se ao voto externado no exame da AP 516 ED/DF (v. Informativos 650, 705 e 712, julgamento pendente de conclusão), segundo o qual a Lei 12.382/2011, que trata da extinção da punibilidade dos crimes tributários nas situações de parcelamento do débito tributário, não afetaria o disposto no § 2º do art. 9º da Lei 10.684/2003, o qual preveria a extinção da punibilidade em virtude do pagamento do débito a qualquer tempo. Ressalvou entendimento pessoal de que a quitação total do débito, a permitir que fosse reconhecida causa de extinção, poderia ocorrer, inclusive, posteriormente ao trânsito em julgado da ação penal. Precedente citado: HC 81929/RJ (DJU de 27.2.2004).

[HC 116828/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 13.8.2013. \(HC-116828\)](#)
(Informativo 715, 1ª Turma)

“Abolitio criminis” e prorrogação de prazo para registro de arma - 1

A reabertura de prazo para registro ou renovação de registro de arma de fogo de uso permitido prevista pela Lei 11.706/2008, que deu nova redação ao art. 30 da Lei 10.826/2003, não constitui *abolitio criminis* (Estatuto do Desarmamento: “Art. 30. *Os possuidores e proprietários de arma de fogo de uso permitido ainda não registrada deverão solicitar seu registro até o dia 31 de dezembro de 2008, mediante apresentação de documento de identificação pessoal e comprovante de residência fixa, acompanhados de nota fiscal de compra ou comprovação da origem lícita da posse, pelos meios de prova admitidos em direito, ou declaração firmada na qual constem as características da arma e a sua condição de proprietário, ficando este dispensado do pagamento de taxas e do cumprimento das demais exigências constantes dos incisos I a III do caput do art. 4º desta Lei*”). Com base nessa orientação, o Plenário deu provimento a recurso extraordinário para restabelecer sentença condenatória, ante a irretroatividade da mencionada norma, por considerar penalmente típicas as condutas de posse irregular de arma de fogo de uso permitido ocorridas após 23.6.2005 e anteriores a 31.1.2008. No caso, o recorrido fora denunciado pelo crime de posse irregular de arma de fogo, conduta perpetrada em 27.12.2007. O Tribunal consignou que o Estatuto do Desarmamento permitira aos proprietários e possuidores de armas de fogo a solicitação do registro ou a entrega das armas no prazo de 180 dias a contar de sua publicação, ocorrida em 23.12.2003. Após a edição das Leis 10.884/2004, 11.119/2005 e 11.191/2005, o prazo final para solicitação de registro de arma de fogo fora prorrogado para 23.6.2005, enquanto o termo final para entrega das armas fora fixado em 23.10.2005. Salientou-se que, para os moradores de zona rural que comprovassem a necessidade de arma para subsistência, a Lei 11.191/2005 prorrogou o prazo para a regularização do registro até 11.3.2006. Verificou-se, ainda, que fora estabelecido novo prazo, iniciado com a Medida Provisória 417 (convertida na Lei 11.706/2008), publicada em 31.1.2008, prazo este vigente até 31.12.2008.

Posteriormente, a Lei 11.922, em vigor a partir de 14.4.2009, tornou a prolongar o prazo para registro até 31.12.2009.

[RE 768494/GO, rel. Min. Luiz Fux, 19.9.2013. \(RE-768494\)](#)  
(Informativo 720, Plenário, Repercussão Geral)

“Abolitio criminis” e prorrogação de prazo para registro de arma - 2


Afirmou-se que a discussão jurídica diria respeito à tipicidade da conduta de posse irregular de arma de fogo de uso permitido ocorrida após 23.6.2005 e anterior a 31.1.2008. Asseverou-se que no período indicado não seria lícito ao possuidor de arma de fogo providenciar a regularização do registro de sua arma. Sublinhou-se que ele não poderia alegar boa-fé, nem invocar em seu favor a adoção de providências destinadas à regularização, visto que, na prática, isso não seria possível, ante o encerramento do prazo para esse fim em 23.6.2005. Mencionou-se que a posterior reabertura do prazo, em 31.1.2008, não obstaría essa conclusão. Igual entendimento se aplicaria aos fatos ocorridos entre 1º.1 a 13.4.2009. Considerou-se que não teria havido previsão expressa de *abolitio criminis* no Estatuto do Desarmamento, nem nas leis que o alteraram. Reputou-se que a presunção de boa-fé, por imperativo lógico, não poderia ser invocada para os períodos em que a regularização não fosse permitida. Portanto, seria incabível cogitar da retroatividade da Medida Provisória 417/2008 para extinguir a punibilidade do delito de posse irregular de arma de fogo cometido antes da sua entrada em vigor, mercê da impossibilidade de regularização do registro quando da prática do crime.

[RE 768494/GO, rel. Min. Luiz Fux, 19.9.2013. \(RE-768494\)](#)
(Informativo 720, Plenário, Repercussão Geral)

ED: extinção de punibilidade pelo pagamento integral de débito e prescrição retroativa - 11

Em conclusão de julgamento, o Plenário, por maioria, acolheu embargos de declaração e declarou extinta a punibilidade de parlamentar apenado pela prática dos crimes de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária (CP, art. 168-A, § 1º, I, e art. 337-A, III, c/c o art. 71, *caput*, e art. 69). O embargante alegava que o acórdão condenatório omitira-se sobre o entendimento desta Corte acerca de pedido de extinção de punibilidade pelo pagamento integral de débito fiscal, bem assim sobre a ocorrência de prescrição retroativa da pretensão punitiva do Estado — v. Informativos 650, 705 e 712. Preponderou o voto do Ministro Luiz Fux, que deu provimento aos embargos. No tocante à assertiva de extinção da punibilidade pelo pagamento do débito tributário, realizado após o julgamento, mas antes da publicação do acórdão condenatório, reportou-se ao art. 69 da Lei 11.941/2009 (*“Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no art. 68 quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento”*). Sublinhou que eventual inconstitucionalidade do preceito estaria pendente de exame pela Corte, nos autos da ADI 4273/DF. Entretanto, haja vista que a eficácia do dispositivo não estaria suspensa, entendeu que o pagamento do tributo, a qualquer tempo, extinguiria a punibilidade do crime tributário, a teor do que já decidido pelo STF (HC 81929/RJ, DJU de 27.2.2004). Asseverou que, na aludida disposição legal, não haveria qualquer restrição quanto ao momento ideal para realização do pagamento. Não caberia ao intérprete, por isso, impor restrições ao exercício do direito postulado. Incidiria, dessa maneira, o art. 61, *caput*, do CPP (*“Em qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício”*). Observou, ainda, que a repressão penal nos crimes contra a ordem tributária seria forma reforçada de execução fiscal. Na sequência, o Ministro Dias Toffoli ressaltou que a lei privilegiaria o recebimento do valor devido pelo contribuinte, em detrimento da imposição de pena corporal. Alertou que a Corte não poderia agir de modo a restringir a aplicabilidade de norma despenalizadora — a condicionar o pagamento a determinado marco temporal —, sob pena de extrapolar sua atribuição constitucional. Ressalvou entendimento de que o pagamento integral promovido mesmo após o trânsito em julgado da condenação implicaria a extinção da punibilidade. O Ministro Marco Aurélio subscreveu a orientação segundo a qual o direito penal funcionaria como método coercitivo ao recolhimento de tributos. Ademais, se o título condenatório ainda não ostentaria irrecorribilidade e o débito estaria satisfeito, a punibilidade estaria extinta. O Ministro Celso de Mello enfatizou que a circunstância de ordem temporal da sucessão de leis penais no tempo revelar-se-ia apta a conferir aplicabilidade, no caso, às disposições contidas no § 2º do art. 9º da Lei 10.684/2003.

[AP 516 ED/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 5.12.2013. \(AP-516\)](#)

 
(Informativo 731, Plenário)

ED: extinção de punibilidade pelo pagamento integral de débito e prescrição retroativa - 12

Ao tecer considerações sobre a outra tese formulada nos embargos, o Ministro Luiz Fux aduziu a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, em face da redução decorrente da idade avançada [CP: “Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos”]. Pontuou que o acusado completara 70 anos no dia seguinte à sessão do julgamento e que o art. 115 do CP deveria ser interpretado à luz da irrecorribilidade do título penal condenatório, e não da data do pronunciamento judicial. Realçou, ainda, que houvera recurso apenas da defesa. O Ministro Marco Aurélio acentuou que incidiria o prazo pela metade, pois o Código Penal, ao versar a matéria, não se referiria a sentença ou acórdão condenatórios simplesmente prolatados, mas recorríveis (CP: “Art. 117. O curso da prescrição interrompe-se: ... IV - pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis”). Avaliou que, na espécie, ele teria atingido a idade antes da publicação do acórdão. Por sua vez, o Ministro Dias Toffoli indicou que a publicação da mencionada decisão colegiada dar-se-ia na sessão de julgamento, mas o acusado, ao completar 70 anos antes do trânsito em julgado do acórdão, teria jus ao benefício relativo à prescrição da pretensão punitiva. O Ministro Ricardo Lewandowski, ao reduzir pela metade o prazo, também, assentou a prescrição. O Ministro Celso de Mello assinalou ser possível reconhecer a incidência da norma do art. 115 do CP quando o condenado completasse 70 anos após a sessão pública de julgamento, mas opusesse embargos de declaração reputados admissíveis, nos quais se buscasse infringir a decisão de modo processualmente legítimo, como no caso.

[AP 516 ED/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 5.12.2013. \(AP-516\)](#)
(Informativo 731, Plenário)

ED: extinção de punibilidade pelo pagamento integral de débito e prescrição retroativa - 13

Vencidos os Ministros Ayres Britto, relator, Teori Zavascki, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Presidente, que rejeitavam os embargos declaratórios e indeferiam o pedido de reconhecimento de extinção da punibilidade. Pontuavam o caráter protelatório do recurso, que objetivaria rediscutir matéria já analisada e repelida quanto ao decurso do prazo prescricional. Observavam que o réu não contaria com 70 anos de idade na data da sessão de julgamento, que seria o marco interruptivo desta causa de extinção da punibilidade, a afastar a aplicação do art. 115 do CP. Demais disso, não entendiam transcorrido o lapso de tempo configurador da prescrição entre a constituição definitiva do crédito tributário e o recebimento da denúncia. Em relação ao pagamento do débito, realçavam que a extinção da punibilidade seria admissível somente enquanto existente pretensão punitiva passível de anulação ou suspensão. O relator enfatizava que, verificados os marcos interpretativos, a jurisdição do STF quando exercida em única ou última instância prescindiria do trânsito em julgado para sua decisão ganhar foros de definitividade. Esta limitaria, então, a possibilidade de se reconhecer o pagamento do tributo como causa de extinção da punibilidade. O Ministro Teori Zavascki acentuava que imposta a condenação no julgamento, estaria operada naquela data a causa interruptiva da prescrição prevista no art. 117, IV, do CP. Qualquer fato superveniente a afetar esse prazo — como o posterior aniversário do embargante — deveria ser tido à luz do novo ciclo prescricional iniciado por força do art. 117, § 2º, do CP. Inferia que a regra inscrita no art. 9º, § 2º, da Lei 10.684/2003, ao não estabelecer prazo, não permitiria que o pagamento total do tributo devido fosse feito após a condenação, inclusive. Esgotada essa fase jurisdicional, ter-se-ia o exercício da pretensão executória, em que despicienda a discussão.

[AP 516 ED/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 5.12.2013. \(AP-516\)](#)
(Informativo 731, Plenário)

Penas

Art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 e fundamentação

A 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para determinar a magistrado que reduzisse a pena imposta ao paciente, considerada a incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 no patamar máximo de 2/3. Ademais, ordenou que fixasse o regime inicial de cumprimento da reprimenda de maneira fundamentada, com o afastamento da regra do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90 (na redação conferida pela Lei 11.464/2007), obrigatoriedade declarada inconstitucional pelo STF. Na espécie, o tribunal de justiça local, ao dar parcial provimento a recurso da acusação, condenara o paciente pela prática do delito de tráfico de drogas (Lei 11.343/2006, art. 33). Explicitou-se que a Corte estadual definira a pena-base no mínimo legal. Obtemperou-se que aquele tribunal não agira bem ao estabelecer, em seguida, a minorante em 1/6 sem oferecer a devida justificação. Por fim, salientou-se que o réu apresentaria bons antecedentes, não faria parte de grupo criminoso, enfim, ostentaria todos os requisitos para que a benesse fosse

conferida em grau máximo. Precedente citado: HC 111840/ES (acórdão pendente de publicação, v. Informativos 670 e 672).

[HC 114830/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 12.3.2013. \(HC-114830\)](#)

(Informativo 697, 2ª Turma)

Reincidência e recepção pela CF/88 - 1

É constitucional a aplicação da reincidência como agravante da pena em processos criminais (CP, art. 61, I). Essa a conclusão do Plenário ao desprover recurso extraordinário em que alegado que o instituto configuraria *bis in idem*, bem como ofenderia os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena. Registrou-se que as repercussões legais da reincidência seriam múltiplas, não restritas ao agravamento da pena. Nesse sentido, ela obstaculizaria: a) cumprimento de pena nos regimes semiaberto e aberto (CP, art. 33, § 2º, b e c); b) substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direito ou multa (CP, artigos 44, II; e 60, § 2º); c) *sursis* (CP, art. 77, I); d) diminuição de pena, reabilitação e prestação de fiança; e e) transação e *sursis* processual em juizados especiais (Lei 9.099/95, artigos 76, § 2º, I e 89). Além disso, a recidiva seria levada em conta para: a) deslinde do concurso de agravantes e atenuantes (CP, art. 67); b) efeito de lapso temporal quanto ao livramento condicional (CP, art. 83, I e II); c) interrupção da prescrição (CP, art. 117, VI); e d) revogação de *sursis* e livramento condicional, a impossibilitar, em alguns casos, a diminuição da pena, a reabilitação e a prestação de fiança (CP, artigos 155, § 2º; 170; 171, § 1º; 95; e CPP, art. 323, III). Consignou-se que a reincidência não contrariaria a individualização da pena. Ao contrário, levar-se-ia em conta, justamente, o perfil do condenado, ao distingui-lo daqueles que cometessem a primeira infração penal. Nesse sentido, lembrou-se que a Lei 11.343/2006 preceituaria como causa de diminuição de pena o fato de o agente ser primário e detentor de bons antecedentes (art. 33, § 4º). Do mesmo modo, a recidiva seria considerada no cômputo do requisito objetivo para progressão de regime dos condenados por crime hediondo. Nesse aspecto, a lei exigiria o implemento de 2/5 da reprimenda, se primário o agente; e 3/5, se reincidente. O instituto impediria, também, o livramento condicional aos condenados por crime hediondo, tortura e tráfico ilícito de entorpecentes (CP, art. 83, V). Figuraria, ainda, como agravante da contravenção penal prevista no art. 25 do Decreto-Lei 3.688/41. Influiria na revogação do *sursis* processual e do livramento condicional, assim como na reabilitação (CP, artigos 81, I e § 1º; 86; 87 e 95).

[RE 453000/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 4.4.2013. \(RE-453000\)](#)   **Audio** **Video**

(Informativo 700, Plenário)

Reincidência e recepção pela CF/88 - 2

Considerou-se que a reincidência comporia consagrado sistema de política criminal de combate à delinquência e que eventual inconstitucionalidade do instituto alcançaria todas as normas acima declinadas. Asseverou-se que sua aplicação não significaria duplicidade, porquanto não alcançaria delito pretérito, mas novo ilícito, que ocorrera sem que ultrapassado o interregno do art. 64 do CP. Asseverou-se que o julgador deveria ter parâmetros para estabelecer a pena adequada ao caso concreto. Nesse contexto, a reincidência significaria o cometimento de novo fato antijurídico, além do anterior. Reputou-se razoável o fator de discriminação, considerado o perfil do réu, mercedor de maior repressão porque voltara a delinquir a despeito da condenação havida, que deveria ter sido tomada como advertência no que tange à necessidade de adoção de postura própria ao homem médio. Explicou-se que os tipos penais preveriam limites mínimo e máximo de apenação, somente alijados se verificada causa de diminuição ou de aumento da reprimenda. A definição da pena adequada levaria em conta particularidades da situação, inclusive se o agente voltara a claudicar. Estaria respaldado, então, o instituto constitucional da individualização da pena, na medida em que se evitaria colocar o reincidente e o agente episódico no mesmo patamar. Frisou-se que a jurisprudência da Corte filiar-se-ia, predominantemente, à corrente doutrinária segundo a qual o instituto encontraria fundamento constitucional, porquanto atenderia ao princípio da individualização da pena. Assinalou-se que não se poderia, a partir da exacerbação do garantismo penal, dismantlar o sistema no ponto consagrador da cabível distinção, ao se tratar os desiguais de forma igual. A regência da matéria, harmônica com a Constituição, denotaria razoável política normativa criminal.

[RE 453000/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 4.4.2013. \(RE-453000\)](#)

(Informativo 700, Plenário)

Reincidência e recepção pela CF/88 - 3

O Min. Luiz Fux acresceu não se poder saber o motivo de o agente ter voltado a delinquir depois de punido — se isso decorreria de eventual falibilidade do sistema carcerário, da personalidade do indivíduo ou de outros fatores. Diferenciou reincidência de reiteração criminosa e sublinhou que nesta dar-se-ia ao

acusado o denominado período de *probation*, para que refletisse sobre sua atitude e não voltasse a cometer o delito. O Min. Gilmar Mendes aludiu a índices que indicariam que a reincidência decorreria da falência do modelo prisional, que não disporia de condições adequadas para a ressocialização. Colacionou medidas positivas para reverter o quadro, como formação profissional e educacional de condenados e indicou a importância do debate crítico acerca do modelo punitivo existente. Por fim, determinou-se aplicar, ao caso, o regime da repercussão geral reconhecida nos autos do RE 591563/RS (DJe de 24.10.2008). Além disso, por maioria, permitiu-se que os Ministros decidam monocraticamente casos idênticos. Vencido, no ponto, o Min. Marco Aurélio, relator.

[RE 453000/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 4.4.2013. \(RE-453000\)](#)

(Informativo 700, Plenário)

Reincidência: agravamento de pena e recepção pela CF/88 - 2

Ao aplicar o mesmo entendimento acima exposto, o Plenário denegou a ordem em uma série de *habeas corpus*, afetados pela 2ª Turma, em que discutida eventual ofensa ao art. 5º, XLVI, da CF, decorrente da suposta existência de *bis in idem* em razão do agravamento de pena pela reincidência — v. Informativo 602. Ademais, por maioria, autorizou-se que os Ministros decidam casos idênticos monocraticamente. Vencido, no ponto, o Min. Marco Aurélio.

[HC 94361/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 4.4.2013. \(HC-94361\)](#)  

(Informativo 700, Plenário)

Crime cometido com violência e substituição de pena

Não cabe a substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direito quando o crime for cometido com violência. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que se pretendia o restabelecimento de acórdão do tribunal de justiça local que substituía a pena cominada de 3 meses de detenção, em regime aberto, por limitação de fim de semana. No caso, o paciente fora condenado pela prática de delito previsto no art. 129, § 9º, do CP, combinado com a Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Reputou-se que, embora a pena privativa de liberdade fosse inferior a 4 anos, o crime fora cometido com violência contra pessoa, motivo suficiente para obstaculizar o benefício, nos termos do art. 44, I, do CP [“As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo”].

[HC 114703/MS, rel. Min. Gilmar Mendes, 16.4.2013. \(HC-114703\)](#)

(Informativo 702, 2ª Turma)

Latrocínio contra casal: concurso formal ou crime único - 2

A 2ª Turma concedeu, em parte, *habeas corpus* para afastar concurso de crimes e determinar ao juízo de primeiro grau que considere a circunstância de pluralidade de vítimas na fixação da pena-base, respeitado o limite do *ne reformatio in pejus*. Na espécie, alegava-se que o paciente teria cometido o delito em detrimento de patrimônio comum, indivisível do casal. Assim, insurgia-se de condenação por dois latrocínios: um tentado e o outro consumado em concurso formal — v. Informativo 699. Reconheceu-se a prática de crime único de latrocínio. Destacou-se que, ainda que se aceitasse a tese de patrimônio diferenciado das vítimas, em função das alianças matrimoniais subtraídas, o agente teria perpetrado um único latrocínio. Pontuou-se que o reconhecimento de crime único não significaria o integral acolhimento do pedido. Frisou-se que afastar-se o aumento de 1/6 da pena, relativo ao concurso de crimes, poderia levar à injustificável desconsideração do número de vítimas atingidas.

[HC 109539/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 7.5.2013. \(HC-109539\)](#)

(Informativo 705, 2ª Turma)

“Bis in idem” e tabela para majorar pena

A 2ª Turma deu parcial provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* para determinar ao juízo de origem que, afastado o *bis in idem* e sem uso de tabela para estipular a majoração da pena, procedesse à nova dosimetria, sem prejuízo da condenação do paciente. De início, verificou-se a ocorrência de *bis in idem*, uma vez que a restrição da liberdade das vítimas teria sido utilizada para a fixação da pena-base, quando da análise das consequências do crime, e, na terceira etapa da dosimetria, como causa de aumento (CP, art. 157, § 2º, V). Em seguida, explicitou-se que o tribunal de justiça local ponderava ser necessário observar certa gradação estabelecida em tabela, a nortear a dosimetria, quando verificado o concurso de diversas causas de aumento. Asseverou-se que a jurisprudência do STF não admitiria, de modo geral, que fossem estabelecidas frações categóricas para aumentar a pena, em função de qualificadoras ou outros de motivos.

[RHC 116676/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 20.8.2013. \(RHC-116676\)](#)

(Informativo 716, 2ª Turma)

Art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 e dosimetria da pena

Ante a desproporcionalidade da dosimetria da pena, a 1ª Turma, por maioria, deferiu *habeas corpus* para determinar ao juízo a aplicação, no patamar de 2/3, da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. No caso, o paciente fora condenado à pena de um ano e oito meses de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do crime de tráfico de drogas, sendo a sanção substituída por penas restritivas de direito. Em virtude do provimento de apelação interposta pelo Ministério Público, o Tribunal local majorara a reprimenda para três anos de reclusão. Aduziu-se, na espécie, que o magistrado de 1º grau e a Corte estadual teriam assentado ser o paciente primário e não possuir maus antecedentes, assim como não haver provas de que ele se dedicasse a atividades criminosas e integrasse organização criminosa. Destacou-se, também, a pequena quantidade de droga apreendida com o paciente (24,75g de cocaína). Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Rosa Weber, que denegavam a ordem. Esta consignava caber ao magistrado graduar o percentual da causa de diminuição em debate, haja vista que os requisitos nela mencionados apenas autorizariam a incidência dessa minorante. Aquele, ao salientar que o STF estaria a proclamar a percentagem a ser utilizada, não vislumbrava ilegalidade perpetrada pelo STJ.

[HC 115979/MG, rel. Min. Luiz Fux, 3.9.2013. \(HC-115979\)](#)
(Informativo 718, 1ª Turma)

Art. 42 da Lei 11.343/2006 e “bis in idem”

O art. 42 da Lei 11.343/2006 (“O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente”) pode ser utilizado tanto para agravar a pena-base quanto para afastar o redutor previsto no art. 33, § 4º, do mesmo diploma normativo. Com base nessa orientação, a 1ª Turma conheceu parcialmente de *habeas corpus* e, nessa parte, o denegou. Aduziu-se que somente a questão relativa à incidência da causa de diminuição de pena, disposta no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, teria sido discutida nas demais instâncias. No mérito, rejeitou-se, contudo, a tese da ocorrência de *bis in idem* pela suposta consideração da quantidade e da qualidade da droga objeto do tráfico também no exame das condições judiciais.

[HC 117024/MS, rel. Min. Rosa Weber, 10.9.2013. \(HC-117024\)](#)
(Informativo 719, 1ª Turma)

“Mula” e aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006

A 1ª Turma, por maioria, deu parcial provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* para restabelecer os efeitos de sentença condenatória e aplicar a causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Em virtude da incidência da referida causa de diminuição, verificou-se a extinção da punibilidade pelo cumprimento integral da pena. Assim, determinou-se a imediata colocação do recorrente em liberdade, se por outro motivo não estivesse preso. No caso, o paciente — que ingerira cápsulas com cocaína — teria sido surpreendido, em terminal rodoviário, ao desembarcar de ônibus proveniente da Bolívia. Em virtude disso, fora condenado pelo crime de tráfico internacional de drogas. Reputou-se inidônea a fundamentação do Tribunal Regional Federal para afastar a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Asseverou-se que estaria embasada em mera suposição sobre a dedicação do recorrente às atividades criminosas, em face da quantidade de droga apreendida e da sua possível participação em organização voltada para a prática de crimes. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux, que negavam provimento ao recurso e afastavam a incidência do art. 33, § 4º, da mencionada lei. O Ministro Marco Aurélio ressaltava que a denominada “mula” seria um elo importantíssimo na organização do tráfico. O Ministro Luiz Fux destacava que a “mula” teria o domínio funcional do fato, cuja atuação seria notória para viabilizar a atividade criminosa.

[RHC 118008/SP, rel. Min. Rosa Weber, 24.9.2013. \(RHC-118008\)](#)
(Informativo 721, 1ª Turma)

Concussão: elementar do tipo e ganho fácil



A 2ª Turma deu parcial provimento a agravo regimental e, por conseguinte, proveu parcialmente recurso ordinário em *habeas corpus* para que o juiz sentenciante corrija vício na individualização da pena, de modo a afastar a elementar do tipo concernente à valoração dos motivos do crime. No caso, os recorrentes teriam sido condenados pelo crime de concussão e tiveram a pena fixada acima do mínimo legal, tendo em conta a condição de policial e o motivo do ganho fácil. A Turma ressaltou a inexistência de direito público subjetivo de condenado à estipulação da pena-base em seu grau mínimo. Considerou-se que a referência, quando do exame da culpabilidade, ao fato de os recorrentes ostentarem o cargo de policial não caracterizaria *bis in idem*. Afirmou-se que a condição de servidor público seria elementar do tipo de concussão. No entanto, a inserção de servidor público no quadro estrutural do Estado, deveria e

poderia ser considerada no juízo de culpabilidade. Afinal, em crime contra a Administração Pública, não seria possível tratar o universo de servidores como realidade jurídica única. Destacou-se não ser possível nivelar a concussão do atendente de protocolo da repartição com o ato de policial, de parlamentar ou de juiz. Nesse sentido, inclusive, remonta a opção do legislador expressa no §2º do art. 327 do CP (ocupantes de cargos em comissão, função de direção ou assessoramento de órgão da administração). Reputou-se, todavia, que haveria vício de fundamentação quanto à circunstância judicial do motivo do crime. Isso porque, de fato, o magistrado *a quo* considerara desfavorável o motivo, porque “*inaceitável locupletar-se às custas do alheio, arrancar dinheiro do cidadão espuriamente, objetivando o ganho fácil*”. Asseverou-se que a formulação argumentativa traduzira-se na elementar do tipo “*vantagem indevida*”. Sublinhou-se que seria inexorável que essa elementar proporcionaria um lucro ou proveito. Logo, um “*ganho fácil*”.

[RHC 117488 AgR/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 1º.10.2013. \(RHC-117488\)](#)
(Informativo 722, 2ª Turma)



Culpabilidade e alegação de inconstitucionalidade

A circunstância judicial “*culpabilidade*”, disposta no art. 59 do CP, atende ao critério constitucional da individualização da pena. Com base nessa orientação, o Plenário indeferiu *habeas corpus* em que se pleiteava o afastamento da mencionada circunstância judicial. Consignou-se que a previsão do aludido dispositivo legal atinente à culpabilidade mostrar-se-ia afinada com o princípio maior da individualização, porquanto a análise judicial das circunstâncias pessoais do réu seria indispensável à adequação temporal da pena, em especial nos crimes perpetrados em concurso de pessoas, nos quais se exigiria que cada um respondesse, tão somente, na medida de sua culpabilidade (CP, art. 29). Afirmou-se que o dimensionamento desta, quando cotejada com as demais circunstâncias descritas no art. 59 do CP, revelaria ao magistrado o grau de censura pessoal do réu na prática do ato delitivo. Aduziu-se que, ao contrário do que sustentado, a ponderação acerca das circunstâncias judiciais do crime atenderia ao princípio da proporcionalidade e representaria verdadeira limitação da discricionariedade judicial na tarefa individualizadora da pena-base. Salientou-se que a fixação da pena estaria, de início, condicionada a critério de justiça, e o *habeas corpus* pressuporia ilegalidade.

[HC 105674/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 17.10.2013. \(HC-105674\)](#)   [Video](#)
(Informativo 724, Plenário)

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 1

É vedada a incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 (“§ 4º *Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa*”), combinada com as penas previstas na Lei 6.368/76, no tocante a crimes praticados durante a vigência desta norma. Essa a conclusão do Plenário que, por maioria, proveu parcialmente recurso extraordinário para determinar o retorno dos autos à origem, instância na qual deverá ser realizada a dosimetria de acordo com cada uma das leis, para aplicar-se, na íntegra, a legislação mais favorável ao réu. Prevaleceu o voto do Ministro Ricardo Lewandowski, relator. Inicialmente, o relator frisou que o núcleo teleológico do princípio da retroatividade da lei penal mais benigna consistiria na estrita prevalência da *lex mitior*, de observância obrigatória, para aplicação em casos pretéritos. Afirmou que se trataria de garantia fundamental, prevista no art. 5º, XL, da CF e que estaria albergada pelo Pacto de São José da Costa Rica (art. 9º). Frisou que a Constituição disporia apenas que a lei penal deveria retroagir para beneficiar o réu, mas não faria menção sobre a incidência do postulado para autorizar que algumas partes de diversas leis pudessem ser aplicadas separadamente para favorecer o acusado.

[RE 600817/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.11.2013. \(RE-600817\)](#)   [Video](#)
(Informativo 727, Plenário, Repercussão Geral)

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 2

O relator destacou que o caso em exame diferenciava-se da simples aplicação do princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica, pois pretendida a combinação do *caput* do art. 12 da Lei 6.368/76 com a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Explicou que a lei anterior estabeleceu, para o delito de tráfico, pena em abstrato de 3 a 15 anos de reclusão, mas a norma atual cominara, para o mesmo crime, reprimenda de 5 a 15 anos de reclusão. Assim, este diploma impusera punição mais severa para o delito, mas consagrara, em seu art. 33, § 4º, causa especial de diminuição a beneficiar o agente primário, de bons antecedentes, não dedicado a atividade criminosa e não integrante de organização criminosa. Concluiu, no ponto, que o legislador teria procurado diferenciar o traficante organizado do traficante eventual. Observou, entretanto, que essa causa de diminuição de pena viera acompanhada de outra

mudança, no sentido de aumentar consideravelmente a pena mínima para o delito. Assim, haveria correlação entre o aumento da pena-base e a inserção da minorante.

[RE 600817/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.11.2013. \(RE-600817\)](#)
(Informativo 727, Plenário, Repercussão Geral)

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 3

O relator considerou não caber ao julgador aplicar isoladamente a pena mínima prevista na lei antiga em combinação com a novel causa de diminuição, que teria sido prevista para incidir sobre pena-base mais severa. Acresceu que a minorante representaria benefício para os que tivessem praticado crime de tráfico sob a vigência da lei anterior. Porém, para que isso ocorresse, dever-se-ia considerar a pena-base nos termos da Lei 11.343/2006. Não seria lícito, portanto, combinar a pena mínima de uma norma com a minorante de outra, criada para incidir sobre pena-base maior. Ressaltou que, ao assim proceder, o juiz criaria nova lei e atuaria como legislador positivo. Embora o crime fosse o mesmo, a combinação de dosimetrias implicaria uma sanção diversa da previamente estabelecida pelo legislador, seja sob o enfoque da lei antiga, seja sob a ótica da lei nova. Destacou precedentes da Corte a corroborar esse entendimento. Vislumbrou, ainda, situação absurda provocada por essa combinação, a significar que o delito de tráfico poderia ser punido com reprimenda de até um ano de reclusão, semelhante às sanções cominadas a crimes de menor potencial ofensivo. Ponderou que, na dúvida sobre qual o diploma que seria mais benéfico em determinada hipótese, caberia ao juiz analisar o caso concreto para verificar qual a lei que, aplicada integralmente, seria mais favorável ao réu.

[RE 600817/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.11.2013. \(RE-600817\)](#)
(Informativo 727, Plenário, Repercussão Geral)

Lei penal no tempo e combinação de dispositivos - 4

O Ministro Luiz Fux acrescentou que o Código Penal Militar contém norma que serviria de norte interpretativo para solucionar a questão, em seu art. 2º, § 2º (“§2º Para se reconhecer qual a mais favorável, a lei posterior e a anterior devem ser consideradas separadamente, cada qual no conjunto de suas normas aplicáveis ao fato”). Vencida a Ministra Rosa Weber e os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Celso de Mello, que proviam o recurso. Consideravam cabível a retroação da norma penal nos aspectos em que beneficiaria o réu, sem que isso implicasse a criação de terceira lei. Ressaltavam que a minorante não existia na legislação pretérita e, por seu ineditismo, constituiria lei nova mais benéfica, razão pela qual deveria retroagir. Nesse caso, adequar a causa especial de diminuição à pena prevista na lei antiga não significaria combinar normas, porque o juiz, ao assim agir, somente movimentar-se-ia dentro dos quadros legais para integrar o princípio da retroatividade da lei mais benéfica. Vencido, também, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio, que desprovia o recurso, por considerar que o caso diria respeito apenas à inadmissível mesclagem de normas, sem que se pretendesse relegar ao juízo de origem a definição da lei a ser aplicada.

[RE 600817/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.11.2013. \(RE-600817\)](#)
(Informativo 727, Plenário, Repercussão Geral)

Homicídio culposo: inobservância do dever de cuidado e “bis in idem”

Por inadequação da via processual eleita, a 1ª Turma julgou extinto *habeas corpus* e, ante o empate na votação, concedeu, de ofício, a ordem para afastar a exasperação da pena-base decorrente da inobservância do dever de cuidado na direção de veículo automotor (CTB, art. 302), uma vez configurado *bis in idem*. Na espécie, o paciente fora condenado por homicídio culposo em razão de imprudência por dirigir com excesso de velocidade. A Ministra Rosa Weber, relatora, destacou que o magistrado, na primeira fase da dosimetria, fundamentara o aumento da pena-base tão somente na elevada velocidade do veículo no instante do atropelamento, que culminara com a morte da vítima. Reputou equivocada a consideração do excesso de velocidade e do resultado morte, porquanto consubstanciariam elementares do tipo. Assim, à míngua de outras circunstâncias desfavoráveis, a pena-base deveria permanecer no mínimo legal. Os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux votaram pela não concessão da ordem, de ofício, por não vislumbrares ilegalidade.

[HC 117599/SP, rel. Min. Rosa Weber, 3.12.2013. \(HC-117599\)](#)
(Informativo 731, 1ª Turma)

Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 1

Caracteriza *bis in idem* considerar, na terceira etapa do cálculo da pena do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, a natureza e a quantidade da substância ou do produto apreendido, quando essas circunstâncias já tiverem sido apontadas na fixação da pena-base, ou seja, na primeira etapa da dosimetria, para graduação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Por outro lado, não há impedimento a que essas circunstâncias recaiam, alternadamente, na primeira ou na terceira fase da dosimetria, a critério do magistrado, em observância ao princípio da individualização da pena. Essa a orientação do Plenário que, em face de divergências entre as Turmas quanto à interpretação e à

aplicação do art. 42 da Lei 11.343/2006, tivera a questão jurídica controvertida submetida à sua apreciação (RISTF, art. 22, parágrafo único). Em julgamento conjunto de *habeas corpus*, discutia-se, inicialmente, se a aplicação do art 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, tanto na primeira quanto na terceira fase da dosimetria configuraria *bis in idem*. Arguia-se, ainda, se, em caso positivo, qual seria a etapa em que o magistrado deveria aplicar a referida regra. No HC 112.776/MS, a defesa sustentava estar caracterizado o *bis in idem*, porque o magistrado de primeiro grau fixara a pena-base acima do mínimo legal e destacara, entre outras considerações, a natureza e a quantidade da droga apreendida. Além disso, na terceira etapa da dosimetria, ou seja, no exame do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, invocara essas mesmas circunstâncias para estabelecer a redução na fração de ¼. A impetração aduzia que essa dupla valoração negativa de um mesmo fato como circunstância judicial desfavorável e critério para fixação do *quantum* da diminuição da pena não teria embasamento jurídico. Questionava, ainda, o regime prisional fixado pelo magistrado sentenciante, inicial fechado, ante a interpretação do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990, na redação da Lei 11.464/2007. No HC 109.193/MG, a controvérsia restringia-se à legitimidade da invocação do art. 42 da Lei 11.343/2006 na terceira fase da dosimetria da pena.

[HC 112776/MS, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013. \(HC-112776\)](#)   Audio Video

[HC 109193/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013.\(HC-109193\)](#)

(Informativo 733, Plenário)

Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 2

No HC 112.776/MS, o Tribunal, por maioria, concedeu, em parte, a ordem, para determinar ao juízo competente que procedesse à nova fixação da pena imposta ao paciente e fixasse o regime prisional, à luz do art. 33 do CP. O Plenário destacou que o Pacto de São José da Costa Rica, ratificado no Brasil pelo Decreto 678/92, acolhera o princípio do *non bis in idem* em contexto específico, ao estabelecer que *o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos* (art. 8º, 4). Asseverou-se que, a partir de uma compreensão ampliada desse princípio, não restrito à impossibilidade das persecuções penais múltiplas, desenvolveu-se uma das mais relevantes funções no direito penal constitucional: balizar a individualização da pena, com vistas a impedir mais de uma punição individual pelo mesmo fato em momentos diversos do sistema trifásico adotado pelo Código Penal. Consignou-se que, embora o art. 42 da Lei 11.343/2006 estabelecesse que *o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente*, nada impediria que determinada circunstância — por exemplo, a quantidade de droga apreendida — pudesse ser considerada, alternativamente, ou para fixação da pena-base ou para cálculo da fração de redução a ser imposta na última etapa da dosimetria (Lei 11.343/2006, art. 33, § 4º). Pontuou-se que esse critério, além de afastar ocorrência de *bis in idem*, prestigiaria o princípio da individualização da pena (CF, art. 5º, XLVI), a possibilitar um sancionamento mais adequado e condizente com a realidade processual.

[HC 112776/MS, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013. \(HC-112776\)](#)

[HC 109193/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013.\(HC-109193\)](#)

(Informativo 733, Plenário)

Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 3

Quanto ao regime prisional, assentou-se que o magistrado sentenciante fixara o regime inicial fechado com base apenas na vedação abstrata prevista na Lei 8.072/1990. Recordou-se que o § 1º do art. 2º da Lei 8.072/1990, na redação dada pela Lei 11.464/2007, fora julgado inconstitucional pelo STF. No mais, rejeitou-se o pedido do impetrante acerca da substituição da sanção corporal por pena restritiva de direitos, porque, nesse ponto, devidamente fundamentada a sentença. Por fim, registrou-se que a nova dosimetria da pena em nada afetaria os fundamentos utilizados pelo juízo de primeira instância, tendo em vista que qualquer que fosse a fase em que considerada a natureza e a quantidade da droga apreendida, essas seriam circunstâncias que persistiriam para fins de negar ao paciente a substituição da reprimenda, a teor do art. 44, III, do CP. Vencidos, em parte, os Ministros Luiz Fux, Rosa Weber, Dias Toffoli e Marco Aurélio, que concediam a ordem em menor extensão. Aduziam que a análise das circunstâncias na primeira e na terceira fase da dosimetria não caracterizaria *bis in idem*. Destacavam que o que elevaria a pena-base seria a intensidade da lesão à saúde pública, enquanto que a causa de diminuição seria decorrente do grau de envolvimento do réu com a criminalidade organizada ou a sua maior devoção à atividade criminosa. Frisavam que a natureza e a quantidade de droga serviriam, em ambos os casos, apenas como elemento indiciário de que se valeria o juiz para formar o seu livre convencimento motivado (CF, art. 93, IX, e CPP, art. 155).

[HC 112776/MS, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013. \(HC-112776\)](#)

[HC 109193/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013.\(HC-109193\)](#)

(Informativo 733, Plenário)

Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 4

No que tange ao HC 109.193/MG, a Corte denegou a ordem por concluir que, no caso, a consideração da natureza da droga apreendida somente na terceira etapa da dosimetria, ou seja, para fixar o fator de redução da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não caracterizaria constrangimento ilegal. O Plenário enfatizou que, nessa fase, em que analisadas as causas de aumento e de diminuição, o critério utilizado para dosar a fração adequada e suficiente para reprovação do delito seria construído, em regra, a partir de elementos que guardassem relação com a minorante ou com a majorante. Assinalou-se que, na Lei de Drogas, as causas de aumento previstas no art. 40 também permitiriam ao julgador dosar a quota a partir de parâmetros delimitados na majorante. Quanto à causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, destacou-se que ambas as Turmas entenderiam que essa minorante estaria condicionada ao preenchimento, de forma cumulativa, dos requisitos de primariedade, de bons antecedentes e de que o agente não se dedicasse a atividades criminosas nem integrasse organização criminosa. Aduziu-se que esses critérios negativos seriam, portanto, excludentes da possibilidade de redução da pena, porque, se não estiverem todos presentes, inviabilizam a incidência do dispositivo. Ponderou-se que esses critérios revelariam a dificuldade de saber quais balizas deveria o julgador levar em conta para definir o *quantum* de diminuição, mormente em face da largueza da faixa admissível: de um sexto a dois terços. Considerou-se que, ante a ausência de critérios preestabelecidos para a escolha do *quantum* de diminuição na terceira fase da dosimetria, uma vez que a lei não colocaria à disposição do julgador nenhum dado que pudesse servir de parâmetro, não se vislumbria contrária ao direito a possibilidade de o julgador socorrer-se de uma ou mais circunstâncias descritas no art. 42 da Lei de Drogas.

[HC 112776/MS, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013. \(HC-112776\)](#)

[HC 109193/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013. \(HC-109193\)](#)

(Informativo 733, Plenário)

Dosimetria: tráfico de droga e “bis in idem” - 5

Observou-se que, na primeira fase, dever-se-ia levar em conta algumas circunstâncias, preponderantes ou não, e, mais adiante, dosar-se-ia a redução com base em circunstâncias diferentes, a se evitar o *bis in idem*. Sem admitir essa interação entre o § 4º do art. 33 e o art. 42, ambos da Lei 11.343/2006, o julgador ficaria limitado a aplicar, indistintamente, a maior fração a todos os condenados que tivessem *jus* à redução, a acarretar uma uniformidade de apenamento, em flagrante violação dos princípios da isonomia, da proporcionalidade, da legalidade, da motivação e da individualização da pena. Pontuou-se que, qualquer que fosse a circunstância utilizada pelo sentenciante (não apenas a quantidade e a qualidade da droga), estar-se-ia considerando, em última análise, o art. 42 da Lei de Drogas. Ponderou-se que essa discricionariedade, juridicamente vinculada, conferida ao magistrado, de definir o momento de sopesar as circunstâncias, seria admitida na jurisprudência do STF. Asseverou-se que as circunstâncias do art. 42 da Lei 11.343/2006 poderiam ser consideradas, alternativamente, tanto na primeira quanto na terceira fase da dosimetria. Destacou-se que esse critério, além de afastar a ocorrência de *bis in idem*, prestigiaria o princípio da individualização da pena (CF, art. 5º, XLVI). Por fim, registrou-se que aplicar qualquer fração de diminuição, diversa daquela imposta pelas instâncias ordinárias, demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável em sede de *habeas corpus*.

[HC 112776/MS, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013. \(HC-112776\)](#)

[HC 109193/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 19.12.2013. \(HC-109193\)](#)

(Informativo 733, Plenário)

Princípios e Garantias Penais

Princípio da insignificância e rádio clandestina

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* no qual se requeria o trancamento da ação penal pelo reconhecimento da aplicação do princípio da insignificância à conduta de operar de forma clandestina rádios com frequência máxima de 25W. No caso, o paciente fora condenado pelo delito de atividade clandestina de telecomunicações (Lei 9.472/97, art. 183). Entendeu-se que a conduta perpetrada pelo réu conteria elevado coeficiente de danosidade, já que comprovado, por laudo da Anatel, clara interferência à segurança do tráfego aéreo com eventuais consequências catastróficas. Destacou-se que estaria ausente um dos elementos necessários para a incidência do aludido postulado, qual seja, a indiferença penal do fato.

[HC 111518/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 5.2.2013. \(HC-111518\)](#)

(Informativo 694, 2ª Turma)

“Flanelinha” e registro de profissão

O guardador ou lavador autônomo de veículos automotores não registrado na Superintendência Regional do Trabalho e Emprego - SRTE, nos termos fixados pela Lei 6.242/75, não pode ser denunciado pela suposta prática de exercício ilegal da profissão (Lei das Contravenções Penais: “Art. 47. *Exercer profissão ou atividade econômica ou anunciar que a exerce, sem preencher as condições a que por lei está subordinado o seu exercício*”). Com base nesse entendimento, a 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para restabelecer decisão de 1º grau, que rejeitara a peça acusatória por falta de “... *pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal*” (CPP, art. 395, II). Verificou-se a presença de requisitos para a aplicação do princípio da insignificância, a reconhecer a atipicidade material do comportamento dos pacientes. Reputou-se minimamente ofensiva e de reduzida reprovabilidade a conduta. Destacou-se que a tipificação em debate teria por finalidade garantir que as profissões fossem exercidas por profissionais habilitados e, no caso daqueles conhecidos por “flanelinhas”, a falta de registro no órgão competente não atingiria, de forma significativa, o bem jurídico penalmente protegido. Nessa senda, considerou-se que, se ilícito houvera, aproximar-se-ia do de caráter administrativo.

HC 115046/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 19.3.2013. (HC-115046)

(Informativo 699, 2ª Turma)

Princípio da insignificância e reiteração criminosa

Em conclusão, a 2ª Turma, por maioria, denegou ordem de *habeas corpus*, ao reconhecer, na espécie, a inaplicabilidade do princípio da insignificância ante a reprovabilidade e ofensividade da conduta do agente. O paciente, condenado pela prática de furto simples tentado, alegava a inexpressividade do valor do bem. Apontou-se que o reconhecimento da insignificância não poderia levar em conta apenas a expressão econômica da lesão. Ressaltou-se que o paciente possuiria acentuada periculosidade e faria do crime o seu meio de vida, a apostar na impunidade. Frisou-se que seria nesse contexto que se deveria avaliar a censurabilidade da conduta e não apenas na importância econômica dos bens subtraídos. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello, que concediam a ordem. Asseveravam ser certo não bastar apenas o ínfimo valor das coisas furtadas. Consignavam, contudo, que, embora o paciente tivesse registro de inquéritos policiais e ações penais, não haveria condenação penal transitada em julgado. Pontuavam que esse fato não seria suficiente a atribuir ao paciente o caráter de agente criminoso ou de alguém que fizesse do crime prática reiterada e habitual, considerada a presunção constitucional de inocência que a todos beneficiaria.

HC 114340/ES, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 14.5.2013. (HC-114340)

(Informativo 706, 2ª Turma)

Injúria qualificada e proporcionalidade da pena - 2

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma denegou *habeas corpus* em que se alegava a desproporcionalidade da pena prevista em abstrato quanto ao tipo qualificado de injúria, na redação dada pela Lei 10.741/2003 (“Art. 140. *Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro: ... § 3º. Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: Pena - reclusão de um a três anos e multa*”) — v. Informativo 631. Preliminarmente, indeferiu-se, por maioria, questão de ordem suscitada pelo Min. Marco Aurélio no sentido de que a matéria fosse submetida ao Plenário, diante da arguição de inconstitucionalidade do preceito. Afirmou-se que a mera arguição de inconstitucionalidade feita pelo impetrante em sede de *habeas corpus* não ensejaria o deslocamento, de forma automática e incondicional, para o Plenário do STF, pois seria necessário juízo prévio de relevância, que justificasse o conhecimento do *writ* pelo Tribunal Pleno, conforme o art. 176, § 1º, do RISTF. Vencido o suscitante. Destacou-se que o tipo qualificado de injúria teria como escopo a proteção do princípio da dignidade da pessoa humana como postulado essencial da ordem constitucional, ao qual estaria vinculado o Estado no dever de respeito à proteção do indivíduo. Observou-se que o legislador teria atentado para a necessidade de se assegurar prevalência desses princípios. Asseverou-se que o impetrante pretendia o trancamento da ação penal ao sustentar a inconstitucionalidade do art. 140, § 3º, do CP, questão não enfrentada em recurso especial no STJ.

HC 109676/RJ, rel. Min. Luiz Fux, 11.6.2013. (HC-109676)

(Informativo 710, 1ª Turma)

Receptação qualificada e constitucionalidade

É constitucional o § 1º do art. 180 do CP, que versa sobre o delito de receptação qualificada (“§ 1º - *Adquirir, receber, transportar, conduzir, ocultar, ter em depósito, desmontar, montar, remontar, vender, expor à venda, ou de qualquer forma utilizar, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, coisa que deve saber ser produto de crime*”). Com fundamento nessa orientação,

a 1ª Turma negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus*. A recorrente reiterava alegação de inconstitucionalidade do referido preceito, sob a assertiva de que ofenderia o princípio da culpabilidade ao consagrar espécie de responsabilidade penal objetiva. Reportou-se a julgados nos quais, ao apreciar o tema, o STF teria asseverado a constitucionalidade do dispositivo em comento. Precedentes citados: RE 443388/SP (DJe de 11.9.2009); HC 109012/PR (DJe de 1º.4.2013).

[RHC 117143/RS, rel. Min. Rosa Weber, 25.6.2013. \(RHC-117143\)](#)

(Informativo 712, 1ª Turma)

Princípio da insignificância e bem de concessionária de serviço público

É inaplicável o princípio da insignificância quando a lesão produzida pelo paciente atingir bem de grande relevância para a população. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que requerida a incidência do mencionado princípio em favor de acusado pela suposta prática do crime de dano qualificado (CP, art. 163, parágrafo único, III). Na espécie, o paciente danificara protetor de fibra de aparelho telefônico público pertencente à concessionária de serviço público, cujo prejuízo fora avaliado em R\$ 137,00. Salientou-se a necessidade de se analisar o caso perante o contexto jurídico, examinados os elementos caracterizadores da insignificância, na medida em que o valor da coisa danificada seria somente um dos pressupostos para escorreita aplicação do postulado. Asseverou-se que, em face da coisa pública atingida, não haveria como reconhecer a mínima ofensividade da conduta, tampouco o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento. Destacou-se que as consequências do ato perpetrado transcenderiam a esfera patrimonial, em face da privação da coletividade, impossibilitada de se valer de um telefone público.

[HC 115383/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 25.6.2013. \(HC-115383\)](#)

(Informativo 712, 2ª Turma)

Princípio da insignificância e reincidência

A 2ª Turma deu provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* para trancar ação penal, ante aplicação do princípio da insignificância. No caso, o paciente subtraía dois frascos de desodorante avaliados em R\$ 30,00. Após a absolvição pelo juízo de origem, o Tribunal de Justiça deu provimento à apelação do Ministério Público para condenar o réu à pena de 1 ano e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito previsto no art. 155, *caput*, do CP. A Turma destacou que o prejuízo teria sido insignificante e que a conduta não causara ofensa relevante à ordem social, a incidir, por conseguinte, o postulado da bagatela. Consignou-se que, a despeito de estar patente a existência da tipicidade formal, não incidiria, na espécie, a material, que se traduziria na lesividade efetiva. Sublinhou-se, ainda, a existência de registro de duas condenações transitadas em julgado em desfavor do paciente por crime de roubo. Afirmou-se que, embora o entendimento da Turma afastasse a aplicação do princípio da insignificância aos acusados reincidentes ou de habitualidade delitiva comprovada, cabível, na espécie, a sua incidência, tendo em conta as circunstâncias próprias do caso: valor ínfimo, bens restituídos, ausência de violência e cumprimento de cinco meses de reclusão (contados da data do fato até a prolação da sentença). Assim, reconheceu-se a atipicidade da conduta perpetrada pelo recorrente. Os Ministros Cármen Lúcia e Ricardo Lewandowski assinalavam acompanhar o relator em razão da peculiar situação de o réu ter ficado preso durante o período referido.

[RHC 113773/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, 27.8.2013. \(RHC-113773\)](#)

(Informativo 717, 2ª Turma)

Art. 25 da LCP e não recepção pela CF/88 - I

O art. 25 da Lei de Contravenções Penais - LCP (Decreto-lei 3.688/41: “Art. 25. *Ter alguém em seu poder, depois de condenado, por crime de furto ou roubo, ou enquanto sujeito à liberdade vigiada ou quando conhecido como vadio ou mendigo, gazuas, chaves falsas ou alteradas ou instrumentos empregados usualmente na prática de crime de furto, desde que não prove destinação legítima: Pena - prisão simples, de dois meses a um ano, e multa de duzentos mil réis a dois contos de réis*”) não é compatível com a Constituição de 1988, por violar os princípios da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) e da isonomia (CF, art. 5º, *caput* e I). Essa a conclusão do Plenário, que deu provimento a recursos extraordinários, julgados em conjunto, e absolveu os recorrentes, nos termos do art. 386, III, do CPP. Discutia-se a temática relativa à recepção do mencionado art. 25 da LCP pelo novo ordenamento constitucional. No caso, os recorrentes foram condenados pela posse injustificada de instrumento de emprego usual na prática de furto, tendo em conta condenação anterior pelo aludido crime (CP, art. 155, §4º). Inicialmente, o Tribunal acolheu questão de ordem suscitada pelo Ministro Gilmar Mendes, relator, no sentido de superar o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva no RE 583523/RS, processo no qual reconhecida a repercussão geral da matéria. Aduziu-se que eventual declaração de

incompatibilidade do preceito legal implicaria atipicidade da conduta, cujas consequências seriam mais benéficas ao recorrente do que a extinção da punibilidade pela perda da pretensão punitiva do Estado.

[RE 583523/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 3.10.2013. \(RE-583523\)](#)

[RE 755565/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 3.10.2013. \(RE-755565\)](#)

  **Audio** **Video**

(Informativo 722, Plenário, Repercussão Geral)

Art. 25 da LCP e não recepção pela CF/88 - 2

No mérito, destacou-se que o princípio da ofensividade deveria orientar a aplicação da lei penal, de modo a permitir a aferição do grau de potencial ou efetiva lesão ao bem jurídico protegido pela norma. Observou-se que, não obstante a contravenção impugnada ser de mera conduta, exigiria, para a sua configuração, que o agente tivesse sido condenado anteriormente por furto ou roubo; ou que estivesse em liberdade vigiada; ou que fosse conhecido como vadio ou mendigo. Assim, salientou-se que o legislador teria se antecipado a possíveis e prováveis resultados lesivos, o que caracterizaria a presente contravenção como uma infração de perigo abstrato. Frisou-se que a LCP fora concebida durante o regime ditatorial e, por isso, o anacronismo do tipo contravencional. Asseverou-se que a condição especial “*ser conhecido como vadio ou mendigo*”, atribuível ao sujeito ativo, criminalizaria, em verdade, qualidade pessoal e econômica do agente, e não fatos objetivos que causassem relevante lesão a bens jurídicos importantes ao meio social. Consignou-se, no ponto, a inadmissão, pelo sistema penal brasileiro, do direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato. No que diz respeito à consideração da vida pregressa do agente como elementar do tipo, afirmou-se o não cabimento da presunção de que determinados sujeitos teriam maior potencialidade de cometer novas infrações penais. Por fim, registrou-se que, sob o enfoque do princípio da proporcionalidade, a norma em questão não se mostraria adequada e necessária, bem como afrontaria o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito. Os Ministros Teori Zavascki, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Celso de Mello ressaltaram, em acréscimo, que a tipificação em comento contrariaria, também, o princípio da presunção de inocência, da não culpabilidade.

[RE 583523/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 3.10.2013. \(RE-583523\)](#)

[RE 755565/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 3.10.2013. \(RE-755565\)](#)

(Informativo 722, Plenário, Repercussão Geral)

Responsabilidade Penal

Crime ambiental: absolvição de pessoa física e responsabilidade penal de pessoa jurídica - 1

É admissível a condenação de pessoa jurídica pela prática de crime ambiental, ainda que absolvidas as pessoas físicas ocupantes de cargo de presidência ou de direção do órgão responsável pela prática criminosa. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma, por maioria, conheceu, em parte, de recurso extraordinário e, nessa parte, deu-lhe provimento para cassar o acórdão recorrido. Neste, a imputação aos dirigentes responsáveis pelas condutas incriminadas (Lei 9.605/98, art. 54) teria sido excluída e, por isso, trancada a ação penal relativamente à pessoa jurídica. Em preliminar, a Turma, por maioria, decidiu não apreciar a prescrição da ação penal, porquanto ausentes elementos para sua aferição. Pontuou-se que o presente recurso originara-se de mandado de segurança impetrado para trancar ação penal em face de responsabilização, por crime ambiental, de pessoa jurídica. Enfatizou-se que a problemática da prescrição não estaria em debate, e apenas fora aventada em razão da demora no julgamento. Assinalou-se que caberia ao magistrado, nos autos da ação penal, pronunciar-se sobre essa questão. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux, que reconheciam a prescrição. O Min. Marco Aurélio considerava a data do recebimento da denúncia como fator interruptivo da prescrição. Destacava que não poderia interpretar a norma de modo a prejudicar aquele a quem visaria beneficiar. Consignava que a lei não exigiria a publicação da denúncia, apenas o seu recebimento e, quer considerada a data de seu recebimento ou de sua devolução ao cartório, a prescrição já teria incidido.

[RE 548181/PR, rel. Min. Rosa Weber, 6.8.2013. \(RE-548181\)](#)

(Informativo 714, 1ª Turma)

Crime ambiental: absolvição de pessoa física e responsabilidade penal de pessoa jurídica - 2

No mérito, anotou-se que a tese do STJ, no sentido de que a persecução penal dos entes morais somente se poderia ocorrer se houvesse, concomitantemente, a descrição e imputação de uma ação humana individual, sem o que não seria admissível a responsabilização da pessoa jurídica, afrontaria o art. 225, § 3º, da CF. Sublinhou-se que, ao se condicionar a imputabilidade da pessoa jurídica à da pessoa humana, estar-se-ia quase que a subordinar a responsabilização jurídico-criminal do ente moral à efetiva condenação da pessoa física. Ressaltou-se que, ainda que se concluísse que o legislador ordinário não

estabelecera por completo os critérios de imputação da pessoa jurídica por crimes ambientais, não haveria como pretender transpor o paradigma de imputação das pessoas físicas aos entes coletivos. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux, que negavam provimento ao extraordinário. Afirmavam que o art. 225, § 3º, da CF não teria criado a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Para o Min. Luiz Fux, a mencionada regra constitucional, ao afirmar que os ilícitos ambientais sujeitariam “*os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas*”, teria apenas imposto sanções administrativas às pessoas jurídicas. Discorria, ainda, que o art. 5º, XLV, da CF teria trazido o princípio da pessoalidade da pena, o que vedaria qualquer exegese a implicar a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Por fim, reputava que a pena visaria à ressocialização, o que tornaria impossível o seu alcance em relação às pessoas jurídicas.

[RE 548181/PR, rel. Min. Rosa Weber, 6.8.2013. \(RE-548181\)](#)

(Informativo 714, 1ª Turma)

Tipicidade

Atipicidade temporária e posse de arma de uso restrito

A 1ª Turma, por maioria, negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* no qual alegada a atipicidade da conduta exercida pelo paciente de possuir arma de fogo de uso restrito com munições, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar (Lei 10.826/2003, art. 16). Informou-se que, na situação dos autos, a pena privativa de liberdade fora substituída por 2 restritivas de direitos. Consignou-se que a jurisprudência do STF assentaria a incidência da descriminalização na hipótese de armas de fogo de uso permitido, detidas com irregularidades. Explicitou-se não haver que se falar, no caso, em atipicidade. Ademais, assinalou-se inexistir prova de que o paciente estivesse para entregar o armamento. O Min. Luiz Fux ponderou que o posicionamento do Supremo distinguiria os imputados que portassem arma de uso restrito. Além disso, percebeu periculosidade maior referente a estes. Vencido o Min. Marco Aurélio, que provia o recurso. Frisava que, conforme a lei, o detentor teria prazo para buscar o registro — impossível, haja vista ser arma restrita de emprego das Forças Armadas — ou proceder à entrega dela, sem cominação legal.

[RHC 114970/DF, rel. Min. Rosa Weber, 5.2.2013. \(RHC-114970\)](#)

(Informativo 694, 1ª Turma)

Lei 8.137/90: atribuição funcional e suspensão de débito - 1

A 2ª Turma negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* interposto, por condenado pela prática de crime funcional contra a ordem tributária, sob a alegação de que: a) o indeferimento de diligências, pleiteadas na fase do art. 499 do CPP, o prejudicara; e b) o tipo penal em questão somente poderia ser cometido por funcionário público competente para o lançamento ou a cobrança do tributo. Consignou-se que o acórdão recorrido estaria consoante a jurisprudência do STF no sentido de que para configuração do cerceamento de defesa impenderia a demonstração de efetivo prejuízo sofrido com o indeferimento da diligência.

[RHC 108822/GO, rel. Min. Gilmar Mendes, 19.2.2013. \(RHC-108822\)](#)

(Informativo 695, 2ª Turma)

Lei 8.137/90: atribuição funcional e suspensão de débito - 2

No tocante à tese de atipicidade de conduta, inicialmente, mencionou-se o teor do dispositivo em que fundada a condenação [Lei 8.137/90: “Art. 3º Constitui crime funcional contra a ordem tributária, além dos previstos no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal (Título XI, Capítulo I): ... II - exigir, solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de iniciar seu exercício, mas em razão dela, vantagem indevida; ou aceitar promessa de tal vantagem, para deixar de lançar ou cobrar tributo ou contribuição social, ou cobrá-los parcialmente. Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa”]. Observou-se consistir tipo especial, mas característico da própria corrupção passiva. Esclareceu-se constar da decisão do STJ que, mesmo fora da função ou antes de iniciar seu exercício, seria possível a funcionário público perpetrar o referido crime. Frisou-se que a circunstância de não ser encarregado do lançamento tributário não impedira o paciente de suspender ilicitamente o débito de empresas que, para tanto, teriam lhe oferecido vantagem indevida.

[RHC 108822/GO, rel. Min. Gilmar Mendes, 19.2.2013. \(RHC-108822\)](#)

(Informativo 695, 2ª Turma)

Porte ilegal de arma e ausência de munição - 2

Em conclusão, a 2ª Turma denegou *habeas corpus* no qual denunciado pela suposta prática do crime de porte ilegal de arma de fogo desmuniçada pleiteava a nulidade de sentença condenatória — v.

Informativo 549. Asseverou-se que o tipo penal do art. 14 da Lei 10.826/2003 (“Art. 14 Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar”) contemplaria crime de mera conduta, sendo suficiente a ação de portar ilegalmente a arma de fogo, ainda que desmuniada. Destacou-se que, à época, a jurisprudência oscilava quanto à tipicidade do fato, questão hoje superada. O Min. Teori Zavascki participou da votação por suceder ao Min. Cezar Peluso, que pedira vista dos autos.

[HC 95073/MS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 19.3.2013. \(HC-95073\)](#)

(Informativo 699, 2ª Turma)

Patrocínio infiel e outorga de poderes

O crime de patrocínio infiel pressupõe que o profissional da advocacia tenha recebido outorga de poderes para representar seu cliente. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma julgou extinta a ordem de *habeas corpus* por inadequação da via processual, mas a concedeu, de ofício, por atipicidade da conduta. No caso, constatou-se a ausência de instrumento de mandato para constituir o paciente como representante técnico de determinado réu, tampouco se verificou o credenciamento em ata de audiência nos termos do art. 266 do CPP.

[HC 110196/PA, rel. Min. Marco Aurélio, 14.5.2013. \(HC-110196\)](#)

(Informativo 706, 1ª Turma)

Tráfico de drogas e lei mais benéfica - 3

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, concedeu *habeas corpus* para determinar a designação de audiência na qual os pacientes deverão ser advertidos sobre os efeitos do uso de entorpecente. Na espécie, pretendia-se a desclassificação da conduta imputada, prevista no art. 12 da Lei 6.368/76 (“Importar ou exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”), para a disposta no art. 33, § 3º, da Lei 11.343/2006 (“§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem”) — v. Informativo 626. Aduziu-se que o acórdão impugnado teria invertido a ordem processual quanto à prova, atribuindo aos pacientes o dever de demonstrar sua condição de usuários, o que não se coadunaria com o Direito Penal. Registrou-se que eles não teriam o dever de demonstrar que a droga apreendida se destinaria ao consumo próprio e de amigos, e não ao tráfico. Asseverou-se que caberia à acusação comprovar os elementos do tipo penal. Reputou-se que ao Estado-acusador incumbiria corroborar a configuração do tráfico, que não ocorreria pela simples compra do entorpecente. Salientou-se que o restabelecimento do enfoque revelado pelo juízo seria conducente a afastar-se, até mesmo, a condenação à pena restritiva da liberdade. Vencido o Min. Ricardo Lewandowski, que denegava a ordem. O Min. Dias Toffoli reajustou seu voto para conceder o *writ*.

[HC 107448/MG, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 18.6.2013. \(HC-107448\)](#)

(Informativo 711, 1ª Turma)

Peculato de uso e tipicidade

É atípica a conduta de peculato de uso. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma deu provimento a agravo regimental para conceder a ordem de ofício. Observou-se que tramitaria no Parlamento projeto de lei para criminalizar essa conduta.

[HC 108433 AgR/MG, rel. Min. Luiz Fux, 25.6.2013. \(HC-108433\)](#)

(Informativo 712, 1ª Turma)

Adulteração de sinal identificador de veículo automotor

A conduta de adulterar a placa de veículo automotor mediante a colocação de fita adesiva é típica, nos termos do art. 311 do CP (“Adulterar ou remarcar número de chassi ou qualquer sinal identificador de veículo automotor, de seu componente ou equipamento: Pena - reclusão, de três a seis anos, e multa”). Com base nessa orientação, a 2ª Turma negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus*. O recorrente reiterava alegação de falsidade grosseira, percebida a olho nu, ocorrida apenas na placa traseira, e reafirmava que a adulteração visaria a burlar o rodízio de carros existente na municipalidade, a constituir mera irregularidade administrativa. O Colegiado pontuou que o bem jurídico protegido pela norma penal teria sido atingido. Destacou-se que o tipo penal não exigiria elemento subjetivo especial ou alguma intenção específica. Asseverou-se que a conduta do paciente objetivava frustrar a fiscalização, ou seja, os meios legítimos de controle do trânsito. Concluiu-se que as placas automotivas seriam

consideradas sinais identificadores externos do veículo, também obrigatórios conforme o art. 115 do Código de Trânsito Brasileiro.

[RHC 116371/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 13.8.2013. \(RHC-116371\)](#)
(Informativo 715, 2ª Turma)

HC: cabimento e organização criminosa - 4

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma declarou extinto *habeas corpus* pela inadequação da via processual e, por maioria, concedeu a ordem de ofício para trancar ação penal, ante a insubsistência da imputação de crimes de participação em organização criminosa e de lavagem de dinheiro, por ausência, respectivamente, de tipificação legal e de delito antecedente — v. Informativos 674 e 706. Preliminarmente, externou-se o não cabimento do *writ* quando possível interposição de recurso ordinário constitucional. Considerou-se que a Constituição encerraria como garantia maior essa ação nobre voltada a preservar a liberdade de ir e vir do cidadão. Aduziu-se que se passara admitir o denominado *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário constitucional previsto contra decisão judicial em época na qual não haveria a sobrecarga de processos hoje notada. Atualmente, esse quadro estaria a inviabilizar a jurisdição em tempo hábil, levando o STF e o STJ a receber inúmeros *habeas corpus* que, com raras exceções, não poderiam ser enquadrados como originários, mas medidas intentadas a partir de construção jurisprudencial. Asseverou-se que o *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário careceria de previsão legal e não estaria abrangido pela garantia constante do art. 5º, LXVIII, da CF. Além disso, o seu uso enfraqueceria a Constituição, especialmente por tornar desnecessário recurso ordinário constitucional (CF, artigos 102, II, a, e 105, II, a), a ser manuseado, tempestivamente, contra decisão denegatória, para o Supremo, se proferida por tribunal superior, e para o STJ, se emanada de tribunal regional federal e de tribunal de justiça. Consignou-se que o Direito seria avesso a sobreposições e que a impetração de novo *habeas corpus*, embora para julgamento por tribunal diverso, de modo a impugnar pronunciamento em idêntica medida, implicaria inviabilizar a jurisdição, em detrimento de outras situações em que requerida.

[HC 108715/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 24.9.2013. \(HC-108715\)](#)
(Informativo 721, 1ª Turma)

HC: cabimento e organização criminosa - 5

Salientou-se que teria sido proposta a edição de verbete de súmula que, no entanto, esbarrara na falta de precedentes. Registrou-se ser cômodo não interpor o recurso ordinário, quando se poderia, a qualquer momento e considerado o estágio do processo-crime, questionar decisão há muito proferida, mediante o denominado *habeas corpus* substitutivo, alcançando-se, com isso, a passagem do tempo, a desaguar, por vezes, na prescrição. Reputou-se que a situação não deveria continuar, pois mitigada a importância do *habeas corpus* e emperrada a máquina judiciária, sendo prejudicados os cidadãos em geral. Aludiu-se que seria imperioso o STF, como guardião da Constituição, acabar com esse círculo vicioso. Uma vez julgado o *habeas corpus*, acionar-se-ia a cláusula constitucional e interpor-se-ia, no prazo de quinze dias, o recurso ordinário constitucional, podendo ser manejado inclusive pelo cidadão comum, haja vista que não se exigiria sequer a capacidade postulatória. Entretanto, concedeu-se a ordem de ofício. Sublinhou-se que o STJ deferira a ordem para trancar a ação penal apenas quanto ao delito de descaminho, porque ainda pendente processo administrativo, mas teria mantido as imputações relativas à suposta prática dos crimes de lavagem de dinheiro e de participação em organização criminosa. Rememorou-se julgado da Turma que assentara inexistir, à época, na ordem jurídica pátria, o tipo “crime organizado”, dado que não haveria lei em sentido formal e material que o tivesse previsto e tampouco revelado a referida pena (HC 96007/SP, DJe de 8.2.2013). Concluiu-se, diante da decisão do STJ e do aludido precedente, inexistir crime antecedente no que concerne à lavagem de dinheiro. Vencido o Min. Luiz Fux, que acompanhava o relator na preliminar, mas não concedia a ordem de ofício por considerar admissível a prática da lavagem de dinheiro por organização criminosa.

[HC 108715/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 24.9.2013. \(HC-108715\)](#)
(Informativo 721, 1ª Turma)

DIREITO PENAL MILITAR

Competência

Competência: policiamento de trânsito e delito praticado por civil contra militar

Ante a inadequação da via processual, a 1ª Turma julgou extinto *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário em que se arguia a incompetência da justiça militar para processar e julgar civil, em

tempo de paz, por delito de desobediência (CPM, art. 301). No caso, o paciente descumprira ordem de soldado do exército em serviço externo de policiamento de trânsito defronte a quartel. Rejeitou-se, por maioria, proposta de concessão da ordem, de ofício, formulada pelo Min. Dias Toffoli, relator. O Min. Marco Aurélio pontuou que a Constituição ressaltaria a competência da justiça castrense (art. 109, IV). Ademais, o delito enquadrar-se-ia como militar, consoante a alínea d do inciso III do art. 9º do CPM [“Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz: ... III - os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos: ... d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquela fim, ou em obediência a determinação legal superior”]. Salientou que o militar teria agido, na garantia e preservação da ordem pública, a partir do poder de polícia, que a segurança pública propriamente dita poderia implementar. Vencidos o relator e o Min. Roberto Barroso, que concediam, de ofício, o *writ* para que, reconhecida a incompetência da justiça militar, o processo fosse encaminhado à justiça federal para as providências cabíveis.

[HC 115671/RJ, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 13.8.2013. \(HC-115671\)](#)

(Informativo 715, 2ª Turma)

Extinção de Punibilidade

Justiça militar: homicídio culposo e perdão judicial

O art. 123 do Código Penal Militar não contempla a hipótese de perdão judicial como causa de extinção da punibilidade e, ainda que *in bonam partem*, não se aplica, por analogia, o art. 121, § 5º, do Código Penal (“§ 5º - Na hipótese de homicídio culposo, o juiz poderá deixar de aplicar a pena, se as consequências da infração atingirem o próprio agente de forma tão grave que a sanção penal se torne desnecessária”). Na espécie, o paciente fora condenado por homicídio culposo por não ter observado as normas de segurança quanto ao manejo de armas de fogo e, tampouco, regra técnica de profissão, o que causara o resultado morte. Observou-se que o art. 123 do CPM traria os casos de extinção de punibilidade e de seu rol não constaria o perdão judicial, embora essa possibilidade estivesse prevista no art. 255 do mesmo diploma, a cuidar de receptação culposa. Aduziu-se que a analogia pressuporia lacuna, omissão na lei e, na situação, tratar-se-ia de silêncio eloquente.

[HC 116254/SP, rel. Min. Rosa Weber, 25.6.2013. \(HC-116254\)](#)

(Informativo 712, 1ª Turma)

Tipicidade

Militar: panfletos e declarações em páginas da internet

O militar que distribui panfletos com críticas ao salário e à excessiva jornada de trabalho não comete o crime de incitamento à desobediência (CPM, art. 155) e, tampouco, o de publicação ou crítica indevida às Forças Armadas (CPM, art.166). Com base nesse entendimento, a 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para trancar ação penal instaurada contra militar que, à época da apuração dos fatos, seria Presidente da Associação de Praças do Exército Brasileiro no Rio Grande do Norte - APEB/RN. Na espécie, ao paciente foram imputadas as condutas de: a) incitar praças à desobediência militar por meio de declarações divulgadas na internet, na página eletrônica da APEB/RN; e b) criticar publicamente o Exército Brasileiro e o Governo Federal, no tocante a determinado projeto, por meio do panfleto distribuído durante desfile cívico- militar. Consignou-se que em nenhum momento houvera incitação ao descumprimento de ordem de superior hierárquico, incitamento à desobediência, insubordinação ou indisciplina. Teriam ocorrido relatos de situações, abstratamente consideradas, de excesso de jornada de trabalho, de entraves a tratamentos de saúde fora do aquartelamento, de insatisfação quanto aos valores recebidos a título de soldo pelos soldados. Ressaltou-se que, para se desobedecer a uma ordem, essa deveria ser identificada e, no material acostado aos autos, não haveria individualização de comando de autoridade militar que se pretendesse descumprir. Pontuou-se que os panfletos teriam como destinatários os cidadãos civis que assistiam a desfile cívico-militar. Reconheceu-se que as Forças Armadas, nos termos do art. 142 da CF, seriam organizadas com base na hierarquia e na disciplina, as quais não se confundiriam com desmandos e arbitrariedades.

[HC 106808/RN, rel. Min. Gilmar Mendes, 9.4.2013. \(HC-106808\)](#)

(Informativo 701, 2ª Turma)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Benefícios Previdenciários

Aposentadoria: preenchimento de requisitos e direito adquirido ao melhor benefício - 7

O segurado do regime geral de previdência social tem direito adquirido a benefício calculado de modo mais vantajoso, sob a vigência da mesma lei, consideradas todas as datas em que o direito poderia ter sido exercido, desde quando preenchidos os requisitos para a jubilação. Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, proveu, em parte, recurso extraordinário para garantir a possibilidade de os segurados verem seus benefícios deferidos ou revisados de modo que correspondam à maior renda mensal inicial (RMI) possível no cotejo entre aquela obtida e as rendas mensais que estariam percebendo na mesma data caso tivessem requerido o benefício em algum momento anterior, desde quando possível a aposentadoria proporcional, com efeitos financeiros a contar do desligamento do emprego ou da data de entrada do requerimento, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas. Prevaleceu o voto da Min. Ellen Gracie — v. Informativo 617. Observou, inicialmente, não se estar, no caso, diante de questão de direito intertemporal, mas da preservação do direito adquirido em face de novas circunstâncias de fato, devendo-se, com base no Enunciado 359 da Súmula do STF, distinguir a aquisição do direito do seu exercício. Asseverou que, cumpridos os requisitos mínimos (tempo de serviço e carência ou tempo de contribuição e idade, conforme o regime jurídico vigente à época), o segurado adquiriria o direito ao benefício. Explicitou, no ponto, que a modificação posterior nas circunstâncias de fato não suprimiria o direito já incorporado ao patrimônio do seu titular. Dessa forma, o segurado poderia exercer o seu direito assim que preenchidos os requisitos para tanto ou fazê-lo mais adiante, normalmente por optar em prosseguir na ativa, inclusive com vistas a obter aposentadoria integral ou, ainda, para melhorar o fator previdenciário aplicável.

[RE 630501/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 21.2.2013, \(RE-630501\)](#)  

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Aposentadoria: preenchimento de requisitos e direito adquirido ao melhor benefício - 8

Reputou que, uma vez incorporado o direito à aposentação ao patrimônio do segurado, sua permanência na ativa não poderia prejudicá-lo. Esclareceu que, ao não exercer seu direito assim que cumpridos os requisitos mínimos para tanto, o segurado deixaria de perceber o benefício mensal desde já e ainda prosseguiria contribuindo para o sistema. Não faria sentido que, ao requerer o mesmo benefício posteriormente (aposentadoria), o valor da sua RMI fosse inferior àquele que já poderia ter obtido. Aduziu que admitir que circunstâncias posteriores pudessem ensejar renda mensal inferior à garantida no momento do cumprimento dos requisitos mínimos seria permitir que o direito adquirido não pudesse ser exercido tal como adquirido. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes, que consideravam o requerimento de aposentadoria ato jurídico perfeito, por não se tratar, na hipótese, de inovação legislativa.

[RE 630501/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 21.2.2013, \(RE-630501\)](#)

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 1

Não há direito adquirido à inexistência de prazo decadencial para fins de revisão de benefício previdenciário. Ademais, aplica-se o lapso decadencial de dez anos para o pleito revisional a contar da vigência da Medida Provisória 1.523/97 aos benefícios originariamente concedidos antes dela. Essa a conclusão do Plenário, que proveu recurso extraordinário interposto de decisão que afastara a decadência de direito à revisão de aposentadoria por invalidez, originalmente concedida em 1995, cuja ação revisional fora proposta em 2009. Inicialmente, discorreu-se que o regime geral de previdência social constituiria sistema básico de proteção social, de caráter público, institucional e contributivo, com a finalidade de segurar de forma limitada trabalhadores da iniciativa privada. Afirmou-se que o direito à previdência social seria um direito fundamental, baseado na dignidade da pessoa humana, na solidariedade, na cidadania e nos valores sociais do trabalho (CF, art. 1º, II, III e IV). Distinguiu-se o direito ao benefício previdenciário em si considerado, de caráter fundamental, e a graduação pecuniária das prestações, afetada por um conjunto de circunstâncias sociais, econômicas e atuariais, variáveis em cada momento histórico. Afirmou-se existirem interesses conflitantes, por parte de trabalhadores ativos e segurados; contribuintes abastados e humildes; geração atual e futura. Apontou-se que a tarefa de realizar o equilíbrio entre essas forças seria do legislador, e que somente haveria invalidade se a

escolha legislativa desrespeitasse o núcleo essencial do direito em questão. Entendeu-se que a instituição do prazo fixado pela Medida Provisória 1.523/97 não configuraria esse tipo de vício. Frisou-se que, no tocante ao direito à obtenção de benefício previdenciário, não haveria prazo algum. Isso significaria que esse direito fundamental poderia ser exercido a qualquer tempo, sem que se atribuísse consequência negativa à inércia do beneficiário. Por sua vez, a decadência instituída pela medida provisória em análise atingiria apenas a pretensão de rever benefício previdenciário. Ponderou-se que o estabelecimento de limite temporal máximo destinar-se-ia a resguardar a segurança jurídica e facilitar a previsão do custo global das prestações devidas. Reputou-se que essa exigência relacionar-se-ia à manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário, do qual dependeria a continuidade da própria previdência.

[RE 626489/SE, rel. Min. Roberto Barroso, 16.10.2013. \(RE-626489\)](#)   [Audio](#) [Video](#)
(Informativo 724, Plenário, Repercussão Geral)

Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 2

Com base nessas premissas, afastou-se eventual inconstitucionalidade na criação, por lei, de prazo decadencial razoável para o questionamento de benefícios já reconhecidos. Considerou-se legítimo que o Estado, ao sopesar justiça e segurança jurídica, procurasse impedir que situações geradoras de instabilidade social e litígios pudessem se eternizar. Acresceu-se que o regime geral de previdência social seria sistema de seguro na modalidade de repartição simples, a significar que todas as despesas seriam diluídas entre os segurados. Não se cuidaria de um conjunto de contas puramente individuais, mas de sistema baseado na solidariedade, a aumentar a interdependência entre os envolvidos. Diante disso, haveria maior razão para se estipular prazo para a revisão de atos de concessão, a conciliar os interesses individuais com o imperativo de manutenção do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Nesse sentido, asseverou-se que o lapso de dez anos seria razoável, inclusive porque também adotado quanto a eventuais previsões revisionais por parte da Administração (Lei 8.213/91, art. 103-A).

[RE 626489/SE, rel. Min. Roberto Barroso, 16.10.2013. \(RE-626489\)](#)
(Informativo 724, Plenário, Repercussão Geral)

Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 3

Mencionou-se que a Corte teria precedentes no sentido de que a lei aplicável para a concessão e benefício, bem como para fixar os critérios de seu cálculo, seria aquela em vigor no momento em que os pressupostos da prestação previdenciária teriam se aperfeiçoado, de acordo com a regra *tempus regit actum*. Assim, não haveria direito subjetivo à prevalência de norma posterior mais favorável, tampouco poderia ser utilizada para esse fim eventual lei superveniente mais gravosa. No caso, sublinhou-se não se incorporar ao patrimônio jurídico de beneficiário suposto direito à aplicação de regra sobre decadência para eventuais pedidos revisionais. Frisou-se que a decadência não integraria o espectro de pressupostos e condições para a concessão do benefício, de maneira a não se poder exigir a manutenção de seu regime jurídico. Portanto, a ausência de prazo decadencial para a revisão no momento em que deferido o benefício não garantiria ao beneficiário a manutenção do regime jurídico pretérito, no qual existente a prerrogativa de pleitear a revisão da decisão administrativa a qualquer tempo. Pontuou-se que a lei poderia criar novos prazos de decadência e prescrição, ou alterar os já existentes, de modo que, ressalvada a hipótese de prazos antigos já aperfeiçoados, não haveria direito adquirido a regime jurídico prévio. Na hipótese dos autos, portanto, não haveria direito adquirido a que prazo decadencial jamais pudesse ser estabelecido. Destacou-se precedentes nesse sentido. Analisou-se, por outro lado, que o termo inicial da contagem do prazo decadencial em relação aos benefícios originariamente concedidos antes da entrada em vigor da Medida Provisória 1.523/97 seria o momento de vigência da nova lei. Evidenciou-se que, se antes da modificação normativa podia o segurado promover, a qualquer tempo, o pedido revisional, a norma superveniente não poderia incidir sobre tempo passado, de modo a impedir a revisão, mas estaria apta a incidir sobre tempo futuro, a contar de sua vigência.

[RE 626489/SE, rel. Min. Roberto Barroso, 16.10.2013. \(RE-626489\)](#)
(Informativo 724, Plenário, Repercussão Geral)

Revisão de benefício previdenciário e prazo decadencial - 4

O Ministro Teori Zavascki salientou que esse entendimento — no sentido de que o novo prazo decadencial seria aplicável a atos praticados antes da norma instituidora desse prazo, desde que a contagem se iniciasse a partir da vigência da novel regra — seria consolidado na Corte, em matéria de direito intertemporal, especialmente sobre prescrição e decadência. Repisou, ainda, que a inauguração de prazo de decadência pela medida provisória em debate afetaria tanto a Administração quanto o particular, visto que ambos não mais contariam com tempo indeterminado para revisão do ato concessório de benefício previdenciário. O Ministro Luiz Fux distinguiu retroatividade e retrospectividade de lei, esta a significar que

a norma jurídica poderia atribuir efeitos futuros a situações ou relações jurídicas já existentes, como por exemplo as modificações dos estatutos funcionais ou de regras de previdência dos servidores públicos. Assim, a medida provisória em questão atingiria relações jurídicas pendentes, em andamento, e não voltaria seu alcance para o passado, para os atos jurídicos perfeitos. Portanto, não retroagiria.

[RE 626489/SE, rel. Min. Roberto Barroso, 16.10.2013. \(RE-626489\)](#)

(Informativo 724, Plenário, Repercussão Geral)

Previdência Privada

Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 4

Compete à justiça comum processar e julgar causas envolvendo complementação de aposentadoria por entidades de previdência privada. Essa a orientação do Plenário ao concluir julgamento conjunto de dois recursos extraordinários em que discutida a matéria — v. Informativo 577. Inicialmente, indeferiu-se pedido de sustentação oral, formulado por *amici curiae*. Asseverou-se que o pleito ocorrera na fase deliberatória do julgamento, quando já proferidos 4 votos acerca do mérito. Lembrou-se que o STF firmara entendimento no sentido da inadmissibilidade de sustentação oral após o voto do relator. O Min. Marco Aurélio ressaltou que, se aberta a oportunidade aos assistentes, dever-se-ia proceder da mesma forma quanto aos representantes das partes. Além disso, os relatores de ambos os recursos não mais comporiam a Corte.

[RE 586453/SE, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-586453\)](#)

[RE 583050/RS, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-583050\)](#)  

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 5

No tocante ao RE 586453/SE — interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal Superior do Trabalho - TST, que reconheceu a competência da justiça trabalhista para o julgamento da causa —, por maioria, deu-se provimento ao recurso, para assentar-se a competência da justiça comum. Prevaleceu o voto da Min. Ellen Gracie. Analisou que, no caso, a complementação de aposentadoria tivera como origem contrato de trabalho já extinto, e que, apesar de a instituição ex-empregadora ser garantidora da entidade fechada de previdência, o beneficiário não mais manteria nem com ela, nem com o fundo de previdência, relação de emprego. Ao salientar que a relação entre o associado e a entidade de previdência privada não seria trabalhista, por estar disposta em regulamento (CF, art. 202, § 2º, disciplinado pelo art. 68 da Lei Complementar 109/2001), concluiu que a competência não poderia ser definida tendo em conta o contrato de trabalho já extinto, e que caberia à justiça comum o exame da causa, ante a inexistência de relação trabalhista entre o beneficiário e a entidade fechada de previdência complementar.

[RE 586453/SE, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-586453\)](#)

[RE 583050/RS, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-583050\)](#)

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 6

O Min. Dias Toffoli frisou a EC 20/98, que teria o propósito de autonomizar o direito previdenciário complementar. Esse escopo estaria evidente na criação da Secretaria de Previdência Complementar, que funcionaria como agência reguladora do setor. Consignou que a solução trazida pela maioria da Corte eliminaria controvérsias acerca da competência para julgar a matéria, sem vinculá-la à origem da relação jurídica previdenciária: se decorrente do contrato de trabalho ou não. O Min. Luiz Fux asseverou que eventual lei a estabelecer que relação de previdência privada teria de se submeter à justiça trabalhista seria inconstitucional, por afronta ao art. 202, § 2º, da CF. O Min. Marco Aurélio sublinhou que o critério definidor da competência não seria o vínculo empregatício, mas a possibilidade, ou não, de o prestador de serviços, por livre e espontânea vontade, aderir à fundação de previdência privada. Existente liberdade, a competência seria da justiça comum; do contrário, seria da justiça trabalhista. O caso competiria, portanto, à justiça comum.

[RE 586453/SE, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-586453\)](#)

[RE 583050/RS, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-583050\)](#)

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 7

Vencidos os Ministros Cármen Lúcia e Joaquim Barbosa, Presidente, que negavam provimento ao recurso, ao assentar a competência da justiça trabalhista. Reafirmavam a jurisprudência da Corte quanto a competência para conhecer de pedido de complementação de aposentadoria sobre sistema de previdência privada nos seguintes termos: 1) que a competência seria da justiça do trabalho, se a relação jurídica decorresse do contrato de trabalho, quando afirmado pela instância *a quo*; 2) que a competência seria da justiça comum se a relação jurídica não proviesse do contrato de trabalho, nos termos do mesmo reconhecimento, isto é, da instância local; 3) que existente divergência sobre a natureza do vínculo, enquanto sua solução dependesse de reexame dos fatos ou de cláusula contratual, inviável o recurso extraordinário pelo obstáculo dos Enunciados 279 e 454 da Súmula do STF.

[RE 586453/SE, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-586453\)](#)

[RE 583050/RS, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-583050\)](#)

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 8

Por sua vez — e pelos mesmos fundamentos já expendidos —, negou-se, por maioria, provimento ao RE 583050/RS, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que entendera que a relação em tela decorreria de contrato previdenciário e a competência, portanto, seria da justiça comum. O Min. Cezar Peluso, relator originário, acompanhado pelos Ministros Presidente e Cármen Lúcia, negou provimento ao recurso, mas por motivo diverso, conforme anteriormente explicitado. Vencido o Min. Marco Aurélio, que provia o recurso, ao firmar a competência da justiça do trabalho.

[RE 586453/SE, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-586453\)](#)

[RE 583050/RS, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-583050\)](#)

(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

Complementação de aposentadoria por entidade de previdência privada e competência - 9

Em seguida, o Plenário resolveu questão de ordem outrora suscitada pela Min. Ellen Gracie para modular os efeitos da decisão com repercussão geral, no sentido de que fosse limitada aos processos nos quais não houvesse sentença de mérito até a data daquela assentada. Considerou-se que a matéria nunca teria sido tratada de maneira uniforme no Supremo e que, em razão disso, muitos processos já julgados pela justiça do trabalho teriam de ser encaminhados à justiça comum para serem novamente sentenciados — o que ensejaria patente prejuízo à celeridade processual e à eficiência (CF, art. 5º, LXXVIII; e art. 37, *caput*). Ademais, os sistemas processuais trabalhista e civil não possuiriam identidade de procedimentos. Vencido o Min. Marco Aurélio, que não admitia modulação, por se cuidar de processo subjetivo. Além disso, por maioria, deliberou-se exigir quórum de 2/3 para modulação de efeitos em sede de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida. Entendeu-se que a maioria qualificada seria necessária para conferir eficácia objetiva ao instrumento, bem como que o instituto da modulação já estaria disciplinado em lei (Lei 9.868/99, art. 27), e deveria ser aplicado desta forma. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, Luiz Fux, Gilmar Mendes e Celso de Mello, que entendiam haver a necessidade de maioria absoluta, apenas, pois o quórum qualificado seria exigível somente para a edição de Súmula Vinculante, bem como para fins de modulação nos processos de fiscalização abstrata, nos quais declarada a inconstitucionalidade de dispositivo legal. Os Ministros Teori Zavascki e Rosa Weber, embora sucedessem os relatores dos recursos, participaram da votação quanto à modulação de efeitos, por se tratar de questão de ordem. A Min. Rosa Weber, entretanto, não se pronunciou sobre a modulação no caso concreto, visto que a Min. Ellen Gracie já se manifestara a respeito.

[RE 586453/SE, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-586453\)](#)

[RE 583050/RS, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.2.2013. \(RE-583050\)](#)



(Informativo 695, Plenário, Repercussão Geral)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Comunicação de Atos Processuais

Juizados Especiais Federais e intimação pessoal - 1

A regra prevista no art. 17 da Lei 10.910/2004 (“*Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente*”) não se aplica a procuradores federais que atuam no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Essa a conclusão do Plenário, que negou provimento, por maioria, a recurso extraordinário com agravo em que discutida a aplicabilidade do disposto no Enunciado 39 das Turmas Recursais (“*A obrigatoriedade de intimação pessoal dos ocupantes de cargo de Procurador Federal, prevista no art. 17 da Lei 10.910/2004, não é aplicável ao rito dos Juizados Especiais Federais*”), em face do art. 5º, LIV e LV, da CF. Preliminarmente, ao se deliberar acerca de questão suscitada pelo Min. Teori Zavascki, reconheceu-se, por decisão majoritária, a existência de matéria constitucional com repercussão geral a ser decidida. No ponto, o Min. Luiz Fux, relator, destacou a importância do tema para o Poder Público. Além disso, registrou que a repercussão geral da questão constitucional suscitada teria passado pelo crivo do Plenário Virtual. Consignou, ainda, que o requisito do prequestionamento estaria satisfeito, pois a parte teria ventilado o tema, embora o tribunal *a quo* houvesse sido omissivo no julgamento dos embargos de declaração onde aventada a controvérsia. Ademais, reputou que, nos termos do art. 543-A, § 7º, do CPC, não seria possível revisitar o assunto sem impugnação pela via recursal, pois a existência de repercussão geral valeria como acórdão. No ponto, o Min. Ricardo Lewandowski asseverou que, reconhecida a repercussão geral, a matéria estaria preclusa. O Min. Dias Toffoli, embora reconhecesse a repercussão geral no caso, sublinhou que o tema não estaria sujeito a preclusão, pois o julgamento seria unitário. Vencidos os Ministros Teori Zavascki, Rosa Weber e Marco Aurélio, que entendiam cuidar-se de matéria infraconstitucional. O Min. Teori Zavascki apontava precedentes da Corte no sentido de que a discussão não alcançaria os preceitos constitucionais suscitados a partir do cotejo com a lei em comento. Ademais, não teria havido prequestionamento. O Min. Marco Aurélio, ao acompanhar essa orientação, alertava para o barateamento do instituto da repercussão geral.

[ARE 648629/RJ, rel. Min. Luiz Fux, 24.4.2013. \(ARE-648629\)](#)   [Audio](#) [Video](#)
(Informativo 703, Plenário, Repercussão Geral)

Juizados Especiais Federais e intimação pessoal - 2

Em seguida, decidiu-se, por maioria — ao se resolver questão suscitada pelo Min. Ricardo Lewandowski — no sentido da conversão do recurso extraordinário com agravo em recurso extraordinário, para julgamento imediato do tema de fundo. O suscitante lembrou que houvera manifestação da parte quanto ao mérito e a análise da matéria controvertida já se teria iniciado. Vencido o Min. Marco Aurélio, que aduzia haver decisão a implicar a negativa de sequência do extraordinário, razão pela qual interposto o agravo. Enquanto não afastada esta decisão, não haveria como julgar o extraordinário. Ponderava ser necessário chamar o processo à ordem para que o Relator decidisse o agravo.

[ARE 648629/RJ, rel. Min. Luiz Fux, 24.4.2013. \(ARE-648629\)](#)
(Informativo 703, Plenário, Repercussão Geral)

Juizados Especiais Federais e intimação pessoal - 3

No mérito, prevaleceu o voto do Relator. Ressurtiu que a inaplicabilidade da lei em comento no âmbito dos Juizados Especiais Federais não significaria desigualdade em relação a outros procuradores representantes do Poder Público, pois o diploma estaria imbricado nas cláusulas conseqüenciais do devido processo legal. Destacou que o art. 17 da Lei 10.910/2004 teria caráter de *lex generalis*, a prever a intimação em todos os processos de procuradores federais e de advogados do Banco Central. Consignou que os Juizados Especiais teriam por escopo o acesso à justiça dos menos favorecidos, a celeridade e a simplicidade. Lembrou que, por essa razão, os Juizados estariam abarrotados de processos, o que estaria a ameaçar justamente estes valores. Dessumiu que não seria o caso de criar prerrogativa em lei que objetivasse favorecer a parte adversa ao Poder Público — visto que as causas nos Juizados Especiais Federais tratariam, predominantemente, de direito previdenciário, portanto de particulares contra a União. Apontou que, de maneira geral, não seria comum o Poder Público perder prazos nessas hipóteses, e registrou a participação efetiva da União nas causas em comento. Por outro lado, surgiram problemas se houvesse burocratização dos juizados, voltados à oralidade e à agilidade na solução de conflitos. O Min. Teori Zavascki frisou que a ausência de intimação pessoal não ofenderia os princípios constitucionais especificamente articulados no recurso, mas registrou que a existência

dessa prerrogativa seria compatível com a Constituição e com o art. 8º da Lei 10.259/2001 [“Art. 8º As partes serão intimadas da sentença, quando não proferida esta na audiência em que estiver presente seu representante, por ARMP (aviso de recebimento em mão própria). § 1º As demais intimações das partes serão feitas na pessoa dos advogados ou dos Procuradores que oficiem nos respectivos autos, pessoalmente ou por via postal”]. O Min. Gilmar Mendes observou que a questão perderia importância gradativamente, com o aumento da informatização dos processos. Além disso, os fatos demonstrariam que a advocacia pública atuaria em igualdade com a advocacia privada. O Min. Marco Aurélio trouxe a lume precedente da Corte em que, no âmbito de Juizado Especial Criminal — portanto em jogo a liberdade de locomoção —, a Corte decidira pela inaplicabilidade da regra de intimação pessoal (HC 76915/RS, DJU de 27.4.2001). Vencido o Min. Dias Toffoli, que provia o extraordinário. Asseverava que a Fazenda Pública teria direito a prazo em dobro. Reputava que a lei não faria distinção quanto a juizado especial ou justiça comum, no tocante à intimação pessoal de procurador federal. Entendia pela ofensa aos princípios constitucionais citados.

[ARE 648629/RJ, rel. Min. Luiz Fux, 24.4.2013. \(ARE-648629\)](#)

(Informativo 703, Plenário, Repercussão Geral)

Defensoria Pública e termo de intimação

A intimação da Defensoria Pública se aperfeiçoa com o recebimento dos autos na instituição. Com base nessa orientação, a 1ª Turma negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* em que se discutia a tempestividade de apelação. No caso, o recorrente e outro denunciado foram representados por defensores públicos diversos, tendo em vista a adoção de teses defensivas colidentes. Proferida a sentença, os autos foram recebidos na Defensoria Pública e remetidos ao defensor do outro co-denunciado. Reputou-se que o Poder Judiciário não poderia interferir ou imiscuir-se na distribuição dos autos no âmbito da Defensoria.

[RHC 116061/ES, rel. Min. Rosa Weber, 23.4.2013. \(RHC-116061\)](#)

(Informativo 703, 1ª Turma)

Desistência da Ação

Mandado de segurança e desistência

O impetrante pode desistir de mandado de segurança a qualquer tempo, ainda que proferida decisão de mérito a ele favorável, e sem anuência da parte contrária. Com base nessa orientação, o Plenário, por maioria, deu provimento a recurso extraordinário. Asseverou-se que o mandado de segurança, enquanto ação constitucional, com base em alegado direito líquido e certo frente a ato ilegal ou abusivo de autoridade, não se revestiria de lide, em sentido material. Pontuou-se não se aplicar, ao mandado de segurança, a condição disposta na parte final do art. 267, § 4º, do CPC (“Art. 267. *Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: ... § 4º Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação*”). De igual forma, não incidiria o art. 269, V, do CPC (“Art. 269. *Haverá resolução de mérito: ... V - quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação*”). Destacou-se a viabilidade de o direito ser discutido nas vias ordinárias desde que não houvesse trânsito em julgado da decisão. Eventual má-fé do impetrante que desistisse seria coibida com instrumental próprio. Vencidos os Ministros Luiz Fux, relator, e Marco Aurélio, que negavam provimento ao extraordinário. Obtemperavam não ser razoável que se pudesse assentar a possibilidade de a parte desistir do mandado de segurança, como regra geral, e disso obter benefícios contra o Poder Público. Aduziam que, após a sentença de mérito, poder-se-ia apenas renunciar ao direito em que se fundaria a ação.

[RE 669367/RJ, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Rosa Weber, 2.5.2013. \(RE-669367\)](#)  

(Informativo 704, Plenário, Repercussão Geral)

Recursos

ED: conversão em regimental e multa - 2

É possível a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC (“Art. 557. *O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. ... § 2º Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor*”) nas hipóteses de conversão de embargos declaratórios em agravo regimental. Essa a conclusão da 1ª Turma, que, por maioria, recebeu dois embargos de declaração como agravos regimentais e a estes negou provimento, por votação majoritária, com a incidência da aludida multa. Em ambos os casos, trata-se de embargos de decisão monocrática que negara seguimento a extraordinário, porquanto o acórdão recorrido estaria em sintonia com decisão plenária da Corte — v. Informativo 637. Ressaltou-se que a conversão

dos declaratórios em agravo seria entendimento pacificado no Supremo e que a oposição dos embargos teria o intuito de mitigar a possível incidência de multa. Vencidos os Ministros Luiz Fux e Marco Aurélio — este também quanto à conversão —, que negavam provimento aos recursos sem imposição de multa. Este aduzia não ser aplicável a sanção do referido dispositivo — inerente ao agravo regimental —, já que as partes não interpuseram este recurso e que, se cabíveis as multas, somente seriam admitidas no montante de 1%, próprio aos embargos de declaração.

[RE 501726 ED/SC, rel. Min. Dias Toffoli, 4.6.2013. \(RE-501726\)](#)

[RE 581906 ED/SC, rel. Min. Dias Toffoli, 4.6.2013. \(RE-581906\)](#)

(Informativo 709, 1ª Turma)

ED e conversão em AgR

A 2ª Turma, por maioria, converteu embargos de declaração em agravo regimental e a ele negou provimento por ausência de impugnação do fundamento da decisão agravada. Preponderou o voto do Min. Ricardo Lewandowski, relator, que esclareceu ter convertido os embargos de declaração em agravo, haja vista que o recurso de embargos seria meio impróprio para atacar decisão monocrática. Complementou que o agravo não mereceria provimento, porque o ato monocrático estaria hígido. Reiterou que o recurso teria sido equivocado e que a decisão agravada manter-se-ia e não conteria quaisquer ilegalidades. Vencido o Ministro Teori Zavascki, que rejeitava os embargos, no que foi acompanhado pelo Min. Gilmar Mendes. Aduzia ser possível sujeitar uma decisão monocrática a embargos declaratórios. Reputava haver aparente contradição no fato de se receber como agravo regimental os embargos declaratórios porque atacariam decisão e, na sequência, desprover o recurso por não impugnar os fundamentos do ato decisório. Acentuava que, a rigor, não se estaria, também, conhecendo do agravo regimental. Sublinhava que, se não havia ataque ao ato recorrido, não seria caso de conversão dos embargos.

[ARE 749715 ED/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 24.9.2013. \(ARE-749715\)](#)

(Informativo 721, 2ª Turma)

Repercussão Geral

Repercussão geral e não cabimento de reclamação

Não cabe recurso ou reclamação ao STF para rever decisão do tribunal de origem que aplica a sistemática da repercussão geral, a menos que haja negativa motivada do juiz em se retratar para adotar a decisão da Suprema Corte. Ao reiterar essa orientação, o Plenário, por maioria, desproveu agravo regimental interposto de decisão do Min. Teori Zavascki, que negara seguimento a reclamação da qual relator. A reclamante pretendia a subida de recurso extraordinário cujo tema não tivera repercussão geral reconhecida. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso, tendo em conta a impossibilidade de negativa de jurisdição.

[Rcl 15165 AgR/MT, rel. Min. Teori Zavascki, 20.3.2013. \(Rcl-15165\)](#)   **Áudio** **Video**

(Informativo 699, Plenário)

Reclamação e repercussão geral

A 1ª Turma julgou procedente pedido formulado em reclamação para cassar acórdão de tribunal estadual, que mantivera suspensão de procedimento de habilitação e liquidação de créditos decorrentes de procedência de ação civil pública. A Corte de origem assentara que se aplicaria à espécie o que decidido no RE 626307/SP (DJe de 1º.9.2010). No citado extraordinário — cuja repercussão geral da questão constitucional fora reconhecida —, o Min. Dias Toffoli, relator do paradigma, determinara, naquele feito, o sobrestamento, até final exame pelo Supremo, de todos os recursos que se referissem à discussão sobre o direito a diferenças de correção monetária de depósitos em cadernetas de poupança, por alegados expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos denominados Bresser e Verão. Enfatizou-se que o caso seria emblemático, a revelar a necessidade de o cidadão contar com instrumento que afastasse do cenário jurídico ato formalizado a partir de enfoque errôneo do que assentado no âmbito de repercussão geral. Esclareceu-se que, em homenagem à jurisdição, o Min. Dias Toffoli apontara que a medida por ele determinada não obstaría a propositura de novas ações nem a tramitação das que fossem distribuídas ou que se encontrassem em fase instrutória. Além disso, ressaltara, na ocasião, a inaplicabilidade do pronunciamento aos processos em fase de execução definitiva e às transações efetuadas ou que viessem a ser concluídas. Na situação em apreço, consignou-se que o acórdão impugnado fizera distinção onde não caberia fazê-lo: aduzira que o título judicial transitado em julgado não se mostraria líquido. Destacou-se, também, que o mencionado acórdão inobservara os parâmetros da suspensão determinada e concluía pela sua adequação à espécie.

Assinalou-se que, dessa maneira, colocara em segundo plano a impossibilidade de a decisão proferida no mencionado recurso extraordinário servir de baliza para rever título judicial em liquidação, presente o trânsito em julgado.

[Rcl 12681/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 4.6.2013. \(Rcl-12681\)](#)

(Informativo 709, 1ª Turma)

ED: repercussão geral e art. 543-B do CPC

O Plenário do STF, em deliberação presencial, pode não conhecer de recurso extraordinário ao fundamento de tratar-se de matéria de índole infraconstitucional, ainda que tenha reconhecido, anteriormente, a existência de repercussão geral por meio do Plenário Virtual. Com base nesse entendimento, a Corte acolheu, em parte, embargos declaratórios opostos de acórdão no qual assentado que o Tema 347 da Repercussão Geral — relativo ao percentual de reajuste do vale-refeição dos servidores do Estado do Rio Grande do Sul — demandaria interpretação de legislação infraconstitucional e de direito local. O Tribunal aduziu que o reconhecimento da repercussão geral não impediria o reexame dos requisitos de admissibilidade do recurso quando de seu julgamento definitivo. Consignou, ainda, a eficácia do pronunciamento do Supremo acerca da conclusão de não se tratar de matéria constitucional, de modo a impedir a subida dos processos sobrestados na origem. Por fim, determinou a aplicação do art. 543-B do CPC ao tema veiculado no recurso.



[RE 607607 ED/RS, rel. Min. Luiz Fux, 2.10.2013. \(RE-607607\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

(Informativo 722, Plenário, Repercussão Geral)

Requisito de Admissibilidade Recursal

Reajuste de vale-refeição por decisão judicial - 3

Em conclusão, o Plenário, por maioria, não conheceu de recurso extraordinário em que discutido eventual direito à atualização monetária do vale-refeição de servidores públicos do Estado do Rio Grande do Sul — v. Informativo 679. Na espécie, servidora pública federal interpusera recurso extremo contra decisão judicial que julgara improcedente pedido de reajustamento do mencionado benefício. Sustentava ter jus ao reajuste nos termos da Lei gaúcha 10.002/93, a prever que o valor unitário do benefício seria fixado e revisto mensalmente por decreto do Poder Executivo. Aduziu-se que o deslinde da questão envolveria confronto entre lei estadual e decreto que a implementara, o que deveria ser decidido pelo tribunal *a quo*, com base no direito local, sem repercussão direta no plano normativo da Constituição. Consignou-se aplicável o Enunciado 280 da Súmula do STF (“*Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário*”). Vencidos os Ministros Marco Aurélio, relator, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Ayres Britto, que davam provimento ao recurso.

[RE 607607/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 6.2.2013. \(RE-607607\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

(Informativo 694, Plenário, Repercussão Geral)

AI: peça essencial e conversão em REsp

A 2ª Turma concedeu, em parte, *habeas corpus* para anular julgamento de recurso especial, apreciado no STJ a partir da conversão de agravo de instrumento, e determinar o exame desse recurso com base nos elementos constantes dos autos. No caso, o paciente, juiz de direito, fora denunciado por suposta prática do crime de corrupção passiva (CP, art. 317, § 1º). O tribunal de justiça rejeitara a denúncia por considerar atípica a conduta imputada. Inconformado, o Ministério Público estadual interpusera recurso especial, que viera a ser inadmitido pelo Vice-Presidente do TJ. Contra essa decisão, fora manejado agravo de instrumento, convertido em REsp pelo Ministro Relator no STJ. Esse apelo fora provido para cassar o acórdão recorrido, bem como para determinar o recebimento da denúncia. O Min. Gilmar Mendes ressaltou que a conversão se dera de forma heterodoxa e acidentada, já que fora solicitado ao desembargador relator o encaminhamento por *e-mail* da inicial acusatória. O Min. Teori Zavascki chamou a atenção para a necessidade de se ouvir ambas as partes da relação processual, uma vez que fora colhido apenas o parecer do *parquet*, mas não se dera vista ao paciente. O Min. Celso de Mello acresceu, ainda, que a produção superveniente de documento essencial afetaria a própria ortodoxia do processamento do agravo de instrumento, além de transgredir a jurisprudência do STF no sentido de que não seria possível a complementação posterior conforme preceituaria o Enunciado 288 da Súmula do STF (“*Nega-se provimento a agravo para subida de recurso extraordinário, quando faltar no traslado o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição de recurso extraordinário ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia*”).

[HC 105948/MT, rel. Min. Gilmar Mendes, 5.2.2013. \(HC-105948\)](#)

(Informativo 694, 2ª Turma)

Servidores públicos municipais: remoção e conveniência - 3

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, não conheceu de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, ao reconhecer o juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública, reformara sentença que concedera a servidores públicos municipais, removidos para outras unidades, o direito de retornarem ao local de origem ou de optarem por outro de sua conveniência — v. Informativo 403. Assinalou-se a ausência de prequestionamento. Frisou-se que, para se chegar à conclusão pretendida pelos recorrentes, no sentido de que o ato de remoção tivera caráter punitivo, impenderia o reexame do conjunto fático-probatório, vedado pelo Verbete 279 da Súmula do STF. À derradeira, reputou-se que a matéria envolveria análise de legislação local. Vencido o Min. Marco Aurélio, relator, que conhecia do recurso e a ele dava provimento para restabelecer a decisão concessiva da ordem. Participou da votação o Min. Teori Zavascki, por suceder ao Min. Cezar Peluso, que pedira vista dos autos.

[RE 275280/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 5.3.2013. \(RE-275280\)](#)

(Informativo 697, 1ª Turma)

Representação processual e cópia não autenticada - 4

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, conheceu de agravo regimental interposto de decisão do Min. Menezes Direito que, em agravo de instrumento do qual então relator, entendera intempestivo recurso extraordinário não admitido pelo tribunal *a quo* por motivo diverso. No regimental, o Relator asseverara que a petição estaria subscrita por advogada que não possuiria instrumento de mandato válido para representar a agravante, haja vista que o substabelecimento — que conferiria poderes à subscritora do presente agravo —, embora original, estaria assinado por advogada que, também, não possuiria procuração válida nos autos, uma vez que o substabelecimento, juntado na interposição deste agravo regimental, seria mera cópia reprográfica sem a necessária autenticação — v. Informativos 545, 560 e 606. Aduziu-se que a subscritora do agravo estaria devidamente credenciada pela parte agravante. Afastou-se a exigência de autenticação de peças trasladadas em cópia quando apresentadas pelo advogado. Vencidos os Ministros Menezes Direito e Cármen Lúcia, que não conheciam do regimental. Atestavam validade de cópia obtida de mandato judicial somente se o escrivão portasse fé de sua conformidade com o original.

[AI 741616 AgR/RJ, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 19.3.2013. \(AI-741616\)](#)

(Informativo 699, 1ª Turma)

RE com protocolo ilegível e comprovação de tempestividade

Eventual dúvida quanto à tempestividade de recurso extraordinário com protocolo ilegível, processado nos autos de agravo de instrumento, poderá ser sanada na interposição de agravo regimental. Com base nessa orientação, a 1ª Turma, por maioria, deu provimento a agravo regimental para afastar o óbice apontado pelo Min. Dias Toffoli, relator, o qual continuará com a análise do recurso. O Min. Luiz Fux ressaltou que o protocolo ilegível seria defeito atribuível ao Poder Judiciário.

[AI 822891 AgR/RS, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 21.5.2013. \(AI-822891\)](#)

(Informativo 707, 2ª Turma)

Tempestividade: RE interposto antes de ED

A 1ª Turma, por maioria, proveu agravo regimental interposto de decisão que não conheceu de recurso extraordinário por intempestividade. No caso, a decisão agravada afirmara que a jurisprudência desta Corte seria pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento proferido nos embargos de declaração, mesmo que os embargos tivessem sido opostos pela parte contrária. Reputou-se que a parte poderia, no primeiro dia do prazo para a interposição do extraordinário, protocolizar este recurso, independentemente da interposição dos embargos declaratórios pela parte contrária. Afirmou-se ser desnecessária a ratificação do apelo extremo. Concluiu-se pela tempestividade do extraordinário. Vencido o Min. Dias Toffoli, relator, que mantinha a decisão agravada.

[RE 680371 AgR/SP, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio. \(RE-680371\)](#)

(Informativo 710, 1ª Turma)




AI: tempestividade de RE e recesso forense

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma negou provimento a agravo regimental interposto contra decisão do Min. Menezes Direito, que desprovera agravo de instrumento, porquanto reputava intempestivo o recurso extraordinário inadmitido pelo tribunal *a quo* por motivo diverso — v. Informativos 545, 560, 606 e 699. O agravante arguia que o recurso extraordinário seria tempestivo, uma vez que os prazos estariam suspensos na Corte de origem em virtude de recesso forense de final de ano, tendo sido reconhecida sua tempestividade naquele tribunal. Salientou-se que, embora a jurisprudência do STF permitisse a comprovação da tempestividade até a interposição do regimental, o recorrente limitara-se a aduzi-la e deixara de juntar aos autos cópia de documentos que comprovassem a alegada suspensão do prazo.

[AI 741616 AgR/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 25.6.2013. \(AI-741616\)](#)
(Informativo 712, 1ª Turma)

Comunicação e pedido de desentranhamento

O Plenário negou provimento a agravo regimental em comunicação, afetado pela 2ª Turma, para manter a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos. Na espécie, o comunicante impugnava despacho de desentranhamento de peça proferido pelo Ministro Luiz Fux e o resultado do julgamento da 1ª Turma desta Corte nos autos do AI 845223/SP (DJe de 27.4.2012) — v. Informativo 723. Na decisão recorrida, o Ministro Gilmar Mendes, relator, negara seguimento à petição do comunicante em virtude da inadmissibilidade da via. Aduzira, à época, que a decisão da 1ª Turma já teria transitado em julgado. Em preliminar, o Tribunal, por maioria, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental. Vencido o Ministro Marco Aurélio na conversão e no conhecimento. Afirmava não se poder conhecer da pretensão do peticionário porque diria respeito a pronunciamento que transitara em julgado. No mérito, a Corte reiterou o abuso no direito de recorrer e peticionar. O Ministro Marco Aurélio pontuou que, conhecido o agravo regimental, acompanharia o relator.

[Cm 58 ED/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 17.10.2013. \(Cm-58\)](#)   
(Informativo 724, Plenário)

ED e expressões injuriosas ao advogado - 2

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, rejeitou segundos embargos de declaração ao fundamento de que objetivariam apenas a rediscussão da matéria — v. Informativo 711. Na espécie, tratava-se de segundos embargos de declaração em agravo regimental interpostos contra decisão que negara seguimento a agravo de instrumento, por não constar a data de protocolo de interposição do recurso extraordinário e porque o acórdão recorrido decidira a questão com base em normas processuais, o que configuraria afronta indireta à Constituição. Também por votação majoritária, a Turma determinou, ainda, que o STF oficiasse à Ordem dos Advogados do Brasil para que tomasse conhecimento e providências quanto às expressões indecorosas de que se utilizara o advogado do embargante ao se referir aos integrantes desta Corte. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que negava provimento ao recurso, e o Ministro Dias Toffoli, que dele não conhecia.

[AI 798188 AgR-ED-ED/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.11.2013. \(AI-798188\)](#)
(Informativo 730, 1ª Turma)

Valor da Causa

Fixação do valor da causa: discussão de cláusulas contratuais e benefício econômico

Não incide o art. 259, V, do CPC (“Art. 259. O valor da causa constará sempre da petição inicial e será: ... V - quando o litígio tiver por objeto a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão de negócio jurídico, o valor do contrato”) quando se discute, na ação principal, apenas algumas cláusulas contratuais. Ao reafirmar essa jurisprudência, o Plenário, por maioria, negou provimento a agravos regimentais em impugnação ao valor da causa interpostos, pela União e pelo Estado do Rio de Janeiro, de decisão da Min. Cármen Lúcia, em ação cível originária da qual relatora. Os agravantes questionavam o valor da causa fixado pela Relatora em R\$ 85.921.597,23. A decisão fora pautada no benefício econômico pretendido pelo Estado do Rio de Janeiro ao ajuizar ação cautelar para suspender bloqueio em suas contas. Na espécie, a União insurgira-se contra o valor simbólico de R\$ 1.000,00 atribuído pelo Estado do Rio de Janeiro, ao argumento de que o montante correto deveria corresponder à soma dos contratos envolvidos (R\$ 19.462.464.409,65). Entendeu-se que as partes limitaram-se a reiterar as razões já expostas, sem apontar justificativas jurídicas suficientes para alterar os fundamentos esposados na decisão agravada. Reiterou-se a desproporção entre a pretensão do Estado-autor, o valor decorrente das cláusulas por ele refutadas e o debatido na ação. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava

provimento ao agravo da União e julgava prejudicado o do Estado do Rio de Janeiro. Reputava não ser possível desprezar-se o âmago do que controvertido na própria ação cível para levar-se em conta o conteúdo econômico versado em cautelar, que visaria somente afastar bloqueio de certas importâncias.

[ACO 664 Impugnação ao Valor da Causa-AgR/RJ, rel. Min. Cármen Lúcia, 24.4.2012. \(ACO-664\)](#)  

(Informativo 703, Plenário)

DIREITO PROCESSUAL ELEITORAL

Requisito de Admissibilidade Recursal

Processo eleitoral e legitimidade do Ministério Público

Não deve ser conferida interpretação amplíssima ao art. 127 da CF, porquanto o legislador pode conformar a atuação do Ministério Público, em especial para recorrer. Com base nessa orientação, a 2ª Turma manteve decisão do Ministro Teori Zavascki, que negou provimento a recurso extraordinário com agravo. Discutia-se a legitimidade do Ministério Público Eleitoral para recorrer, com base no aludido dispositivo constitucional, em hipótese na qual o Tribunal Superior Eleitoral - TSE possui entendimento sedimentado no sentido da carência de legitimidade para se questionar posterior deferimento de registro de candidatura quando não anteriormente impugnado seja pelo candidato, pelo partido político, pela coligação ou pelo Ministério Público Eleitoral, salvo quando se tratar de matéria constitucional. No presente agravo regimental, o Ministério Público Eleitoral reiterou o argumento de possibilidade de apresentação de recursos pelo *parquet* nas situações em que cabível a intervenção ministerial na defesa da ordem democrática, da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, independentemente de a instituição figurar como parte no processo específico. A Turma ratificou a manifestação do relator, que ressaltou, na decisão agravada, que, embora o art. 127 da CF conferisse legitimação ao Ministério Público, não o faria de forma irrestrita em toda e qualquer situação. Ademais, a questão situar-se-ia no âmbito de processo eleitoral, regido por normas infraconstitucionais pertinentes, de maneira que a ofensa à Constituição seria reflexa. Assim, se adotada a interpretação pleiteada pelo órgão ministerial, o legislador não poderia sequer fixar prazo para recurso ou formas de o mencionado órgão atuar em juízo.

[ARE 757179 AgR/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 10.9.2013. \(ARE-757179\)](#)

(Informativo 719, 2ª Turma)

Ação penal pública e preparo

A deserção por falta de pagamento do valor devido pelas fotocópias para formação do traslado, quando se trate de ação penal pública, traduz rigor formal excessivo, por impossibilitar o exercício da ampla defesa. Com base nessa orientação, a 1ª Turma concedeu *habeas corpus* para afastar a deserção por ausência de preparo e determinar que o Tribunal Superior Eleitoral julgue o recurso do paciente. No caso, o Tribunal Regional Eleitoral o condenara pela prática do crime de transporte irregular de eleitores no dia eleição (Lei 6.091/74, artigos 10 e 11, c/c o art. 302 do Código Eleitoral). A defesa interpusera recurso especial e, ante a inadmissão, agravo de instrumento o qual fora desprovido por falta de pagamento do valor devido a título de fotocópias para formação do traslado (Código Eleitoral, art. 279, § 7º). Asseverou-se que haveria previsão legal no sentido de que a deserção se configuraria apenas quando se tratasse de ação penal privada (CPP: “Art. 806 ... § 2º A falta do pagamento das custas, nos prazos fixados em lei, ou marcados pelo juiz, importará renúncia à diligência requerida ou deserção do recurso interposto”), e não de ação penal pública, como na espécie.

[HC 116840/MT, rel. Min. Luiz Fux, 15.10.2013. \(HC-116840\)](#)

(Informativo 724, 1ª Turma)

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 1

O Ministério Público Eleitoral, a partir das eleições de 2014, inclusive, tem legitimidade para recorrer de decisão que venha a deferir registro de candidatura, mesmo que não tenha apresentado prévia impugnação. Essa a orientação do Plenário, que desproveu recurso extraordinário com agravo no qual discutida a legitimidade do *Parquet* na matéria. Prevaleceu, por decisão majoritária, o entendimento do Ministro Ricardo Lewandowski, relator. Assinalou que a legitimidade do Ministério Público para recorrer do deferimento de registro de candidatura, ainda que não tenha apresentado impugnação anteriormente, fundar-se-ia no art. 127 da CF (*O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*). Nesse sentido, o Poder Constituinte teria incumbido a

instituição de defender a ordem jurídica e o regime democrático, e implicitamente outorgara-lhe a faculdade de recorrer, como *custos legis*, na hipótese em discussão, sobretudo por cuidar-se de matéria de ordem pública. Reputou não se poder falar em preclusão consumativa quando se tratasse da proteção de valores de mais elevada hierarquia constitucional. Assim, considerado o relevante múnus conferido ao Ministério Público, e inexistente disposição legal a vedar a interposição de recurso na situação examinada, a instituição teria o poder-dever de atuar na qualidade de fiscal da lei, para reverter candidatura eventualmente deferida em desacordo com a lei.

[ARE 728188/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 18.12.2013. \(ARE-728188\)](#)   [Audio](#) [Video](#)
(Informativo 733, Plenário, Repercussão Geral)

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 2

O relator entendeu incabível invocar-se o Enunciado 11 da Súmula do TSE (*No processo de registro de candidatos, o partido que não o impugnou não tem legitimidade para recorrer da sentença que o deferiu, salvo se se cuidar de matéria constitucional*) para obstar o exercício dessa competência ministerial, pois o verbete, em silêncio eloquente, não mencionaria o *Parquet*, e apenas conteria referência a partido político, tendo em vista a parcialidade das agremiações. Ressaltou entendimento do TSE segundo o qual, quanto aos partidos, aplicar-se-ia a preclusão consumativa na espécie. Frisou, por outro lado, que o mesmo raciocínio não seria aplicável ao Ministério Público, que não seria parte interessada na disputa eleitoral. Ao contrário, atuaria apenas como fiscal da legalidade do processo eleitoral, papel que dependeria da mais ampla liberdade de ação, inclusive para, a qualquer tempo, contrapor-se ao registro de candidaturas irregulares. Salientou que orientação diversa afrontaria o citado art. 127 da CF. Destacou, ainda, que o Enunciado 11 da Súmula do TSE vedaria, de um lado, o manejo de recurso na situação descrita, mas, de outro, autorizá-lo-ia expressamente, quando a impugnação cuidasse de matéria constitucional. Asseverou, entretanto, que seria defeso concluir que o Ministério Público, na condição de *custos legis*, deveria permanecer inerte acaso se deparasse com registro de candidatura deferido e contrário à lei, e só poderia atuar na hipótese de eventual ofensa à Constituição. Sublinhou que a instituição estaria incumbida de zelar pela defesa de toda a ordem jurídica, e não apenas da ordem constitucional. Rememorou jurisprudência consolidada do TSE no sentido de reconhecer-se a mais ampla legitimação do Ministério Público em matéria de registro de candidaturas. Sob esse aspecto, não se poderia ampliar a interpretação do citado enunciado sumular para restringir a atuação do *Parquet*. Mencionou, ainda, que a legislação eleitoral asseguraria ao Ministério Público o direito de impugnar o pedido de registro de candidatura, a salvo de qualquer restrição.

[ARE 728188/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 18.12.2013. \(ARE-728188\)](#)
(Informativo 733, Plenário, Repercussão Geral)

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 3

O Ministro Luiz Fux acresceu que o caso trataria de matéria de ordem pública, impassível de preclusão. Afirmou que, ainda que fosse aplicado o art. 473 do CPC por analogia, as questões decididas no processo não sofreriam preclusão quando fossem matérias de conhecimento de ofício, como, por exemplo, os interesses do regime democrático. Assinalou, também, que o Ministério Público teria legitimidade para recorrer, quer atuasse como parte, quer como fiscal da lei. O Ministro Dias Toffoli apontou que o Ministério Público teria garantido seu direito de recorrer, na condição de *custos legis*, mesmo no âmbito do direito privado (CPC, art. 499, *caput* e § 1º). Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Teori Zavascki, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que também desproviavam o recurso, embora reputassem não poder o Ministério Público recorrer do indeferimento de registro de candidatura, se não houvesse apresentado prévia impugnação. O Ministro Marco Aurélio asseverava que o Ministério Público, no processo de registro de candidatura, não atuaria como fiscal da lei, mas como parte. Nessa condição, não poderia dispor de uma segunda oportunidade para impugnar o ato, tendo em conta o fenômeno da preclusão. Salientava que isso não implicaria cercear a atividade da instituição. O Ministro Teori Zavascki considerava não se tratar de legitimidade, mas de cabimento recursal. Nesse sentido, qualquer figurante da relação processual estaria sujeito à preclusão, mesmo que no exercício da legitimidade conferida pelo art. 127 da CF. Frisava que o eventual cabimento de recurso na espécie deveria ser disciplinado por lei ordinária, conforme interpretado pelo TSE, na forma do Enunciado 11 de sua Súmula.

[ARE 728188/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 18.12.2013. \(ARE-728188\)](#)
(Informativo 733, Plenário, Repercussão Geral)

Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 4

Após, tendo em vista proposta formulada pelo Ministro Dias Toffoli, o Plenário, por maioria, assentou que a tese firmada no julgamento aplicar-se-ia a partir das eleições de 2014, inclusive.

Sublinhou-se que, por razões de segurança jurídica, não se poderia aplicar, no caso concreto tratado no recurso extraordinário, a tese fixada em repercussão geral — no sentido da legitimidade do Ministério Público para recorrer do deferimento de registro de candidatura, mesmo que não apresentada anterior impugnação —, uma vez que os autos referir-se-iam ao pleito eleitoral de 2012. Da mesma forma, não se poderia atingir outras situações já consolidadas que envolveriam diversos cargos eletivos no país, motivo pelo qual desprovido o recurso. Vencidos, no ponto, os Ministros Marco Aurélio, Joaquim Barbosa, Presidente, e Rosa Weber, que não admitiam a modulação de efeitos.

[ARE 728188/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 18.12.2013. \(ARE-728188\)](#)

(Informativo 733, Plenário, Repercussão Geral)

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Ação Penal

AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e prazo recursal - 1

O Plenário, por maioria, deu parcial provimento a agravo regimental interposto contra decisão do Min. Joaquim Barbosa, proferida em ação penal da qual relator, em que indeferira pleito da defesa. Neste, pretendia-se que os votos da referida ação fossem disponibilizados, bem como que houvesse intervalo de 20 dias entre essa disponibilização e a publicação do acórdão decisório. Alternativamente, requeria-se dilação para 30 dias dos prazos para quaisquer recursos cabíveis. Concedeu-se prazo em dobro, a totalizar 10 dias, para a oposição de embargos declaratórios, reconhecida a aplicação do art. 191 do CPC (“Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos”), combinado com o art. 3º do CPP (“A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito”). Deliberou-se, ainda, estender ao Ministério Público o mesmo prazo de 10 dias para impugnar eventual oposição de embargos com efeitos modificativos. Conferiu-se eficácia extensiva dessa decisão aos demais réus que não formularam o pedido, nos termos do art. 580 do CPP.

[AP 470 Vigésimo Segundo AgR/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 17.4.2013. \(AP-470\)](#)  

(Informativo 702, Plenário)

AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e prazo recursal - 2

Prevaleceu o voto do Min. Teori Zavascki. De início, anotou que a regra inscrita no CPP preveria prazo de 2 dias para a oposição de embargos declaratórios (art. 619). Entretanto, haveria disposição no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - RISTF no sentido de que o prazo seria de 5 dias para essa espécie recursal (art. 337, § 1º), o mesmo previsto no CPC (art. 536). Asseverou não haver previsão explícita, entretanto, no que diz respeito a litisconsórcio. Lembrou que a espécie trataria de litisconsórcio passivo multitudinário, com procuradores distintos, de modo que seria razoável a aplicação da regra do art. 191 do CPC. O Min. Celso de Mello destacou precedentes da Corte no sentido de validar a possibilidade da contagem em dobro de prazo recursal para defensores públicos. Frisou não se tratar de construção casuística de prazo especial, mas de entendimento apoiado em critério de ordem jurídica, objetiva e impessoal, aplicável a outras situações em que houvesse formação litisconsorcial passiva multitudinária. Explicou que a norma regimental em comento teria sido editada sob a égide da CF/69, quando o STF era investido de competência para legislar materialmente em tema próprio de sua competência originária. Assim, as regras da Corte a consubstanciar normas materialmente legislativas teriam sido recebidas pela ordem constitucional vigente com força, autoridade e eficácia de lei. Sublinhou que o prazo de 2 dias, previsto no CPP, não seria aplicável aos casos do STF, portanto. Salientou ser incoerente admitir-se a duplicação de prazo recursal no âmbito do processo civil — onde não estaria em jogo a liberdade — e não fazê-lo em sede processual penal. Invocou, ainda, o princípio da paridade de armas, a implicar a duplicação do prazo recursal ao órgão acusador, inclusive, para a hipótese de embargos de declaração com efeito infringente. O Min. Luiz Fux considerou haver omissão — para as situações de litisconsórcio — no CPP e no RISTF. Reputou que, em matéria recursal, o princípio maior seria o que evitasse a prodigalidade e infirmasse a duração razoável dos processos. Destacou que, dada a excepcionalidade da espécie, a Corte já decidira pela flexibilização do período para sustentação oral.

[AP 470 Vigésimo Segundo AgR/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 17.4.2013. \(AP-470\)](#)

(Informativo 702, Plenário)



AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e prazo recursal - 3

Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, relator e Presidente, e Marco Aurélio. O Presidente negava provimento ao agravo. Fundamentava que os votos teriam sido amplamente divulgados durante o julgamento e que o conteúdo do acórdão, embora não divulgado, seria de conhecimento de todos, o que permitiria a preparação de eventual recurso pelos interessados. Ademais, o prazo recursal previsto no RISTF seria mais benéfico à defesa do que aquele disposto no CPP. O Min. Marco Aurélio, por sua vez, dava provimento ao recurso, em parte, mas em maior extensão. Aludia ao § 7º do art. 96 do RISTF (“*O Relator sorteado ou o Relator para o acórdão poderá autorizar, antes da publicação, a divulgação, em texto ou áudio, do teor do julgamento*”) como um direito da defesa e firmava a publicidade como tônica da Administração. Além do prazo recursal em dobro, implementava intervalo de 20 dias entre o acesso das partes aos votos e a publicação do acórdão.

[AP 470 Vigésimo Segundo AgR/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 17.4.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 702, Plenário)



AP 470/MG: litisconsórcio multitudinário e legitimidade recursal

O Plenário, por maioria, negou provimento a agravo regimental interposto de decisão proferida pelo Min. Joaquim Barbosa, Presidente, nos autos de ação cautelar da qual relator. Na cautelar, condenado nos autos da AP 470/MG pretendia conferir efeito suspensivo a agravo regimental por ele interposto na ação penal, de decisão em que indeferido pedido de divulgação dos votos escritos antes da publicação do acórdão. Requeria, também, a concessão de intervalo razoável entre a disponibilização dos votos e a publicação do acórdão, tendo em vista a suposta complexidade do feito e a exiguidade do prazo para oposição de embargos. O Relator, entretanto, negara seguimento à ação cautelar, o que ensejara o presente agravo regimental apresentado por corréu. Preliminarmente, assentou-se a ilegitimidade do ora agravante, porquanto questionaria decisão proferida em ação cautelar proposta por outro condenado na mesma ação penal. No mérito, frisou-se que o pleito de fixação de “prazo razoável” configuraria inovação indevida, pois o recurso de agravo não poderia ir além do pedido que ensejara a decisão agravada. Ademais, o ajuizamento de ação cautelar com a finalidade de conferir efeito suspensivo a agravo regimental seria excepcional, a demandar *periculum in mora* e *fumus boni iuris*. No caso, o objeto da ação cautelar não seria plausível. Pretender-se-ia a manipulação de prazo processual legalmente previsto. Sucede que o hipotético acolhimento do pleito de divulgação dos votos, com antecedência razoável, ampliaria o prazo para a oposição de embargos declaratórios indefinidamente. Asseverou-se, ainda, que os votos proferidos quando do julgamento da AP 470/MG teriam sido amplamente divulgados durante as sessões plenárias. Vencido o Min. Marco Aurélio, que provia o agravo. Reconhecia a legitimidade do agravante para recorrer, embora não fosse autor da cautelar, uma vez se tratar de condenados em idêntica situação, conforme o art. 580 do CPP. Além disso, considerava não haver inovação indevida, pois o segundo pedido estaria compreendido no primeiro.

[AC 3348 AgR/DE, rel. Min. Joaquim Barbosa, 17.4.2013. \(AC-3348\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)
(Informativo 702, Plenário)

Resposta à acusação e foro por prerrogativa de função - 1

O Plenário, ao resolver questão de ordem suscitada em ação penal, deliberou pelo prosseguimento do feito nos termos do art. 397 do CPP, com a consequente intimação regular das partes, incluído o processo em pauta para apreciação do tema. No caso, denunciado, na justiça comum, pela suposta prática do crime de recusa, retardamento ou omissão de dados técnicos (Lei 7.347/85, art. 10) fora, posteriormente, diplomado Senador, sem que, nesse intervalo, fosse-lhe oportunizado o oferecimento de resposta à acusação (CPP, artigos 396 e 396-A) e sua respectiva análise pelo juízo (CPP, art. 397). Ademais, não teria apresentado resposta escrita (Lei 8.038/90, art. 4º), haja vista que, quando oferecida a exordial acusatória, o processo ainda não seria de competência do STF. O acusado requeria, então, a nulidade do recebimento da denúncia. Considerou-se que, uma vez esta Corte tendo reputado válido o recebimento da inicial ocorrido no juízo de 1º grau, seria possível analisar a resposta à acusação — para a qual o juízo de piso já haveria citado a parte —, com os fins de absolvição sumária. Anotou-se a semelhança entre a regra inscrita no diploma processual penal e a disposição da Lei 8.038/90 para essa finalidade. Registrou-se precedente no Plenário nesse mesmo sentido (AP 630 AgR/MG, DJe de 22.3.2012), embora, naquele caso, a defesa houvesse apresentado resposta à acusação perante o juízo comum. Invocou-se o princípio *tempus regit actum*, a significar que os atos praticados validamente, por autoridade judiciária então competente, subsistiriam íntegros. Assim, seria válido o procedimento até o instante em que, com a superveniência da diplomação, deslocara-se a competência para o STF. Consignou-se que, transitoriamente, a Corte adotaria o rito previsto no CPP — exclusivamente para essa finalidade — e, em seguida, o procedimento previsto na Lei 8.038/90.

[AP 679 QO/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 18.4.2013. \(AP-679\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)
(Informativo 702, Plenário)

Resposta à acusação e foro por prerrogativa de função - 2

Vencido o Min. Marco Aurélio, que resolvia a questão de ordem no sentido de acolher a nulidade suscitada. Considerava, ainda, que o termo “recebê-la-á” contido no art. 396 do CPP [“*Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias*”] referir-se-ia à mera entrega da denúncia ao juízo, visto que a resposta à acusação voltar-se-ia contra esta peça. Não haveria lógica em se receber a inicial, com os efeitos jurídicos próprios, e oportunizar à defesa que impugnasse o ato que ensejara esta decisão. O recebimento da denúncia deveria ocorrer, portanto, em momento posterior à manifestação do acusado. Registrava que interpretação distinta implicaria afronta à isonomia, pois a Lei 8.038/90 permitiria ao denunciado — detentor de foro por prerrogativa de função — que se defendesse antes do recebimento da denúncia, e o Código de Processo Penal, voltado ao cidadão comum, não. Isso violaria o princípio do contraditório.

AP 679 QO/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 18.4.2013. (AP-679)

(Informativo 702, Plenário)

Audiência de instrução e formulação de perguntas

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que pretendida a anulação de sentença de pronúncia com realização de nova audiência, ao argumento de que o magistrado teria formulado perguntas antes de conceder a palavra às partes. Na espécie, alegava-se que as indagações por parte do juiz seriam de caráter complementar, realizadas ao final, em consonância com a nova redação dada pela Lei 11.690/2008 (CPP: “Art. 212. *As perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida. Parágrafo único. Sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição*”). Ponderou-se que, conforme assentada jurisprudência do STF, para o reconhecimento de eventual nulidade, necessário demonstrar-se o prejuízo por essa pretensa inversão no rito inaugurado por alteração no CPP, o que não teria ocorrido.

HC 115336/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, 21.5.2013. (HC-115336)

(Informativo 707, 2ª Turma)

Lei 10.792/2003: entrevista e audiência de instrução - 2

Em conclusão, ante a inadequação da via eleita, a 1ª Turma julgou extinto *habeas corpus* — substitutivo de recurso constitucional — em que se pretendia fosse declarada a nulidade de processo-crime a partir da audiência para oitiva de testemunha, sob o argumento de não concessão, naquela oportunidade, de entrevista reservada entre o acusado e o defensor público — v. informativo 672. Pontuou-se não haver obrigatoriedade de assegurar-se à defesa, já anteriormente constituída, fosse ela pública ou privada, a realização de entrevista prévia ao réu antes do início de audiência para inquirição de testemunhas. Asseverou-se ser diversa a situação caso se tratasse de interrogatório do paciente, ocasião em que se poderia cogitar de eventual necessidade de prévio aconselhamento do réu com seu advogado, para subsidiá-lo com elementos técnicos para a produção da defesa pessoal do acusado (CPP, art. 185, § 5º). Ademais, rejeitou-se, por maioria, proposta formulada pelo Min. Marco Aurélio no sentido de concessão da ordem, de ofício. O Min. Luiz Fux, relator, reajustou o voto.

HC 112225/DF, rel. Min. Luiz Fux, 18.6.2013. (HC-112225)

(Informativo 711, 1ª Turma)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 1

O Plenário, por maioria, não conheceu de embargos de declaração e reconheceu o imediato trânsito em julgado — independentemente da publicação do acórdão — de decisão condenatória proferida contra então ex-deputado federal, pela prática dos crimes de formação de quadrilha e peculato, em que imposta a pena de 13 anos, 4 meses e 10 dias de reclusão, além de 66 dias-multa no valor de um salário mínimo vigente à época do fato. Determinou-se o lançamento do nome do réu no rol dos culpados e a expedição imediata do mandado de prisão. Preliminarmente, por decisão majoritária, resolveu-se questão de ordem para estabelecer-se que tanto a suspensão quanto a perda do cargo seriam medidas decorrentes da condenação criminal e imediatamente exequíveis após seu trânsito em julgado, sendo irrelevante se o réu exercia ou não cargo eletivo ao tempo do julgamento. Assim, rejeitou-se a alegação da defesa de que o embargante, em razão de haver sido eleito e diplomado, novamente, deputado federal, após a condenação, teria direito às prerrogativas dos artigos 53, § 2º (“§ 2º *Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão*”); e 55, § 2º (“§ 2º *Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do*

mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por voto secreto e maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa”), ambos da CF. Esses preceitos, segundo a defesa, prevaleceriam sobre a regra do art. 15, III, da CF (“Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: ... III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos”).

[AP 396 QO/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)

[AP 396 ED-ED/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

(Informativo 712, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 2

Registrou-se que o réu teria sido condenado pelos crimes de peculato e quadrilha, com a determinação de que fossem suspensos seus direitos políticos, com fulcro no art. 15, III, da CF. Destacou-se que essa suspensão seria inócua se o exercício de novo mandato parlamentar impedisse a perda ou suspensão dos direitos políticos. Nesse sentido, a perda do mandato parlamentar derivaria logicamente do preceito constitucional a impor a limitação dos direitos políticos, que poderia efetivar-se com a suspensão ou perda do mandato. Ressaltou-se que, além dos casos em que a condenação criminal transitada em julgado levasse à perda do mandato — em razão de o tipo penal prever que a improbidade administrativa estaria contida no crime —, haveria hipóteses em que a pena privativa de liberdade seria superior a quatro anos, situações em que aplicável o art. 92 do CP. Portanto, a condenação também poderia gerar a perda do mandato, pois a conduta seria incompatível com o cargo. Ressalvadas essas duas hipóteses, em que a perda do mandato poderia ser decretada pelo Judiciário, observar-se-ia, nos demais casos, a reserva do Parlamento. Poderia, então, a casa legislativa interessada proceder na forma prevista no art. 55, § 2º, da CF. Reputou-se que, na linha jurisprudencial da Corte, a sanção concernente aos direitos políticos imposta a condenado por crime contra a Administração Pública bastaria para determinar a suspensão ou perda do cargo, e seria irrelevante o fato de ter sido determinada a condenação sem que o réu estivesse no exercício de mandato parlamentar, com sua posterior diplomação no cargo de deputado federal, antes do trânsito em julgado da decisão.

[AP 396 QO/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)

[AP 396 ED-ED/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)

(Informativo 712, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 3

O Min. Teori Zavascki acrescentou que não procederia a alegação de ofensa ao art. 53, § 2º, da CF. Afirmou que o dispositivo preservaria, no que diz respeito às imunidades reconhecidas aos parlamentares federais, a regra segundo a qual, no âmbito das prisões cautelares, somente se admitiria a modalidade de prisão em flagrante, decorrente de crime inafiançável. Afirmou que nesse preceito não se compreenderia a prisão resultante de sentença condenatória transitada em julgado. Destacou que a incoercibilidade pessoal dos congressistas configuraria garantia de natureza relativa. Assim, ainda que pendente a deliberação, pela casa legislativa correspondente, sobre a perda de mandato parlamentar do condenado por sentença com trânsito em julgado (CF, art. 55, § 2º), não haveria empecilho a que o Judiciário promovesse a execução da pena privativa de liberdade imposta. No caso, aduziu a impertinência dessa questão — no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski e Rosa Weber —, pois não se poderia atrelar a suspensão dos direitos políticos com a perda do mandato. Assentou que a manutenção ou não do mandato, nas hipóteses de condenação definitiva, deveria ser resolvida pelo Congresso. Consignou, ainda, que o regime constitucional conferido ao tema quanto ao Presidente da República também não salvaguardaria o embargante, pois mesmo o Chefe do Executivo estaria sujeito à prisão decorrente de condenação transitada em julgado. Desse modo, o fato superveniente citado não alteraria a condenação imposta, sequer inibiria a execução penal. Vencido o Min. Marco Aurélio, que reiterava a incompetência do STF para julgar o feito, tendo em vista a renúncia do parlamentar ao cargo que ocupava antes da decisão condenatória.

[AP 396 QO/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)

[AP 396 ED-ED/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)

(Informativo 712, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 4

No mérito, anotou-se que os embargos seriam protelatórios, visto que pretendiam rediscutir temas já suscitados e debatidos, de maneira a viabilizar indevido reexame da causa. Ressaltou-se incabível a excepcional ocorrência de efeitos modificativos nesse recurso, ou mesmo eventual concessão de *habeas corpus* de ofício. Destacou-se que a superveniente diplomação do embargante para o cargo de deputado federal já teria sido enfrentada na questão de ordem e, ainda que não houvesse sido analisada, estaria preclusa, porque não suscitada nos primeiros embargos, embora a diplomação tivesse ocorrido antes de sua oposição. O Min. Luiz Fux repisou — no tocante à tese aventada no sentido de que a investigação que

culminara na denúncia padeceria de vícios — que não se permitiria a nulidade de ação penal em decorrência desses supostos defeitos preliminares, caso a própria ação penal obedecesse aos princípios constitucionais. Consignou, ainda, que a casa legislativa a que vinculado o parlamentar não teria o condão de sustar o andamento da ação penal na hipótese de crime ocorrido antes da diplomação. Vencido o Min. Marco Aurélio, que admitia os embargos.



[AP 396 QO/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)

[AP 396 ED-ED/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 26.6.2013. \(AP-396\)](#)

(Informativo 712, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 1

O Plenário condenou senador (prefeito à época dos fatos delituosos), bem assim o presidente e o vice-presidente de comissão de licitação municipal pela prática do crime descrito no art. 90 da Lei 8.666/93 [“Art. 90. *Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa*”] à pena de 4 anos, 8 meses e 26 dias de detenção em regime inicial semiaberto. Fixou-se, por maioria, multa de R\$ 201.817,05 ao detentor de cargo político, e de R\$ 134.544,07 aos demais apenados, valores a serem revertidos aos cofres do município. Determinou-se — caso estejam em exercício — a perda de cargo, emprego ou função pública dos dois últimos réus. Entendeu-se, em votação majoritária, competir ao Senado Federal deliberar sobre a eventual perda do mandato parlamentar do ex-prefeito (CF, art. 55, VI e §2º). Reconheceu-se, também por maioria, a data deste julgamento como causa interruptiva da prescrição. Ademais, considerado o empate na votação, o Tribunal absolveu os sócios dirigentes das empresas envolvidas nas licitações em questão, denunciados pelo mesmo crime. Absolveu, outrossim, os sócios não detentores do cargo de gerência das empresas no tocante a essa imputação. Além disso, por decisão majoritária, absolveu todos os acusados no tocante ao crime de quadrilha (CP: “Art. 288. *Associarem-se mais de três pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes: Pena - reclusão, de um a três anos*”). A inicial narrava suposto esquema articulado com o propósito de burlar licitações municipais, perpetrado durante o mandato do então prefeito.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)   **Áudio** **Video**

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 2

Inicialmente, a Corte resolveu duas questões de ordem. A primeira, para determinar o imediato julgamento do feito, não obstante alegação da defesa acerca da necessidade de sobrestamento, diante da pendência de decisão final do TCU em processo de tomada de contas. A segunda, para manter o julgamento conjunto de todos os réus no STF. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, suscitante, e Ricardo Lewandowski, que votavam pelo desdobramento do processo em relação aos acusados que não detivessem prerrogativa de foro perante o Supremo. Em seguida, o Plenário rejeitou todas as questões preliminares arguidas. Quanto à primeira delas — inépcia da denúncia e nulidade por prejuízo ao contraditório e à ampla defesa —, aduziu-se que a inicial conteria a exposição do fato criminoso com todas as suas circunstâncias e com a narração satisfatória de todas as condutas imputadas aos acusados em atendimento aos requisitos do art. 41 do CPP. Com relação à segunda — nulidade decorrente da realização de investigação criminal pelo Ministério Público —, ressaltou-se que, na espécie, a denúncia fora formulada com base em dados probatórios coligidos no âmbito de inquérito civil, questão distinta da legitimidade constitucional do poder investigatório do Ministério Público.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 3

No tocante à terceira preliminar — quebra de sigilo bancário e fiscal pelo STJ —, assentou-se que o procedimento cautelar de quebra de sigilo bancário e fiscal estaria relacionado à ação de improbidade administrativa, de modo a não incidir norma concernente à prerrogativa de foro. Relativamente à quarta — vício de prova pericial em razão de o perito responsável pelos laudos ser “compadre” do promotor de justiça encarregado pelas investigações iniciais —, sublinhou-se que essa prova fora juntada e valorada como mero documento e não como prova pericial. No que tange à quinta — ausência de condição de punibilidade e de justa causa para ação penal, ante a aprovação, por tribunal de contas estadual e câmara municipal, de contas referentes aos exercícios em que constatados os fatos delituosos —, afirmou-se inexistir relação de dependência ou prejudicialidade entre a aprovação de contas pelos órgãos administrativos e a persecução penal. Por fim, afastou-se, ainda, prejudicial de mérito quanto à prescrição da pretensão punitiva. Esclareceu-se que as imputações seriam sancionadas com penas privativas de

liberdade de dois a quatro anos e que não teriam transcorrido oito anos, seja entre a data dos fatos narrados na inicial e a do recebimento da denúncia, seja entre o recebimento da inicial e a presente data.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 4

No mérito, prevaleceu o entendimento da relatora, que afirmou ser a licitação regra obrigatória no País, e que objetivaria a escolha, pela Administração, de prestadores de serviço e fornecedores de bens, em observância aos princípios gerais descritos no art. 37, *caput*, da CF. Além disso, a legislação pertinente exigiria o atendimento estrito ao que estabeleceriam as diferentes modalidades de licitação, que variariam de acordo com o valor de seu objeto. Acresceu que a licitação teria por escopo permitir a escolha, pelo Poder Público, de bens ou serviços dentro de um universo de competitividade, para se obter o melhor produto por um preço justo. Assim, a norma do art. 90 da Lei 8.666/93 buscaria proteger essa situação. Reputou que o tipo penal em comento seria crime próprio, restrito a quem intervesse em procedimento licitatório, a abranger agente público ou particular, desde que participasse do ajuste para impedir a regular disputa no processo de licitação. Analisou que o dolo seria específico no sentido de obtenção da vantagem indevida por meio da fraude ou frustração ao caráter competitivo. Explicou que, no caso em exame, a forma de cerceamento da ampla competição teria sido feita por meio de fracionamento dos valores das obras contratadas, para que as licitações ocorressem por convite, ao invés de tomada de preços. Dessa maneira, as licitações indevidamente realizadas seriam dirigidas a determinados fornecedores de bens e serviços, e nisso constituir-se-ia a fraude. No ponto, destacou que as obras teriam sido realizadas e que não houvera superfaturamento, mas esses fatos não obstarium o aperfeiçoamento do tipo penal, que não exigiria resultado naturalístico. Asseverou que as empresas pertencentes aos sócios dirigentes supostamente envolvidos no esquema delituoso frequentemente disputavam licitações na municipalidade, durante o mandato do então prefeito, e seus proprietários teriam ligação próxima com o ora parlamentar, de amizade ou parentesco. Entretanto, esse contexto isoladamente considerado não seria suficiente para caracterizar o crime. Frisou que as empresas contratadas não teriam estrutura suficiente para atender aos objetos licitados, de maneira que o argumento de serem as únicas capazes de cumprir o respectivo contrato não se sustentaria. Assentou que a autoria do delito estaria comprovada em relação ao então prefeito, ao presidente da comissão de licitação do município e ao vice-presidente dessa mesma comissão. No que se refere aos sócios das empresas vencedoras das licitações em exame, não considerou haver provas suficientes quanto a eventual conluio para o cometimento do crime, sequer acerca de possível dolo específico. No que se refere ao crime de quadrilha, afirmou que, tendo em vista o total de agentes em relação aos quais seria certa a prática do delito do art. 90 da Lei 8.666/93, não seria possível imputar-lhes o crime do art. 288 do CP, que exigiria a existência de mais de três pessoas. Destacou, não obstante, que não se poderia falar em associação para prática reiterada de crimes, mas apenas em concurso de agentes.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 5

Acompanharam essa orientação os Ministros Teori Zavascki, Rosa Weber, Gilmar Mendes e Celso de Mello. O Min. Teori Zavascki sublinhou a natureza formal do crime descrito no art. 90 da Lei 8.666/93, que se aperfeiçoaria com a obtenção do *status* de vencedor da licitação. Assinalou que não seria necessário haver superfaturamento. Reconheceu a frustração da competitividade licitatória por meio da adoção indevida da modalidade convite e da escolha de certas empresas ligadas por laços de parentesco ou amizade, condutas imputáveis apenas aos membros da Administração. Analisou que o delito em questão seria plurissubjetivo e que não haveria elementos caracterizadores de quadrilha. O Min. Celso de Mello observou que o crime seria formal, e a obtenção de qualquer vantagem constituiria mero exaurimento. Além disso, sinalizou que, se considerasse que a prática delitiva tivesse sido realizada por mais de três agentes, julgaria o pleito procedente também em relação ao crime de quadrilha, porque presentes os demais requisitos deste tipo penal.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 6

O Min. Dias Toffoli, revisor, acompanhou a relatora no tocante à condenação imposta ao então prefeito e aos demais membros da Administração. Em sua análise, frisou que os integrantes da comissão de licitação teriam sido indicados pelo prefeito, responsável pela homologação final dos certames. Assim, não se poderia falar em responsabilização penal objetiva em relação a ele, pois a comissão de licitação

seria composta por pessoas de sua estrita confiança, que teriam ocupado funções semelhantes em âmbito estadual, quando o réu, posteriormente, ocupara o cargo de governador. Consignou que os atos praticados pelos prepostos do Chefe do Executivo municipal teriam por finalidade atender aos anseios particulares dele. Registrava, entretanto, o vínculo — de parentesco ou amizade — entre os sócios administradores das empresas vencedoras dos certames com o prefeito, de modo que estes, conhecedores do esquema narrado e dele beneficiários, seriam também agentes do tipo penal em questão. Entendeu não configurado o crime de quadrilha, pois não vislumbrou associação dos acusados para prática reiterada de crimes, mas apenas coautoria. Nesse mesmo sentido votaram os Ministros Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski. O Min. Ricardo Lewandowski discorreu que o tipo penal do art. 90 da Lei 8.666/93 trataria de “vantagem” em sentido amplo, que poderia ser pecuniária, social, política e de outra natureza. Ademais, poderia ser lícita ou ilícita. Isso decorreria do fato de o bem tutelado pela norma não ser apenas patrimonial, mas relacionado à moralidade administrativa, à lisura, à idoneidade, à credibilidade e à regularidade na licitação. Reputava que o conluio em análise não seria possível sem a participação consciente dos dirigentes das empresas.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 7

Os Ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa, Presidente, além de acompanharem o revisor no que pertine ao delito do art. 90 da Lei 8.666/93, julgavam o pleito procedente no tocante à quadrilha. O Min. Marco Aurélio afirmava existir liame subjetivo entre os membros da Administração e os beneficiários das licitações, ocorrida a adjudicação. Considerava, ainda, configurada a quadrilha. Nesse sentido, o Presidente reputava evidenciada a associação permanente dos acusados para frustrar reiteradamente o caráter competitivo dos diversos procedimentos licitatórios. Aduzia que as empresas teriam sido criadas assim que o prefeito fora eleito, com o fim exclusivo de fraude. Ressaltava que as práticas delitivas teriam ocorrido ao longo de quatro anos e que seria característica do crime em discussão o cometimento reiterado e especializado de delitos idênticos ou semelhantes. Na sequência, verificou-se empate acerca da caracterização do delito previsto no art. 90 da Lei 8.666/93 em relação aos sócios dirigentes das empresas beneficiárias do esquema criminoso. O Plenário deliberou que, nessa circunstância, o entendimento mais favorável aos réus deveria prevalecer. Dessa maneira, a pretensão acusatória deveria ser acolhida apenas em relação ao prefeito, ao presidente e ao vice-presidente da comissão de licitações municipal pelo mencionado delito. O Min. Marco Aurélio registrava, a exemplo de como procedera no julgamento da AP 470/MG (DJe de 22.4.2013), que o empate na votação deveria implicar a adoção da corrente defendida pelo Presidente, ou seja, a condenação dos membros da Administração municipal e dos sócios dirigentes das empresas.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 8

Passou-se à definição das reprimendas. Quanto às penas privativas de liberdade, adotou-se parâmetro de aproximação dos votos de cada Ministro, independentemente dos critérios utilizados, para fixação das sanções no julgamento. Assim, preponderou o voto do revisor, que fixou aos condenados a sanção de 4 anos, 8 meses e 26 dias de detenção em regime inicial semiaberto. Na dosimetria pertinente ao parlamentar, aplicou a agravante do art. 61, II, g, do CP [“g) com abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão”] e entendeu não incidir a causa especial de aumento disposta no § 2º do art. 84 da Lei 8.666/93 (“Art. 84. Considera-se servidor público, para os fins desta Lei, aquele que exerce, mesmo que transitoriamente ou sem remuneração, cargo, função ou emprego público ... § 2º A pena imposta será acrescida da terça parte, quando os autores dos crimes previstos nesta Lei forem ocupantes de cargo em comissão ou de função de confiança em órgão da Administração direta, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista, fundação pública, ou outra entidade controlada direta ou indiretamente pelo Poder Público”). Para tanto, levou em conta a distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa, no sistema constitucional brasileiro, dos agentes políticos em relação demais agentes públicos. Na fixação das reprimendas daqueles que integravam a comissão municipal, considerou inexistente circunstância agravante, uma vez que incidiria o § 2º do art. 84 da Lei 8.666/93. Reconheceu a continuidade delitiva entre os diversos crimes praticados por todos os apenados e somou 1/3 à sanção. Os Ministros Teori Zavascki e Rosa Weber acompanharam o Min. Dias Toffoli. O Min. Gilmar Mendes seguiu o revisor pela inaplicabilidade da causa de aumento ao parlamentar, em face da legalidade estrita. O Min. Roberto Barroso definia a reprimenda em 4 anos, 5 meses e 9 dias aos condenados, em cujo cálculo final foi acompanhado pelo Min. Ricardo Lewandowski.

O Min. Roberto Barroso fixava as penas com o emprego dos critérios explicitados pelo revisor nas duas últimas etapas da dosimetria, porém, no concurso de crimes, aplicava o aumento de 2/3.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 9

Por sua vez, a relatora estabelecia as penas de detenção de 5 anos, 6 meses e 20 dias, ao ex-prefeito; e de 5 anos, ao então presidente e ao então vice-presidente da comissão licitatória. Na dosimetria, aplicava a todos os condenados a causa especial do art. 84, § 2º, da Lei 8.666/93 e, quanto à continuidade delitiva, o aumento de 2/3. Esclareceu que atribuía referida majorante ao ora congressista haja vista que, na apreciação da AP 470/MG, o STF teria entendido pela incidência da causa de aumento do art. 327, § 2º, do CP — de teor análogo a do § 2º do art. 84 — a agentes políticos, conceito que abrangeria tanto o Chefe do Poder Executivo, independentemente da esfera, como aqueles que exercessem mandatos parlamentares. Afastava a possibilidade de substituição das penas por restritivas de direitos, pois excederiam o limite firmado na lei (CP, art. 44, I) e, pelas mesmas razões, de suspensão condicional (CP, artigos 77 e seguintes). No mesmo sentido votaram os Ministros Celso de Mello e Presidente. No que pertine à causa de aumento, o decano ressaltou que aderiria ao voto da relatora em atenção ao princípio da colegialidade, haja vista possuir entendimento em sentido diverso. O Min. Marco Aurélio estipulava pena de 8 anos e 10 meses de detenção para o agente político. Aplicava tanto a agravante do art. 61, II, g, do CP quanto a causa de aumento da Lei de Licitações, porquanto seriam institutos distintos. Além disso, majorava a reprimenda em 2/3 (CP, art. 71). No mais, condenava o presidente da comissão a 6 anos e 8 meses e o vice-presidente a 3 anos de detenção.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 10

No tocante à pena de multa, o Plenário, por maioria, fixou-a em R\$ 201.817,05 para o então prefeito e em R\$ 134.544,70 para os membros da comissão licitatória [Lei 8.666/93: “Art. 99. A pena de multa cominada nos arts. 89 a 98 desta Lei consiste no pagamento de quantia fixada na sentença e calculada em índices percentuais, cuja base corresponderá ao valor da vantagem efetivamente obtida ou potencialmente auferível pelo agente. § 1º Os índices a que se refere este artigo não poderão ser inferiores a 2% (dois por cento), nem superiores a 5% (cinco por cento) do valor do contrato licitado ou celebrado com dispensa ou inexigibilidade de licitação”], monetariamente atualizadas a partir da formalização de cada um dos contratos impugnados na denúncia. Esclareceu-se que as importâncias corresponderiam a 3% e a 2%, respectivamente, do valor dos contratos questionados e deveriam ser revertidas à Fazenda Pública municipal (art. 99, § 2º). Destacou-se que a lei de regência preveria a imposição de dupla punição: pena privativa de liberdade acrescida de multa. Os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes complementaram que a teoria monista justificaria a aplicação da sanção pecuniária. O decano ressaltou que a vantagem não precisaria ser econômica e que a base de cálculo da multa teria sido definida de forma objetiva. O Presidente aduziu que a lei teria estipulado a reprimenda em função do valor do contrato e não do lucro. Vencidos os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que não aplicavam a sanção pecuniária, porquanto entendiam inexistir base adequada para isso. O primeiro afirmava não ser possível incidir a sanção nos casos em que o crime ocorresse sem vantagem pecuniária, em virtude do princípio da legalidade estrita. O segundo complementava que haveria possibilidade de que ela excedesse o patrimônio de alguns dos réus e, dessa forma, equivalesse a confisco, o que seria vedado pela Constituição.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

Detentor de mandato eletivo e efeitos da condenação - 11

Além disso, o Tribunal determinou a perda de cargo, emprego ou função pública do então presidente e vice-presidente da comissão licitatória, se estiverem em exercício. Relativamente ao atual mandato de senador da República, decidiu-se, por maioria, competir à respectiva Casa Legislativa deliberar sobre sua eventual perda (CF: “Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador: ... VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado. ... § 2º - Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por voto secreto e maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa”). A relatora e o revisor, no que foram seguidos pela Min. Rosa Weber, reiteraram o que externado sobre o tema na apreciação da AP 470/MG. O revisor observou que, se por ocasião do trânsito em julgado o congressista ainda estivesse no exercício do



cargo parlamentar, dever-se-ia oficial à Mesa Diretiva do Senado Federal para fins de deliberação a esse respeito. O Min. Roberto Barroso pontuou haver obstáculo intransponível na literalidade do § 2º do art. 55 da CF. O Min. Teori Zavascki realçou que a condenação criminal transitada em julgado conteria como efeito secundário, natural e necessário, a suspensão dos direitos políticos, que independeria de declaração. De outro passo, ela não geraria, necessária e naturalmente, a perda de cargo público. Avaliou que, no caso específico dos parlamentares, essa consequência não se estabeleceria. No entanto, isso não dispensaria o congressista de cumprir a pena. O Min. Ricardo Lewandowski concluiu que o aludido dispositivo estaria intimamente conectado com a separação dos Poderes. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e o Presidente, que reafirmavam os votos proferidos na ação penal já indicada. Reputavam ser efeito do trânsito em julgado da condenação a perda do mandato. Dessa maneira, caberia à mesa da Casa respectiva apenas declará-la. O Colegiado ordenou que, após a decisão se tornar definitiva e irrecorrível, os nomes dos réus fossem lançados no rol dos culpados e expedidos os competentes mandados de prisão. Por fim, em votação majoritária, registrou-se que a data desta sessão plenária constituiria causa interruptiva da prescrição (CP, art. 117, IV), vencido, neste aspecto, o Min. Marco Aurélio, que considerava necessária a publicação.

[AP 565/RO, rel. Min. Cármen Lúcia, 7 e 8.8.2013. \(AP-565\)](#)

(Informativo 714, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 1

O Plenário iniciou julgamento de uma série de embargos de declaração opostos de decisão que condenara diversas pessoas envolvidas em suposta prática de esquema a abranger, dentre outros crimes, peculato, lavagem de dinheiro, corrupção ativa e gestão fraudulenta. De início, o Colegiado afastou cinco questões preliminares, comuns a vários recursos apresentados. A primeira delas dizia respeito à alegada necessidade de redistribuição do feito a outro membro da Corte, em razão de o Min. Joaquim Barbosa, relator, haver assumido a presidência do STF. No ponto, mencionaram-se o art. 337, § 2º, do RISTF (“*Art. 337. Cabem embargos de declaração, quando houver no acórdão obscuridade, dúvida, contradição ou omissão que devam ser sanadas. § 2º Independentemente de distribuição ou preparo, a petição será dirigida ao Relator do acórdão que, sem qualquer outra formalidade, a submeterá a julgamento na primeira sessão da Turma ou do Plenário, conforme o caso*”) e o art. 75 do mesmo diploma (“*Art. 75. O Ministro eleito Presidente continuará como Relator ou Revisor do processo em que tiver lançado o relatório ou o aposto o seu visto*”). Rememorou-se que não apenas o relatório da ação penal já teria sido lançado, como também o próprio julgamento de mérito já ocorrera, de forma que o pedido não se sustentaria. O Min. Ricardo Lewandowski destacou que regras sobre distribuição de processos implicariam, no máximo, nulidade relativa, e que se faria necessária a demonstração de prejuízo, o que não fora feito. A segunda questão seria atinente a eventual supressão, no acórdão, de algumas manifestações em votos de ministros, bem como suposta não identificação de um dos votos. Aludiu-se, para afastar a argumentação, ao art. 133, parágrafo único, do RISTF (“*Parágrafo único. Os apartes constarão do acórdão, salvo se cancelados pelo Ministro apartante, caso em que será anotado o cancelamento*”), dispositivo que sempre teria sido aplicado na Corte. Registrou-se que seria pacífica a possibilidade de revisão e cancelamento de notas taquigráficas, bem como de não se juntarem os votos vogais, o que não acarretaria nulidade do acórdão. Sublinhou-se que o cancelamento se limitara aos apartes, e não ao inteiro teor da decisão. Ademais, os fundamentos desta seriam claros e expressos. No tocante à falta de identificação de um dos votos vogais, reputou-se não configurar omissão ou obscuridade a impedir a compreensão do acórdão, cujos fundamentos estariam lançados. Ademais, seria possível identificar, por meio da leitura do acórdão, que o voto teria sido proferido pela Min. Rosa Weber. Vencido o Min. Marco Aurélio, que entendia que as supressões implicariam prejuízo aos jurisdicionados.

[AP 470 ED - terceiros a sétimos/MG; AP 470 ED - nonos/MG; AP 470 ED - décimos segundos a décimos sétimos/MG; AP 470 ED - décimos nonos/MG; AP 470 ED - vigésimos primeiros a vigésimos quintos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 14.8.2013.](#)  

(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 2

A terceira preliminar referir-se-ia a suposta incompetência do STF para julgar os réus não detentores de mandato parlamentar. Rememorou-se que a pretensão de desmembramento do processo fora examinada exaustivamente e indeferida. Além disso, não haveria descompasso entre essa orientação e o que decidido quanto a casos específicos de desmembramento. À época, observara-se o fato de que a ação penal já se encontraria em fase avançada, o que não permitiria aguardar o

oferecimento de denúncia em relação a determinados suspeitos, que não haviam sido acusados conjuntamente desde o início do processo. Em relação a um dos corréus, a quem se determinara o desmembramento do feito por ocasião do julgamento de mérito, destacou-se que a Corte declarara a nulidade de todos os atos praticados após a defesa prévia, de modo que seria impossível aguardar a repetição de toda a instrução para o seu julgamento conjunto com os demais acusados. Tratar-se-ia de situações distintas, com fundamentos diferentes, a tornar improcedente a alegada contradição. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que assentavam a incompetência do STF para julgar os não detentores de prerrogativa de foro perante a Corte. A quarta preliminar trataria da metodologia do julgamento, em virtude da cisão feita no momento da dosimetria e da exclusão da votação dos ministros que absolveram os acusados. Asseverou-se que a sistemática de julgamento seria matéria alheia ao propósito dos embargos declaratórios, destinados a esclarecer ambiguidade, omissão, obscuridade ou contradição. Frisou-se que o tema fora objeto de amplo debate, a prevalecer, por entendimento da maioria, a conclusão de que os ministros que votaram pela absolvição não deveriam participar da dosimetria, considerada a unicidade do ato. Assinalou-se que não se poderia invocar os fundamentos dos votos vencidos como indicadores de contradição no julgamento. Considerou-se indevida a pretensão de ser adotada a concepção dos embargantes sobre o critério supostamente mais adequado para fixação da pena. Por fim, a quinta preliminar relacionar-se-ia à suposta nulidade do voto do Min. Ayres Britto, que teria se manifestado quanto ao mérito, mas não teria dosado todas as penas. Consignou-se que a questão fora objeto de exame específico durante o julgamento, e rejeitada pelo Colegiado.

[AP 470 ED - terceiros a sétimos/MG; AP 470 ED - nonos/MG; AP 470 ED - décimos segundos a décimos sétimos/MG; AP 470 ED - décimos nonos/MG; AP 470 ED - vigésimos primeiros a vigésimos quintos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 14.8.2013.](#)

(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 3

Em passo seguinte, o Plenário, por decisão majoritária, desproveu os embargos declaratórios e concedeu *habeas corpus* de ofício para absolver, com base no art. 386, III, do CPP, acusado em relação ao qual o feito fora anulado, a partir da defesa prévia, e os autos foram remetidos ao juízo comum para prosseguimento da instrução. A defesa pleiteava a exclusão da imputação referente ao crime de quadrilha, porquanto o STF teria absolvido os corréus, ante a atipicidade da conduta. O Min. Celso de Mello destacou jurisprudência da Corte no sentido de que o delito de quadrilha descaracterizar-se-ia por completo se, como no caso, em decorrência da absolvição de alguns de seus supostos integrantes, fosse reduzido para menos de quatro pessoas o número daqueles que comporiam o grupo criminoso. Afirmou que o pronunciamento do Supremo nesse sentido vincularia a jurisdição de 1º grau. O Min. Ricardo Lewandowski sublinhou que essa situação se tornara imutável do ponto de vista material, porquanto o Ministério Público não apresentara recurso. Vencidos, em parte, os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux, que, por reconhecerem omissão, proviam os embargos para também absolver o réu da referida imputação. O Min. Marco Aurélio registrava que a referida omissão ocorrera a partir do momento em que o STF, ao absolver os demais acusados, não o fizera em relação ao embargante. O Min. Luiz Fux aludia ao art. 580 do CPP [“No caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros”].

[AP 470 ED - vigésimos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 14.8.2013. \(AP-470\)](#)  
(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 4

Em seguida, o Plenário desproveu embargos nos quais questionada a multa imposta na condenação de um dos réus. Alegava-se que a pena pecuniária seria desproporcional à situação financeira do embargante. Ao afastar a alegação, afirmou-se que o réu não seria destituído de bens, e que a dosimetria teria sido coerente com sua capacidade econômica. Vencidos, em parte, os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli e Ricardo Lewandowski, que desproviavam o recurso, mas concediam *habeas corpus* de ofício para que a pena corporal fosse proporcional à de multa, sem, entretanto, calcular novo valor. O Min. Marco Aurélio registrava que a pena pecuniária teria sido estabelecida em grau máximo, ao contrário da privativa de liberdade. Na sequência, o Plenário desproveu embargos em que sustentado que a decisão condenatória teria se omitido na análise da alegação de inexigibilidade de conduta diversa, relativa ao delito de lavagem de dinheiro. Além disso, argumentava-se que a condenação teria, supostamente, base em depoimento de uma única pessoa, prestado na fase de inquérito. Por fim, arguia-se desproporcionalidade da pena imposta. Quanto ao primeiro ponto, reputou-se que a inexigibilidade de conduta diversa só poderia ser invocada quando a conduta delitiva se destinasse à proteção de bens jurídicos, e não à ocultação de crimes. Registrou-

se que o quadro não revelaria situação excepcional a autorizar a exclusão da culpabilidade pelo delito de lavagem de capitais. No tocante ao segundo argumento, assinalou-se que a decisão estaria fundada em diversas provas produzidas sob o crivo do contraditório. No que se refere à terceira assertiva, explicou-se que a pena teria sido calculada com base no grau de participação do réu no delito, considerada relevante, e que se teria aplicado a regra da continuidade delitiva, mais benéfica em relação ao concurso material. Portanto, não haveria contradição a sanar.

[AP 470 ED - décimos primeiros e décimos oitavos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 14.8.2013.](#)

1ª Parte  2ª Parte   Video

(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 5

Em passo seguinte, o Plenário desproveu embargos nos quais sustentado que a decisão condenatória ignorara tese defensiva segundo a qual o embargante, parlamentar à época, recebera legalmente os recursos de partido político, considerados configuradores de delito de corrupção passiva. A defesa alegava, ainda, contradição entre os fundamentos do voto condutor e a prova dos autos, visto que outro réu, que recebera dinheiro do mesmo partido político, em razão de contrato de publicidade, fora absolvido. O Tribunal corroborou que o acórdão teria analisado e refutado a tese de atipicidade. Lembrou, também, que a condenação teria lastro probatório, bem como que a situação do outro acusado seria inteiramente distinta, e concluiu que os embargos objetivariam incabível reexame de fatos e provas. Na sequência, o Plenário desproveu embargos em que se aduzia contradição na fundamentação utilizada para condenar um dos réus, então parlamentar. O embargante sustentava que a posição por ele ocupada teria sido utilizada indevidamente para exasperar a pena de corrupção passiva, porquanto a qualidade de “*funcionário público*” seria elementar do tipo penal. Ademais, alegava erro na qualificação do réu como líder partidário. A Corte assinalou que teria sido considerado o nível elevado do cargo ocupado, que não se equipararia a mero servidor público. Salientou, ainda, que a suposta posição de líder partidário não teria sido ponderada na fixação da reprimenda. Os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio esclareceram, sem eficácia modificativa, que a pena-base seria de 2 anos, a alcançar 2 anos e 6 meses no cálculo final.

[AP 470 ED - segundos e vigésimos terceiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 14.8.2013.](#)

1ª Parte  2ª Parte   Video

(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 6

Na sequência, o Plenário, por maioria, rejeitou embargos de declaração nos quais se alegava omissão na análise da prova produzida, sob o argumento de que o acórdão não apreciara a tese da defesa sobre o destino dado aos recursos recebidos. O embargante sustentava, ainda, omissão na dosimetria das penas a ele aplicadas, em especial, quanto à fundamentação da pena-base, pois as circunstâncias judiciais desfavoráveis teriam sido mencionadas genericamente, sem indicação de motivo concreto e individual relativo a cada uma. Além disso, afirmava desproporcionalidade na sanção corporal e na pecuniária, tendo em vista, respectivamente, as circunstâncias judiciais favoráveis, bem como a situação de outros corréus e a própria pena privativa de liberdade fixada. Por fim, arguia contradição entre os votos vogais. Reputou-se que o Plenário já teria assentado que a destinação dada aos recursos recebidos seria irrelevante para a caracterização do tipo penal do art. 317 do CP. No tocante à assertiva de omissão na dosimetria, sublinhou-se que a pena aplicada estaria motivada e as circunstâncias judiciais devidamente detalhadas. Considerou-se, de igual modo, fundamentada e individualizada a pena, haja vista que as circunstâncias subjetivas analisadas não seriam comparáveis com a de outros corréus. Ressaltou-se que os critérios estariam claramente indicados no acórdão sem margem para dúvidas quanto aos fundamentos que conduziram à fixação das penas. Ademais, não se poderia falar em contradição ou desproporcionalidade entre as penas privativas de liberdade e de multa, porquanto teriam natureza e finalidade distintas. A respeito da arguida contradição nos votos vogais, salientou-se que o acórdão condenatório, neste ponto, fora proferido nos termos do voto do relator, e que os fundamentos dos demais votos condenatórios apenas se somariam àquele. Vencido, em parte, o Min. Marco Aurélio, que provia os declaratórios por vislumbrar descompasso entre o cálculo da multa e os parâmetros fixados nas penas restritivas de liberdade, os quais deveriam ser observados.

[AP 470 ED - nonos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 15.8.2013. \(AP-470\)](#)   Video

(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 7

Ato contínuo, o Plenário rejeitou embargos em que se suscitava a impossibilidade jurídica do pedido condenatório, tendo em vista a qualidade do embargante de deputado federal, abrigado pela imunidade material, nos termos do art. 53 da CF. O réu argumentava a existência de omissão e de supostas incongruências referentes ao crime de lavagem por desconhecimento da origem ilícita dos

recursos. Alegava, ainda, contradição na dosimetria da pena aplicada ao delito de corrupção passiva, por entender que não incidiria a Lei 10.763/2003 — que exasperou as penas dos delitos de corrupção ativa e passiva. Solicitava o benefício do perdão judicial e aduzia que a redução de sua pena teria sido mínima, não obstante a importância de sua atuação para elucidação do caso. Requeria, ainda, o envio de cópias ao Procurador-Geral da República para eventual denúncia do então Presidente da República. O Pleno aduziu que o acórdão embargado apreciara a alegação relativa à imunidade material conferida aos deputados e senadores por suas opiniões, palavras e votos, motivo pelo qual não haveria omissão. No que diz respeito à condenação pela prática dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, elucidou-se que o embargante pretendia rediscutir todas as provas que conduziram a sua condenação, além de não apontar qual o vício a ser sanado pela via dos embargos, o que configuraria simples insurgência contra o mérito do julgamento. Ademais, salientou-se que a dosimetria não seria gravosa, já que aplicada a regra do crime continuado, mais benigna ao embargante, e não a do concurso material. No que concerne à Lei 10.763/2003, evidenciou-se que não haveria contradição no acórdão condenatório, haja vista que o réu aceitara promessa de vantagem indevida em reunião — na qual lhe fora oferecida vultosa quantia — ocorrida em data posterior à edição da referida norma. Repeliu-se também o pretendido perdão judicial e asseverou-se que a redução da pena no patamar de 1/3 estaria claramente enunciada no acórdão embargado, em especial, ao se constatar que o acusado somente colaborara em momento inicial das investigações, quando se vira compelido a reagir à divulgação de vídeo em que correligionário solicitara propina em seu nome. Por fim, registrou-se, quanto ao envio de documento à Procuradoria-Geral da República, que a matéria já teria sido decidida.

[AP 470 ED - décimos sextos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 15.8.2013. \(AP-470\)](#)

  **Aúdio** **Video**

(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 8

O Tribunal rejeitou, ainda, embargos de declaração em que sustentada a omissão e contradição quanto a participação da embargante, que, segundo a defesa, seria de menor importância, considerada a absolvição de corré, de modo a incidir a causa de diminuição de pena prevista no art. 29, § 1º, do CP. A defesa arguia, também, haver omissão quanto ao pedido de reconhecimento da causa especial de diminuição de pena, nos termos dos artigos 13 e 14 da Lei 9.807/99, ante a sua alegada colaboração incisiva. Afirmava haver contradição na condenação pela prática do delito de evasão de divisas, em virtude da absolvição de dois outros réus acusados do mesmo delito e beneficiários de valores por ela remetidos ao exterior. Aludia à desproporcionalidade na dosimetria das penas impostas, inclusive quanto à pena de multa, quando comparadas às de outros condenados. O Pleno concluiu que não ficara caracterizada a participação de menor importância da embargante, já que os autos evidenciariam haver inúmeras provas de sua intensa e frequente atividade, dirigida à consumação e à continuidade da prática delitiva, de grande relevância para divisão de tarefas estabelecida pela quadrilha. Rechaçou o pleito de incidência da causa especial de diminuição de pena (Lei 9.807/99, artigos 13 e 14), pois em momento algum houvera cooperação efetiva da ré para o esclarecimento das infrações penais. Destacou que ela sempre buscara justificar a legalidade dos atos ilícitos que praticara e insistira não ter agido com dolo. No que se refere à suposta contradição da condenação por evasão de divisas, ressaltou-se que o tema seria estranho à finalidade dos embargos de declaração, já que o objetivo da defesa seria rediscutir o mérito da condenação. Acentuou-se, em relação à alegada desproporcionalidade na dosimetria das sanções corporal e pecuniária, que a leitura do acórdão revelaria com clareza que a pena aplicada à embargante teria sido devidamente individualizada e calculada de acordo com a gravidade concreta de seu comportamento na prática delitiva. Além disso, a quantidade de dias-multas teria variado conforme o montante das penas privativas de liberdade.

[AP 470 ED - décimos quintos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 15.8.2013. \(AP-470\)](#)

  **Aúdio** **Video**

(Informativo 715, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 10

O Plenário retomou julgamento de uma série de embargos de declaração opostos de decisão que condenara diversas pessoas envolvidas em suposta prática de esquema a abranger, dentre outros crimes, peculato, lavagem de dinheiro, corrupção ativa e gestão fraudulenta — v. Informativo 715. Ao analisar um dos argumentos apresentados, rejeitou, por maioria, tese de que o momento da consumação do delito de corrupção passiva teria ocorrido quando o embargante aceitara futura vantagem indevida em troca de apoio político, o que, segundo defendia a parte, faria com que a dosimetria da pena observasse a redação originária do art. 333 do CP. O Tribunal asseverou não se tratar de escolha, por parte do Ministério Público, diante da cadeia de eventos delituosos, a definição do momento da pretensa consumação do crime, para aplicação de pena mais

gravosa ao réu. Observou que, na perspectiva da estrutura complexa do tipo penal concernente ao delito de corrupção passiva, praticaria esse delito o agente público que solicitasse a vantagem, ainda que não a recebesse; ou que aceitasse promessa de vantagem, independentemente de havê-la solicitado ou recebido; ou então que recebesse a vantagem, ainda que não a tivesse solicitado. Reputou que o Estado, ao deduzir a acusação penal contra o embargante, teria comprovado nos autos, mediante documentação, que o recolhimento da propina fora efetuado sob o domínio temporal da Lei 10.763/2003. Ponderou que os embargos de declaração não seriam instrumento adequado para reabrir o julgamento. Afirmou, ainda, que não haveria de se cogitar, por inócua, de transgressão à cláusula inscrita no art. 5º, XL, da CF. Vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Marco Aurélio, que acolhiam os embargos. Entendiam que o embargante incidira no mencionado tipo penal em momento anterior à alteração promovida pela referida norma, porque o crime se consumara no momento em que o réu prometera vender seu apoio político. O recebimento da vantagem indevida seria, portanto, mero exaurimento da conduta. O Min. Dias Toffoli considerava ter havido solicitação anterior à Lei 10.763/2003, e não oferta de vantagem indevida.

[AP 470 ED - décimos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 21.8.2013. \(AP-470\)](#)  
(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 11

Na sequência, o Tribunal rejeitou embargos de declaração em que se alegava *bis in idem* ao argumento de que diferentes condenações estariam baseadas nos mesmos fatos. A embargante aduzia, também, que o crime de lavagem de dinheiro seria exaurimento do delito de gestão fraudulenta, já que a lavagem exigiria a prática de atos de ocultação de capitais. Destacou-se que a embargante intentava rediscutir o mérito do acórdão embargado e não promover o seu esclarecimento. Asseverou-se que, conforme contido no acórdão embargado, os crimes de lavagem de dinheiro e de gestão fraudulenta de instituição financeira não se caracterizariam apenas pela realização de empréstimos simulados. Recordou-se que o crime de lavagem de dinheiro se materializara mediante outras etapas, como a prática de fraudes contábeis e a ocultação dos verdadeiros proprietários e sacadores dos vultosos valores. Rememorou-se que o crime de gestão fraudulenta fora caracterizado, sobretudo, para encobrir o caráter simulado de empréstimos. Pontuou-se que, mesmo que se considerasse apenas a etapa da lavagem de dinheiro consistente na simulação de empréstimos, ainda assim, não haveria que se falar em incompatibilidade com o delito de gestão fraudulenta de instituição financeira. Ademais, consignou-se a incidência da regra do concurso formal. Outra questão aventada pela defesa fora a eventual omissão na sentença com relação à condenação pelo crime de evasão de divisas. A parte sustentava que estaria ausente na peça a especificação das supostas remessas que teriam sido realizadas. O Tribunal refutou a alegação, ao afirmar que houvera a saída de moeda para o exterior, sem autorização legal, a demonstrar, cabalmente, a conduta típica da acusada. Enfatizou, ainda, que os crimes, ao contrário do que alegado, teriam sido praticados por quadrilha organizada, em que se sobressaía a divisão de tarefas, de modo que cada um dos denunciados se encarregaria de uma parte dos atos que, no conjunto, seriam essenciais para o sucesso da empreitada.

[AP 470 ED - décimos segundos /MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 21.8.2013. \(AP-470\)](#)

 
(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 12

Ato contínuo, o Plenário rejeitou a assertiva de que o número de operações de lavagem de dinheiro e evasão de divisas teria sido considerado mais de uma vez e que não poderia funcionar como critério de aumento de pena, pela continuidade delitiva. Repeliu-se, ainda, a alegação de que o acórdão embargado teria sido omissivo quanto à aplicação do aumento máximo previsto no art. 71 do CP. Enfatizou-se que, em todos os casos em que reconhecida a existência de crime continuado, fora utilizado, como critério de elevação da pena, a quantidade de crimes cometidos. Fato esse não levado em conta em nenhuma fase da dosimetria. Refutou-se, ainda, os argumentos da embargante de que o acórdão não apresentaria fundamentação que justificasse a exasperação da pena, assim como incorreria em *bis in idem* e seria desproporcional. Afirmou-se que cada uma das oito circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, bem como as agravantes e causas de aumento de pena teriam sido apreciadas na dosimetria e avaliadas separadamente, sem repetição de fato já considerado como circunstância elementar ou em outra etapa da fixação das penas. Tampouco foram acolhidos argumentos no sentido de que algumas circunstâncias judiciais, como antecedentes, personalidade e conduta social, deveriam ser utilizadas para reduzir a pena-base. Assinalou-se que essas circunstâncias teriam sido consideradas neutras. Observou-se, ainda, que outras circunstâncias judiciais teriam sido avaliadas de forma negativa, a ocasionar elevação das penas-base aplicadas à embargante.

[AP 470 ED - décimos segundos /MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 21.8.2013. \(AP-470\)](#)

(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 13

O Tribunal afastou, ainda, embargos de declaração em que réu alegava não saber por quais fatos teria sido responsabilizado, se pela concessão inicial de empréstimos ou se por suas sucessivas renovações. Asseverou-se que o embargante estaria a subverter o objetivo dos embargos de declaração, ao pretender rediscutir a condenação que lhe fora imposta. Enfatizou-se que tanto os empréstimos simulados quanto as sucessivas e fraudulentas renovações teriam sido mencionados na denúncia e comprovados nos autos. Rejeitou-se, ainda, alegação de obscuridade relacionada à quitação dos empréstimos tidos como fraudulentos. Salientou-se, à luz do acervo probatório, que a instituição financeira somente cobrara os valores objeto dos empréstimos após divulgação do escândalo pela imprensa. Refutou-se, ainda, a assertiva de obscuridade no enquadramento da conduta do embargante como gestão fraudulenta de instituição financeira e não gestão temerária. Apontou-se que o Plenário examinara a conduta do embargante, tipificada no *caput* do art. 4º da Lei 7.492/86. Asseverou-se que a pretensão de alterar o que tipificado na conduta para subsumi-la ao parágrafo único daquele mesmo dispositivo seria rediscutir o mérito do julgamento, objetivo alheio aos embargos de declaração. Rechaçou-se, outrossim, argumento de que a lavagem de dinheiro constituiria exaurimento do delito de gestão fraudulenta de instituição financeira. Aduziu-se que os crimes de gestão fraudulenta de instituição financeira e de lavagem de dinheiro não se caracterizariam unicamente pela realização de empréstimos simulados. Esclareceu-se que o delito de gestão fraudulenta de instituição financeira teria se materializado pelo recurso a diversos mecanismos fraudulentos a encobrir o caráter simulado de tais empréstimos.

[AP 470 ED - décimos terceiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 21.8.2013. \(AP-470\)](#)

  **Audio** **Video**

(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 14

No que pertine ao crime de lavagem de dinheiro, o Plenário ressaltou que a prática de fraudes contábeis e, sobretudo, a ocultação dos verdadeiros sacadores dos valores repassados por determinado núcleo financeiro constituiriam importantes etapas desse delito. Entendeu-se que, mesmo considerada apenas a simulação de empréstimos, não haveria incompatibilidade entre o delito de gestão fraudulenta e o de lavagem de dinheiro. Ademais, consignou-se a incidência da regra do concurso formal. Frisou-se que a Corte teria concluído que o embargante, ao atuar dolosamente na simulação de empréstimos, com manifesta infringência das normas que regem a matéria, teria incorrido tanto no crime de gestão fraudulenta de instituição financeira quanto no de lavagem de dinheiro, em especial porque os ilícitos decorreriam de desígnios autônomos. Assentou-se inexistir obscuridade ou omissão na condenação por evasão de divisas, haja vista que o acervo probatório reunido esclarecera a forma de atuar do embargante. Destacou-se que, conforme decidido, para que se configurasse evasão de divisas, não seria necessária a saída física de moeda do território nacional. Não se acatou a tese de omissão relativamente às várias operações de evasão de divisas pelas quais o embargante fora condenado, porquanto tratar-se-ia de continuidade delitiva, e não de crime único. Anotou-se que, não fosse a regra benéfica da continuidade delitiva, ter-se-ia aplicado o concurso material, prejudicial ao acusado. Esclareceu-se que, ao contrário do que sustentava a defesa, não haveria *bis in idem* entre a acusação de formação de quadrilha e as imputações de gestão fraudulenta. Observou-se haver concurso material entre o crime de quadrilha e os demais delitos cometidos. Aduziu-se que a associação estável e permanente, com o objetivo de praticar vários crimes, seria o diferencial entre o crime de quadrilha ou bando e a coautoria. Tampouco foram acolhidos argumentos no sentido de que algumas circunstâncias judiciais, como antecedentes, personalidade e conduta social, deveriam ser utilizadas para reduzir a pena-base. Assinalou-se que essas circunstâncias teriam sido consideradas neutras. Observou-se, ainda, que outras circunstâncias judiciais teriam sido avaliadas de forma negativa, a ocasionar elevação das penas-base aplicadas ao embargante. Por fim, rejeitou-se alegação de que haveria omissão quanto ao critério utilizado para elevação da pena em razão da continuidade delitiva. Enfatizou-se que, em todos os casos em que reconhecida a existência de crime continuado, fora utilizada, como critério de elevação da pena, a quantidade de crimes cometidos. Ao final, corrigiu-se erro material, a fim de substituir o nome do embargante pelo de outro réu em determinado trecho do acórdão embargado.

[AP 470 ED - décimos terceiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 21.8.2013. \(AP-470\)](#)

(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 15

Na sequência, o Plenário rejeitou embargos de declaração em que se alegava que o embargante não seria gestor de instituição financeira. Destacou-se ter sido comprovado que o embargante seria responsável pela verificação da conformidade das operações de crédito às normas aplicadas à espécie.

Esclareceu-se que, para que o grupo obtivesse sucesso, seria necessária a omissão dolosa do embargante, que atuara intensamente na simulação dos empréstimos bancários, bem como utilizara mecanismos fraudulentos para encobrir o caráter simulado dessas operações de crédito. O embargante sustentava, ainda, que uma mesma conduta omissiva teria sido indevidamente usada para configurar tanto o delito de gestão fraudulenta quanto o de lavagem de dinheiro. Defendia que, caso não fosse absolvido, a conduta a ele imputada deveria ser considerada crime único. Refutou-se a mencionada tese. Salientou-se que esse argumento fora analisado e rejeitado pelo STF, além de se tratar de incabível reexame de fatos e provas. Frisou-se que os crimes de lavagem de dinheiro e de gestão fraudulenta não se caracterizariam apenas pela realização do empréstimo simulado. Recordou-se que o crime de lavagem de dinheiro se materializara mediante outras etapas, como a prática de fraudes contábeis e a ocultação dos verdadeiros proprietários e sacadores dos vultosos valores. Pontuou-se que, ainda que se considerasse apenas a etapa da lavagem de dinheiro consistente na simulação de empréstimos, ainda assim, não haveria incompatibilidade com o delito de gestão fraudulenta de instituição financeira. Ademais, consignou-se a incidência da regra do concurso formal. Frisou-se que a Corte teria concluído que o embargante, ao atuar dolosamente na simulação de empréstimos, com manifesta infringência das normas que regem a matéria, teria incorrido tanto no crime de gestão fraudulenta de instituição financeira quanto no de lavagem de dinheiro, em especial porque os ilícitos decorreriam de desígnios autônomos.

[AP 470 ED - décimos quintos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 21.8.2013. \(AP-470\)](#)

  [Áudio](#) [Vídeo](#)

(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 16

Em seguida, a Corte rejeitou alegação do embargante no sentido de que sua participação fora de menor importância, a ensejar o reconhecimento não apenas de menor culpabilidade, mas também da causa geral de diminuição de pena prevista no art. 29, § 1º, do CP. Repisou-se tratar de tentativa de rediscutir o mérito. Destacou-se que a culpabilidade do embargante fora considerada menos reprovável que a de outros corréus, o que não significaria que a sua participação se enquadraria no referido dispositivo. Rejeitou-se o argumento de equívoco na aplicação da majorante da continuidade delitiva. Enfatizou-se que, em todos os casos em que reconhecida a existência de crime continuado, fora utilizada, como critério de elevação da pena, a quantidade de crimes cometidos. Não haveria, portanto, contradição ou omissão no acórdão, nesse ponto. Repeliu-se, de igual modo, a pretensão de incidência da atenuante genérica prevista no art. 66 do CP. Ressaltou-se a não ocorrência de entrega espontânea de documentos esclarecedores dos fatos delituosos. Aduziu-se que os registros mantidos pela instituição financeira objetivariam apenas a prestação de contas à quadrilha, acerca das quantias por ela repassadas. De igual maneira, recusou-se o argumento do embargante de existência de erros na dosimetria, bem como de *bis in idem*. Destacou-se que o pleito visaria a rediscussão das penas aplicadas na condenação. Igualmente, não se acolheu assertiva de que algumas circunstâncias judiciais deveriam ser utilizadas para reduzir a pena-base. Tampouco foram acolhidos argumentos no sentido de que algumas circunstâncias judiciais, como antecedentes, personalidade e conduta social, deveriam ser utilizadas para reduzir a pena-base. Assinalou-se que essas circunstâncias teriam sido consideradas neutras. Observou-se, ainda, que outras circunstâncias judiciais teriam sido avaliadas de forma negativa, a ocasionar elevação das penas-base aplicadas ao embargante. Por fim, quanto ao questionamento relativo à aplicação de penas diversas para os crimes de gestão fraudulenta e de lavagem de dinheiro, cujas penas mínimas seriam iguais, rememorou-se que as penas máximas abstratamente previstas para esses delitos seriam diversas e que o crime de lavagem de dinheiro fora praticado em continuidade delitiva.


[AP 470 ED - décimos quintos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 21.8.2013. \(AP-470\)](#)

(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 17

Em seguida, o Plenário desproveu embargos de declaração em que se sustentava haver contradições e omissões no acórdão condenatório, referentes ao crime de corrupção ativa. Destacou-se que o caso diferiria do analisado na AP 307/DF (DJU de 1º.2.95), que culminara na absolvição de acusado pelo mesmo tipo penal ora tratado, em razão de atipicidade da conduta. Assinalou-se que, nos presentes autos, o Ministério Público não teria incidido em falha como na outra oportunidade, pois descrevera de modo claro a existência do liame entre o ato de ofício praticado e o comércio da função pública. O STF, portanto, teria permanecido fiel à diretriz jurisprudencial fundada no aludido precedente, a exigir precisa demonstração desse vínculo. No tocante a alegados vícios na dosimetria da pena, afastou-se tese de contradição e omissão, pois o acórdão teria rechaçado a incidência de atenuantes de modo expresse. Reafirmou-se que a confissão, especificamente, deveria ser espontânea, voltada à colaboração para o esclarecimento de delito desconhecido. Não bastaria a admissão da prática de crime. Assinalou-se,

também, inexistência de *bis in idem* na fixação da reprimenda, de modo que as elementares dos tipos de corrupção e quadrilha não teriam sido confundidas com circunstâncias agravantes. Ademais, relativamente à lei aplicável ao embargante no tocante à corrupção ativa, tendo em vista a data de cometimento do crime, frisou-se que incidiria a Lei 10.763/2003. Asseverou-se que o delito teria sido cometido em continuidade, antes e depois da alteração legislativa promovida por esse diploma, a elevar a pena mínima em abstrato do tipo em questão. Sublinhou-se o Enunciado 711 da Súmula do STF (“*A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência*”). Consignou-se, também, que a reprimenda pecuniária não seria desproporcional, pois considerada a gravidade do crime e a condição financeira do embargante. Destacou-se, ainda, a opção realizada pelo Colegiado no sentido de aplicar uma única pena de multa aos crimes cometidos em continuidade, a reforçar a proporcionalidade da medida. O Min. Ricardo Lewandowski registrou, sem efeito modificativo, no que acompanhado pelo Min. Marco Aurélio, que o falecimento de um dos corréus, parlamentar à época, ocorrera em data distinta da que constaria dos autos.

[AP 470 ED - sétimos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.8.2013. \(AP-470\)](#)  
(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 18


Em passo seguinte, o Plenário desproveu embargos de declaração em que se sustentava haver contradições entre o conjunto probatório analisado e a formação de culpa em relação a crimes de peculato, corrupção ativa, lavagem de dinheiro e evasão de divisas. Consignou-se que o recurso, no ponto, teria intuito protelatório, na medida em que a análise das provas teria fundamentado a condenação de maneira correta. O embargante alegava, ainda, que a condenação pelo crime de evasão de divisas seria contraditória, haja vista que seu sócio teria sido absolvido do mesmo delito. Aduziu-se, porém, que as condutas teriam sido individualizadas e que as provas conduziram apenas à condenação do embargante. A defesa suscitava, também, que a decisão teria sido omissa ao não definir quais os bens que seriam perdidos em face da condenação por lavagem de dinheiro, à luz da regra do art. 7º da Lei 9.613/98 e dos artigos 91 e 92 do CP. Concluiu-se que a determinação quanto aos bens perdidos seria feita em momento oportuno, após o trânsito em julgado da condenação. Por fim, determinou-se a correção de erros materiais constantes da fixação da pena, para constar que a pena-base dos crimes de corrupção ativa seria de 3 anos e 6 meses de reclusão, bem assim que a pena para esse mesmo tipo, referente a fatos distintos, seria de 2 anos e 8 meses de reclusão.

[AP 470 ED - décimos nonos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.8.2013. \(AP-470\)](#)

 
(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 19


Na sequência, o Plenário proveu parcialmente embargos — opostos por condenado a 3 anos e 6 meses de reclusão, bem como ao pagamento de 11 dias-multa, pela prática do crime de lavagem de dinheiro — para substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes em: a) multa no valor de 300 salários mínimos, a serem pagos a entidade sem fins lucrativos indicada na execução; e b) prestação de serviços comunitários, à razão de 1 hora de tarefa por dia de condenação. No tocante às demais alegações, referentes a suposta contradição entre a denúncia e a condenação, bem como eventual omissão quanto ao objeto material do delito de lavagem de capitais, o Tribunal afastou-as, haja vista não verificar ilegalidades na motivação do acórdão. Rechaçou-se, de igual modo, argumento no sentido de que a ação penal deveria ser sobrestada. Reputou-se que a tese configuraria mera crítica ao resultado do julgamento. Considerou-se, ademais, inaplicável a causa especial de diminuição de pena do art. 1º, § 5º, da Lei 9.613/98. Remeteu-se aos fundamentos adotados para a dosimetria da pena, que seriam inconciliáveis com essa regra. Vencido, no ponto, o Min. Ricardo Lewandowski, que assinalava que a apreciação do pedido original, feito em sede de alegações finais, não constaria do acórdão. Não obstante, apontava que o embargante não preencheria os requisitos legais para ter direito ao benefício.

[AP 470 ED - vigésimos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.8.2013. \(AP-470\)](#)  
(Informativo 716, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 21

O Plenário retomou julgamento de uma série de embargos de declaração opostos de decisão que condenara diversas pessoas envolvidas em suposta prática de esquema a abranger, dentre outros crimes, peculato, lavagem de dinheiro, corrupção ativa e gestão fraudulenta — v. Informativos 715 e 716. Acolheu-se, em parte, pleito relativo à mudança da pena pecuniária fixada em desfavor de condenado por corrupção ativa e lavagem de dinheiro. O embargante requeria que fossem estabelecidos 30 dias-multa, quanto à corrupção, e 20 dias-multa, quanto à lavagem, no valor

unitário de 10 salários mínimos. Realizado o cotejo entre o que decidido e a parte dispositiva do acórdão, corrigiu-se a decisão a fim de assentar o *quantum* de 93 dias-multa para cada crime, no valor unitário de 10 salários mínimos. No acórdão condenatório, constaria incorretamente o valor unitário de 15 salários mínimos. Ademais, rejeitou-se pedido de que a Corte explicitasse a totalização da pena definitiva imposta ao embargante. O Min. Celso de Mello destacou haver liquidez em relação ao *quantum debeatur*, pois as penas privativas de liberdade e pecuniárias teriam sido estabelecidas de modo individualizado. Afirmou que, na eventualidade de se estabelecer, nesse julgamento, uma pena global, eliminar-se-ia a possibilidade de discriminar delitos suscetíveis e insuscetíveis de determinados benefícios. Os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio entendiam ser necessário esclarecer a pena total. O Tribunal, além disso, por maioria, afastou alegação de que a pena-base fixada para o crime de quadrilha seria contraditória, se comparada às penas-base dos outros crimes perpetrados pelo embargante, muito embora a fundamentação fosse semelhante no que se refere a todos. Frisou-se que os diferentes delitos apresentariam particularidades que teriam sido consideradas a fim de elevar as penas-base individualmente. Assim, não haveria incoerência entre os fundamentos e a decisão deles decorrente. Vencido, no ponto, o Min. Ricardo Lewandowski, que vislumbrava haver contradição entre o critério utilizado para fixar a pena-base do delito de quadrilha e os aplicados aos demais crimes. Afirmava que o percentual em que elevada a pena-base no delito de quadrilha teria sido superior em relação aos demais crimes, embora as circunstâncias judiciais tivessem sido valoradas de maneira similar. Acolhia, assim, os embargos com efeitos infringentes para reajustar a pena-base estabelecida para o citado delito.

[AP 470 ED-quartos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 28.8.2013. \(AP-470\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 22

No tocante a alegada contradição entre a ata de julgamento e o dispositivo do voto condutor, relativamente ao art. 1º, VII, da Lei 9.613/98, promoveu-se correção material para esclarecer que o referido inciso não constaria da decisão, e salientou-se que não teria relevância para caracterização da tipicidade penal da conduta do embargante. No que se refere a supostas omissões no acórdão quanto à condenação por peculato, haja vista que não teriam sido apreciados documentos que comprovariam a atipicidade da conduta, desproveu-se o recurso. Apontou-se que a decisão teria analisado todo o acervo probatório e concluíra pela materialidade do crime. No que pertine a suposta contradição entre a condenação do embargante por evasão de divisas e a absolvição de outros corréus pelo mesmo delito, salientou-se serem situações distintas, a implicar a rejeição do pedido. Quanto à pretensão de que fosse apreciado pleito de redução de pena, com fulcro nos artigos 13 e 14 da Lei 9.807/99, também se desproveu o recurso. Salientou-se que, conforme constaria da decisão, o réu não teria assumido postura de colaboração, mas, ao contrário, teria criado obstáculos durante a investigação e a persecução penal, consistentes em eliminação de documentos, falsificação de papéis contábeis, entre outras práticas. Afastou-se, de igual modo, assertiva de *bis in idem*, na qual sustentado que a mesma agravante a elevar a pena pelo crime de quadrilha teria incidido para aumentar a reprimenda dos demais delitos, conexos ao grupo criminoso. Afirmou-se que a aplicação da agravante do art. 62, I, do CP aos demais crimes decorreria da posição de comando ocupada pelo embargante na quadrilha, situação esta que não seria elementar do tipo penal em questão, de maneira que não haveria *bis in idem*. Ademais, rechaçou-se argumento de haver contradição na incidência da regra de continuidade delitiva, em relação aos crimes de lavagem de dinheiro praticados por parlamentares, e na falta de aplicação dessa mesma norma em relação aos delitos perpetrados pelo embargante. Nesse sentido, assinalou-se que a prática de vários crimes, cada um com seu contexto e execução próprios, por meio de quadrilha organizada, em determinado período, não se confundiria com crime continuado.

[AP 470 ED-quartos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 28.8.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 23

Em seguida, o Plenário analisou embargos de declaração em que contida arguição de cerceamento de defesa, em razão de indeferimento de pedido de acesso aos votos prontos antes da publicação do acórdão condenatório. Nesse ponto, desproveu-se o recurso. Lembrou-se que a questão fora decidida em outra oportunidade, portanto seria inadmissível a rediscussão do tema. Alegava-se, também, obscuridade quanto à data de elaboração do voto do relator, que supostamente a teria iniciado antes da apresentação de alegações finais. Consignou-se que a questão não teria liame com o acórdão embargado, portanto inapropriada para os embargos. Sustentava-se, ainda, omissão, contradição e obscuridade em alguns votos vogais. Asseverou-se que, nesse particular, o recurso teria intuito protelatório. Não haveria ilegalidade a ser reparada, pois todos os votos teriam convergido, em suas

conclusões, para a formação do acórdão. Arguia-se, além disso, omissão no relatório do acórdão embargado. Sobre esse argumento, o Tribunal reputou que o pedido seria incabível, pois o relatório seria mero resumo e não necessitaria da transcrição integral de peças dos autos. Alegava-se, também, omissão, contradição e obscuridade na dosimetria da pena. Afirmou-se que o pleito seria improcedente, pois dispensável que o voto vogal, ao acompanhar a corrente majoritária, apresentasse fundamentação quanto à dosimetria. As fundamentações integrariam a do voto condutor. Ademais, considerou-se legal a aplicação da Lei 10.763/2003, tendo em conta a ocorrência de crimes de corrupção ativa, praticados em continuidade delitiva, inclusive durante a vigência da nova lei. Observou-se que a dosimetria teria sido proporcional à quantidade de crimes cometidos, bem como à gravidade deles. No tocante a eventual desproporcionalidade na pena de multa, asseverou-se que essa reprimenda seria adequada. Por fim, determinou-se correção de erro material consistente no registro do nome do defensor do embargante.

[AP 470 ED-décimos quartos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 28.8.2013. \(AP-470\)](#)

 [Áudio](#)  [Video](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 24

Na sequência, o Tribunal rejeitou embargos de declaração em que se alegava dúvida e contradição entre a ementa e o teor do acórdão questionado acerca do delito de lavagem de dinheiro. Asseverou-se que a ementa seria o resumo das deliberações da Corte e que o inteiro teor do acórdão conteria a descrição detalhada das diversas condutas de cada um dos condenados. Esclareceu-se que o fato de o embargante ter sido absolvido do crime de formação de quadrilha, não retiraria a densidade da conclusão de que teria, em concurso de agentes e com divisão de tarefas, cometido as demais condutas descritas na ementa do acórdão. A defesa sustentava, ainda, que o embargante não figurava em lista — que conteria o nome de beneficiários de recursos de partido político — mencionada no voto do relator. O Tribunal pontuou tratar-se de argumento concernente à valoração de provas e não à eventual contradição entre a apreciação dessas provas e a conclusão do acórdão. O embargante argumentou, também, que teriam sido suprimidos trechos de depoimentos capazes de comprovar que não tivera tratativa financeira com partido político, bem como se teria procedido a exame tendencioso e manipulação de alguns testemunhos. Aduziu-se a improcedência do que alegado, porquanto o acórdão se baseara em análise das provas dos autos detalhadamente contextualizadas e aptas a conduzir ao juízo condenatório, a impossibilitar nova digressão sobre o acervo coligido. A defesa alegava, ainda, omissão e obscuridade em alguns votos vogais. Afirmou-se ser incabível na via dos embargos de declaração rediscutir o voto de cada vogal. Consignou-se que a contradição sanável pela via dos embargos de declaração seria a verificada entre os fundamentos do acórdão e a sua conclusão, não aquela que pudesse existir nas diversas motivações de votos convergentes. De igual modo, afastou-se assertiva de desrespeito à dosimetria da pena por ausência de fundamentação do voto condutor, nos moldes estabelecidos no art. 387 do CPP. Enfatizou-se que constaria no acórdão o registro e a análise de todas as circunstâncias legais incidentes no processo e a individualização da pena, nos termos do art. 68 do CP. Considerou-se que, apesar da divergência quanto ao resultado da dosimetria da pena, no voto condutor teriam sido adotados os fundamentos apresentados pelo relator. Apontou-se que, a respeito dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, estaria demonstrada a prevalência do quantitativo da pena fixada no voto condutor, no qual reconhecida a continuidade delitiva e aplicada a Lei 10.763/2003, em sua redação original.

[AP 470 ED -vigésimos quartos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 28.8.2013. \(AP-470\)](#)

 [Áudio](#)  [Video](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 25

Em seguida, o Plenário acolheu embargos de declaração para suprimir trecho apontado no voto condutor do acórdão quanto ao somatório das penas aplicadas. Reconheceu-se erro material em relação à totalização da pena definitiva imposta ao embargante em concurso material. Ato contínuo, rejeitou-se a alegação de que a pena cominada ao embargante para o crime de formação de quadrilha teria sido desproporcional, ao se compararem as penalidades a ele aplicadas pelos demais crimes. Destacou-se que o embargante intentaria rediscutir o julgado. Salientou-se que o extenso material probatório, sobretudo quando apreciado de forma contextualizada, demonstraria a existência de associação estável formada pelo denunciado, a agir com divisão de tarefas com o objetivo de praticar crimes contra a administração pública e o sistema financeiro nacional, além de lavagem de dinheiro. Vencido o Min. Marco Aurélio, que assentava a contradição, presente o fato de o Tribunal haver potencializado, no crime de quadrilha, as mesmas circunstâncias judiciais valoradas nos demais delitos. Em seguida, o Pleno, ao asseverar o não

cabimento de reexame de provas, rejeitou as alegações de: a) omissão no acórdão, porque não consideradas declarações de testemunhas na análise da conduta do embargante quanto ao crime de lavagem de dinheiro; b) contradição no fato de que determinado corréu, cuja situação nos autos seria idêntica à do embargante, teria sido absolvido; e c) condenação do embargante com base unicamente em depoimento de um corréu.

[AP 470 ED - terceiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.8.2013. \(AP-470\)](#)   [Audio](#) [Video](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 26

O Tribunal rejeitou, ainda, argumento de dúvida considerável no julgado que condenara o embargante por corrupção passiva. O embargante sustentava não ter influência suficiente a ponto de autorizar pagamento de parlamentar para que, no procedimento licitatório instaurado, a empresa de sua propriedade fosse beneficiada. O Plenário aduziu que as alegações seriam vazias e voltadas à repetição de provas produzidas nos autos. Refutou-se, também, a aventada omissão na análise de acórdão do TCU e de documentos apresentados pela defesa quanto à prática do crime de peculato. Aduziu-se que fora comprovado o desvio de valores via autorizações e subcontratações que resultaram no pagamento de empresa de propaganda, sem que esta prestasse serviços. Assinalou-se que laudos periciais, inclusive auditoria do TCU, teriam comprovado a subcontratação quase integral do contrato celebrado com a Câmara dos Deputados, incompatível com licitação pelo critério de melhor técnica. Rejeitou-se, ainda, suscitada omissão no exame de provas do cometimento dos crimes de peculato e corrupção ativa no âmbito da contratação da empresa do embargante pelo Banco do Brasil, com repasse de valores ao diretor de *marketing* daquela instituição financeira para fins de influenciá-lo na prática de ato de ofício. Recordou-se que, nesse ponto, o embargante e demais corréus foram condenados à unanimidade, demonstrado seu envolvimento nos fatos. Repeliu-se, outrossim, assertiva de omissão e obscuridade na dosimetria da pena. Enfatizou-se que o alegado erro conceitual na aplicação do art. 59 do CP seria avaliação subjetiva do embargante que, com isso, objetivava nova análise das circunstâncias judiciais já debatidas. Ponderou-se que o caminho percorrido para se chegar às penas aplicadas ao embargante estaria devidamente fundamentado, em conformidade com técnica prevista em lei. Destacou-se que o acréscimo de 2/3 pela continuidade delitiva estaria justificado pela quantidade de operações de lavagem de dinheiro realizadas pelo embargante.

[AP 470 ED - terceiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.8.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 27

Ato contínuo, o Plenário, por maioria, rejeitou embargos de declaração nos quais arguida omissão na análise da conduta social e da personalidade do embargante na dosimetria. Destacou-se que as circunstâncias judiciais negativas consideradas na elevação da pena-base — culpabilidade, motivos, circunstâncias e consequências do crime — seriam relativas à pessoa do acusado, a seu comportamento pessoal, razão pela qual teriam conduzido à definição de sua reprimenda de maneira subjetiva e individualizada. Esclareceu-se, ainda, que o art. 67 do CP cuidaria do concurso de circunstâncias agravantes e atenuantes e não de concurso de circunstâncias judiciais. Assim, não faria sentido, na primeira fase da dosimetria, a afirmação da defesa de que as circunstâncias subjetivas deveriam preponderar sobre as objetivas. Afastou-se, ademais, o argumento de contradição resultante da incidência da regra do concurso material pelo cometimento dos crimes de formação de quadrilha e corrupção ativa. Salientou-se que seriam distintas as ações dirigidas ao delito de quadrilha e aquelas que materializaram a prática de crimes de corrupção ativa, inclusive no tocante ao dolo. Aduziu-se que a conduta do embargante não se adequaria ao art. 70 do CP, ante a impossibilidade de se praticar os dois delitos mediante uma só ação. Explicitou-se que o termo “*união de desígnios*”, utilizado no acórdão recorrido, diria respeito ao cometimento de crimes em coautoria. Desse modo, distinguir-se-ia da expressão “*desígnios autônomos*”, disposta na parte final do art. 70 do CP, referente a desideratos de um réu na prática de mais de um crime, em concurso formal. Quanto à norma aplicável em face da condenação do embargante pelo delito de corrupção ativa, o Tribunal reiterou ser aplicável a pena cominada na Lei 10.763/2003. Além disso, considerou inexistir contradição ou vício passível de embargos declaratórios no tocante à dosimetria da sanção pecuniária. Acentuou-se que a pena privativa de liberdade e a de multa teriam naturezas diversas e que o juízo de proporcionalidade fora elaborado pelo STF. Observou-se que a pretensão voltar-se-ia à rediscussão dos critérios adotados na análise do mérito e ao adiamento do início da execução da pena. Enfatizou-se que, ao estipular o valor dos dias-multa, ter-se-ia ponderado, nos termos do ordenamento jurídico, a situação econômica do embargante, em virtude da qual seria ineficaz o estabelecimento de reprimenda pecuniária em patamar inferior ao que fixado.

[AP 470 ED - sextos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.8.2013. \(AP-470\)](#)   [Audio](#) [Video](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 28

Repeliu-se, também, assertiva de que a fundamentação da dosimetria da pena aplicada pelos crimes de formação de quadrilha e de corrupção ativa seria contraditória e violaria o princípio do *non bis in idem*. Frisou-se que a direção da atividade dos coautores fora exercida pelo embargante em ambos os crimes. Consignou-se que a incidência da agravante do art. 62, I, do CP seria obrigatória. O legislador teria determinado como mais gravosa a conduta daquele que promovesse, organizasse ou dirigisse a atividade dos demais agentes. Pontuou-se que a posição de liderança objetivamente verificada teria sido levada em conta apenas ao se fazer incidir a aludida agravante e não se confundiria com a culpabilidade subjetiva do réu, analisada na primeira fase da dosimetria, nem com as demais circunstâncias judiciais avaliadas negativamente. Observou-se, por fim, que o desempenho de papel proeminente na condução das atividades do grupo criminoso, para efeito de quadrilha, seria diverso daquele de destaque nos planos partidário, administrativo e governamental. Vencidos, em parte, os Ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que acolhiam os embargos para afastar contradição que vislumbravam na dosimetria da pena do crime de formação de quadrilha. O Min. Dias Toffoli reputava que as circunstâncias em que justificada a valoração negativa da culpabilidade, na determinação da pena-base, corresponderiam aos motivos que teriam levado à incidência da agravante, a configurar *bis in idem*. O Min. Ricardo Lewandowski acrescia a existência de desproporção entre as circunstâncias judiciais tidas como desfavoráveis e a pena-base estabelecida para o delito de formação de quadrilha, mormente quando comparada com a fixada para o crime de corrupção ativa.

[AP 470 ED - sextos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 29.8.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 717, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 30

O Plenário retomou julgamento de uma série de embargos de declaração opostos de decisão que condenara diversas pessoas pela prática de esquema a abranger, dentre outros crimes, peculato, lavagem de dinheiro, corrupção ativa e gestão fraudulenta — v. Informativos 715 a 717. No caso em análise, a Corte rejeitou embargos de declaração nos quais arguida existência de erro material no cálculo da pena de uma das condenações do embargante. A defesa sustentava que a pena do embargante deveria ter sido fixada em dois anos, mas o voto-condutor do revisor a fixou em dois anos e seis meses. O Tribunal entendeu que a pena fora efetivamente estabelecida em dois anos e seis meses, em decisão acompanhada pela maioria dos Ministros. O então revisor aduziu que fizera o cotejo entre o que contido no voto com o áudio da sessão e, efetivamente, majorara o mínimo legal — previsto em um ano antes da majoração promovida pela Lei 10.763/2003 — em um ano e seis meses e não apenas em um ano e, por isso, nada haveria a retificar. De igual forma, rechaçou-se alegado erro material em uma das atas de julgamento, que conteria imprecisão quanto à mudança de voto do Min. Marco Aurélio. Esclareceu-se que eventual equívoco na ata de julgamento deveria ter sido apontado em 48 horas, nos termos do art. 89 do RISTF (“*Contra erro contido em ata, poderá o interessado reclamar, dentro de quarenta e oito horas, em petição dirigida ao Presidente do Tribunal ou da Turma, conforme o caso*”). Acrescentou-se, ainda, que na ata posterior procedera-se à respectiva retificação. Repeliu-se, também, suposta afronta ao princípio da correlação, ausência de exame adequado do crime de lavagem de dinheiro, contradição na análise das provas e erro na condenação por corrupção passiva. Aduziu-se que o embargante intentaria rediscutir o mérito da condenação, o que é inviável na via eleita. Asseverou-se não haver espaço para dúvidas quanto à comprovação de crimes praticados pelo embargante, cujas alegações não estariam em sintonia com as provas coletadas nos autos e indicadas no acórdão embargado. Consignou-se que a absolvição do embargante em virtude de empate ocorrido na votação quanto ao crime de formação de quadrilha não produziria contradição no acórdão condenatório pelos demais delitos, pois se trata de crimes distintos e com bases fáticas diversas. Afastou-se, de igual modo, alegação de incidência da atenuante da confissão espontânea, nos termos do art. 6º da Lei 9.034/95 (“*Nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de um a dois terços, quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria*”). Registrou-se não haver omissão sobre esse tema. Aduziu-se que o acórdão embargado fora expresso quanto à inexistência de circunstâncias agravantes ou atenuantes em relação ao réu. Recordou-se que não houvera confissão propriamente, mas admissão de recebimento de valores, fato esse comprovado nos autos.

[AP 470 ED - vigésimos segundos /MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.9.2013. \(AP-470\)](#)



  **Áudio** **Video**
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 31

O Tribunal rejeitou embargos de declaração em que se sustentava a necessidade de desmembramento do feito em decorrência de haver processos em trâmite no 1º grau de jurisdição, nos

quais se apuraria a participação de outros gerentes do Banco do Brasil no desvio de recurso público de que o embargante seria acusado. A defesa argumentava que, nos termos do art. 77 do CPP, o embargante e os demais suspeitos sem prerrogativa de foro perante essa Corte deveriam ser julgados pelo juiz de piso. A Corte afirmou que já teria enfrentado essa questão anteriormente. No que se refere à natureza dos recursos do Banco do Brasil junto ao Fundo Visanet, afirmou-se que o embargante reiterara assertiva formulada em alegações finais, devidamente enfrentada pelo Supremo. Repeliu, ainda o argumento de inexistência de ato de ofício que conferisse ao embargante o poder de determinar a liberação de recursos do Fundo Visanet. Rechaçou, de igual forma, a alegação de ausência de dolo na prática do delito de peculato. Asseverou-se que seria evidente a pretensão ao reexame do mérito, haja vista que o embargante admitira estar ciente de que os recursos teriam seu emprego definido e operacionalizado por sua diretoria. Afastou-se assertiva de omissão e contradição no acórdão no ponto em que consignado não haver previsão em contrato, firmado entre o Banco do Brasil e empresa de publicidade, de repasse de verbas do Fundo Visanet. Sublinhou-se que a suposta permissão dessas transferências — em virtude da condição do embargante de diretor de *marketing* do Banco do Brasil —, prevista em regulamento mencionado pela defesa, teria sido analisada pelo Tribunal. Este teria considerado violadas as normas contidas no aludido regulamento, porquanto não haveria previsão de repasse.

AP 470 ED - vigésimos primeiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.9.2013. (AP-470)

 **Áudio**  **Video**
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 32



Rejeitou-se, também, argumentação de existência de omissão relativamente ao caráter antecipado de depósitos efetuados, por determinação do embargante, em conta bancária de empresa publicitária, assim como a ocorrência dessas antecipações em gestões anteriores. Consignou-se que eventual prática de ilícito por outras pessoas não seria escusa aceitável. Destacou-se, ainda, que as antecipações ocorridas em gestão anterior seriam objeto de investigação, conforme constaria de relatório de auditoria do Banco do Brasil. Frisou-se que o embargante teria autorizado a transferência de vultosa quantia para a conta de empresa de publicidade dias após haver prorrogado o contrato com ela celebrado, enquanto não se realizava nova licitação. Assentou-se a materialidade dos delitos, comprovada pelo acervo probatório, a afastar o argumento de omissão na análise das provas dos autos. Rechaçou-se assertiva de contradição no acórdão quanto à titularidade dos valores apropriados pela empresa de propaganda, a título de bônus de volume. Assinalou-se que os valores seriam de titularidade do Banco do Brasil, razão pela qual não haveria contradição. Rejeitou-se pretensão de incidência do art. 71 do CP, para que fosse reconhecida a continuidade delitiva em relação aos crimes contra a administração pública, corrupção passiva e peculato. Apontou-se que o embargante não teria indicado vício a ser sanado em embargos de declaração. Ademais, afirmou-se que o Plenário já esclarecera que os crimes de corrupção e peculato não seriam da mesma espécie para fins de aplicação do art. 71 do CP. Além disso, observou-se que o embargante fora beneficiado com a continuidade delitiva entre alguns peculatos por ele praticados. Quanto à dosimetria, enfatizou-se que, por ter as penas privativas de liberdade e de multa natureza e finalidade distintas, não se poderia falar em contradição ou desproporcionalidade.

AP 470 ED - vigésimos primeiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.9.2013. (AP-470)
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 33

Na sequência, o Plenário acolheu, em parte, embargos de declaração para consignar que, para fins penais, quanto ao delito de peculato, seria válido o valor constante na denúncia de R\$ 536.440,55 (quinhentos e trinta e seis mil, quatrocentos e quarenta reais e cinquenta e cinco centavos), sem prejuízo do § 4º do artigo 33 do CP (“§ 4º O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais”). Na espécie, a defesa sustentava que, em alegações finais, o *parquet* teria aduzido que o quantitativo desviado pelo embargante seria maior que o fixado na denúncia sem, no entanto, aditar a inicial. Alegava que esse fato teria relevância penal para a definição da materialidade do crime, bem como para efeitos de progressão no regime da pena a ser eventualmente cumprida. A Corte reconheceu que teria havido cerceamento do direito de defesa do embargante para se manifestar sobre esse aspecto. Por conseguinte, tendo em conta o princípio da correlação, concluiu que o valor a prevalecer seria o referido na denúncia. O embargante aduzia, ainda, contradição na dosimetria da pena no crime de corrupção passiva. Sustentava que a pena fora elevada em patamar superior ao aplicado aos crimes de peculato e lavagem de dinheiro, punidos com pena mínima. O Tribunal rejeitou essa argumentação. Esclareceu que, por se tratar de crimes diversos, com *iter criminis*

próprios, não haveria como se comparar a pena-base aplicada a cada um. Pontuou-se, ainda, que as penas estariam justificadas e seriam proporcionais às circunstâncias judiciais descritas no acórdão embargado.

[AP 470 ED - oitavos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.9.2013. \(AP-470\)](#)  
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 34



Rejeitou-se, de igual modo, afirmação de que o Tribunal não teria apreciado tese de inexigibilidade de conduta diversa na prática do crime de lavagem de dinheiro. Consignou-se que estaria evidente a ausência de qualquer situação de excepcionalidade que autorizasse a Corte a afastar a culpabilidade do embargante pelo mencionado delito. Acrescentou-se que ele teria, inclusive, contado com a ajuda de sua esposa para alcançar o intento criminoso. Asseverou-se que a inexigibilidade de conduta diversa somente se verifica em situações análogas à coação moral irresistível, ao estado de necessidade ou a outras excludentes semelhantes permitidas em lei, o que não seria o caso do embargante. Rechaçou-se, ainda, argumento de que haveria contradição entre a condenação do embargante e a absolvição de outro corréu. Destacou-se não ser possível comparar decisões cujos fundamentos seriam diversos. Por fim, o Plenário rejeitou a alegação de obscuridade e contradição relativamente à decisão que decretara a perda do mandato parlamentar do embargante. Segundo a defesa, não seria possível concluir, pela redação do acórdão, se a perda de mandato teria ocorrido como consequência da suspensão dos direitos políticos ou se em virtude de condenação criminal proferida pelo STF. O Tribunal aduziu que os votos proferidos não deixariam dúvidas quanto à competência desta Corte na decisão final de perda do mandato eletivo no caso de crime contra a Administração Pública, reservada à Câmara dos Deputados providência de cunho meramente declaratório dessa perda.

[AP 470 ED - oitavos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.9.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 35

Em seguida, o Plenário, ao analisar pedido formulado por outro réu, proveu, por maioria, embargos de declaração para reduzir a reprimenda do embargante ao patamar imposto a outro corréu, bem assim para fixar o regime de cumprimento de pena em inicial aberto. A defesa apontava suposta contradição na pena relacionada ao crime de lavagem de dinheiro, tendo em vista que o sócio do embargante recebera reprimenda de três anos e seis meses de reclusão enquanto o embargante fora apenado com cinco anos e dez meses de reclusão. Prevaleceu o voto do Min. Roberto Barroso, que reconheceu existir contradição, na medida em que penas significativamente díspares teriam sido fixadas aos dois sócios de mesma empresa, aos quais dirigidas idênticas imputações, a tratar dos mesmos fatos. O Min. Roberto Barroso explicou que essa diferença decorreria das reprimendas distintas constantes dos respectivos votos condutores de cada condenação, de maneira que o quadro seria fruto da metodologia de julgamento utilizada. Salientou, ainda, que o Tribunal reconheceria, com relação a ambos os réus, o mesmo grau de culpabilidade e as mesmas circunstâncias judiciais. O Min. Gilmar Mendes considerou necessário corrigir a discrepância entre as duas penas, tendo em vista registro, no julgamento de mérito, de que a participação do corréu, sócio do embargante, teria sido muito mais decisiva. Nesse sentido, a Min. Cármen Lúcia lembrou que a condenação do sócio do embargante decorreria de maioria muito mais expressiva de votos, o que indicaria a existência de provas mais contundentes em desfavor daquele corréu. O Min. Marco Aurélio, ao acompanhar essa orientação, constatou ofensa ao princípio da individualização da pena na decisão embargada. Vencidos, no ponto, os Ministros Joaquim Barbosa, Presidente e relator, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux, que desproviavam os embargos. O Presidente afirmava que a pena teria sido calculada de maneira objetiva e fundamentada, e que não caberia comparar reprimendas impostas a réus diferentes com o fim de apontar contradição no acórdão. O Min. Teori Zavascki entendia que os embargos não seriam o instrumento adequado para acolher a pretensão. A Min. Rosa Weber também apontava a inadequação da via eleita, mas concedia *habeas corpus*, de ofício, com o fim de impor ao embargante a mesma pena fixada a seu sócio. O Min. Luiz Fux destacava que as penas diferentes seriam resultado da metodologia de julgamento, que não seria equivocada ou conducente a erro judiciário. Ademais, reputava que entendimento contrário violaria o princípio da individualização da pena.

[AP 470 ED - vigésimos sextos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4.9.2013. \(AP-470\)](#)

 
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 36

Na sequência, o Plenário, por maioria, acolheu em parte embargos de declaração opostos por outro réu, para alterar a pena aplicada no que se refere ao delito de lavagem de dinheiro. Redimensionou-se a reprimenda, anteriormente fixada em cinco anos, para quatro anos de reclusão em regime inicial aberto,

garantida a possibilidade de conversão em restritiva de direitos. A defesa alegava haver contradição e omissão na dosimetria da pena, tendo em vista a exasperação de 2/3 decorrente da continuidade delitiva e a não incidência da causa de diminuição do art. 29, § 1º, do CP. Afirmava ser contraditório aplicar-se, de um lado, a atenuante do art. 65, III, *c*, do CP, por ter cometido crime sob “*ordem de autoridade superior*”, e, de outro, a fração máxima de 2/3 prevista no art. 71 do CP. Arguia que o vício derivaria de não ter sido utilizada para o recorrente a mesma fração aplicada aos corréus parlamentares, de modo que a sua situação de mero intermediário teria sido equiparada à dos verdadeiros beneficiários e detentores do controle final da ação. O Tribunal observou que a condenação do mencionado réu subsistiria somente pelo inciso V do art. 1º da Lei 9.613/98, uma vez que teria ocorrido empate na votação referente ao inciso VI. Destacou que, no entanto, isso não influenciaria na penalidade firmada. Na sequência, ponderou haver diferença evidente entre o tratamento dado, em razão da continuidade delitiva, ao embargante e o conferido aos outros dois réus. Anotou-se que ele seria agente secundário e os demais, parlamentares da agremiação para a qual trabalhava. Acentuou-se que, diante da mesma quantidade de operações de lavagem de dinheiro, aplicara-se ao recorrente a fração de aumento de 2/3 da pena, ao passo que se exasperara em 1/3 a reprimenda dos corréus. Realçou-se que o embargante, inclusive, integraria o mesmo grupo e, no entanto, fora apenas mais gravemente do que os beneficiários do esquema criminoso. Assim, o Plenário acolheu em parte os argumentos apenas para modificar a pena referente ao delito de lavagem de dinheiro. Vencidos os Ministros Presidente, Rosa Weber e Luiz Fux, que desproviavam os embargos. Não vislumbravam contradição, haja vista que a pena teria sido aplicada justificadamente e de acordo com critérios objetivos e preestabelecidos. A Min. Rosa Weber considerava inadequada a via eleita para o fim pretendido, mas concedia *habeas corpus* de ofício para reduzir a pena nos termos estabelecidos pela maioria.



[AP 470 ED - décimos sétimos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4 e 5.9.2013. \(AP-470\)](#)

1ª Parte:  [Áudio](#) 2ª Parte:  [Áudio](#)  [Vídeo](#)

(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 37

Após, tendo em vista o resultado dos julgamentos acima referidos, o Min. Teori Zavascki, acompanhado pelos Ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, retificou votos proferidos em embargos anteriores, para provê-los em parte. Reputou que, se o Plenário considerasse vício de contradição atribuir, a partir das mesmas premissas fáticas, consequências jurídicas diferentes para distintos réus; com igual ou maior razão deveria considerar contraditório o acórdão que, a partir das mesmas premissas fáticas, atribuisse consequências jurídicas diferentes para o mesmo réu. Lembrou que seria esta a situação de diversos embargantes, no que diz respeito à fixação da pena-base para o crime de quadrilha, se comparada às penas-base relativas a outros crimes, mais graves, porém exacerbados em grau menor. Acresceu que, constatada a contradição no acórdão embargado, não seria necessário promover novo julgamento para reapreciar a dosimetria, mas simplesmente desfazer essas situações consideradas contraditórias. Assim, verificada identidade entre as circunstâncias judiciais relativas a diversos crimes imputados a um mesmo réu, o avanço em relação à pena mínima cominada para o crime de quadrilha deveria ser estabelecido segundo os parâmetros adotados para os demais delitos. No contexto dos autos, concluiu que importava fixar o maior percentual de avanço adotado dentre os outros crimes perpetrados pelo mesmo embargante.

[AP 470 ED - terceiros e quartos/MG; AP 470 ED - sextos e sétimos/MG; AP 470 ED - décimos terceiros a décimos quintos/MG; AP 470 ED - décimos nonos/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 4 e 5.9.2013. \(AP-470\)](#)  [Áudio](#)  [Vídeo](#)

(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 38

Por sua vez, o Min. Ricardo Lewandowski, acompanhado pelos Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio, também reajustou o voto anteriormente proferido em embargos nos quais discutida a dosimetria relativa ao delito de lavagem de dinheiro. No ponto, acolheu-os parcialmente, para reduzir a reprimenda de cinco para quatro anos de reclusão. Assinalou que a pena-base original teria sido majorada em 2/3 em virtude da continuidade delitiva, muito embora a majorante aplicada a corréu, seu superior hierárquico, fosse de apenas 1/3.

[AP 470 ED - décimos primeiros/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 5.9.2013. \(AP-470\)](#)

 [Áudio](#)  [Vídeo](#)

(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos de declaração - 39



O Tribunal, por maioria, rejeitou embargos de declaração em que se alegava contradição no fato de o embargante ter sido condenado pelo delito de corrupção ativa, com a pena prevista na Lei 10.763/2003, ao passo que os parlamentares corrompidos, condenados por corrupção passiva, teriam sido apenados com base

na redação original dessa mesma norma. Rememorou-se que o STF já teria resolvido essa questão. Reputou-se que a oferta de vantagem indevida pela qual o réu fora condenado ocorrera, indubitavelmente, quando já em vigor a referida norma. Portanto, estaria devidamente fundamentado o aresto no trecho que considerara aplicável o preceito secundário do art. 333 do CP, com redação dada pela aludida lei. Destacou-se que o embargante teria sido acusado de coautoria na prática de crimes de corrupção ativa e não de corrupção passiva. Aludiu-se que se aplicara a mesma regra estabelecida para os demais corruptores, tendo em vista a continuidade delitiva. Assim, seria incabível invocar, para caracterizar suposta contradição no acórdão, decisão referente à pena aplicável a réus que teriam sido condenados pela prática de crimes diversos — corrupção passiva —, pois a contradição sanável por meio de embargos de declaração seria apenas aquela que se verificasse entre os fundamentos da condenação e a conclusão. Vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, Teori Zavascki, Dias Toffoli, Marco Aurélio e Celso de Mello.

[AP 470 ED/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 5.9.2013. \(AP-470\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 1

O Plenário iniciou julgamento de agravos regimentais nos quais se discute a admissibilidade de oposição de embargos infringentes em face de decisão que condenara diversas pessoas pela prática de esquema a abranger, dentre outros crimes, peculato, lavagem de dinheiro, corrupção ativa e gestão fraudulenta. Alega-se, em síntese, que: a) a decisão monocrática que ensejara estes recursos seria intempestiva, pois os embargos declaratórios suspenderiam o prazo para qualquer outro recurso contra a decisão embargada, de modo que não caberia decidir monocraticamente sobre o seguimento dos infringentes naquele momento; b) o art. 333, I, do RISTF (“*Art. 333. Cabem embargos infringentes à decisão não unânime do Plenário ou da Turma: I - que julgar procedente a ação penal*”) estaria em vigor, com força de lei; c) a Lei 8.038/90 não disporia sobre embargos infringentes; d) o entendimento de quatro Ministros do STF no sentido da absolvição de réu indicaria a necessidade de apreciação do recurso; e) a Lei 8.038/90 não esgotara todos os recursos no âmbito dos tribunais superiores, a exemplo dos embargos declaratórios; f) a Corte regulara o procedimento dos embargos infringentes (Emenda Regimental 47/2012); g) o art. 12 da Lei 8.038/90 estabeleceria que, encerrada a instrução, o Tribunal deveria proceder ao julgamento na forma determinada pelo regimento interno. O Min. Joaquim Barbosa, Presidente e relator, desproveu os recursos, para manter a decisão agravada e inadmitir os embargos infringentes. Reputou descabível falar em intempestividade de decisão judicial, sem prazo legal para ser proferida. Além disso, teriam sido interpostos dois diferentes recursos contra o mesmo acórdão (embargos de declaração e, antes da apreciação deles, embargos infringentes), em afronta ao princípio da unirrecorribilidade das decisões. Seria também dever do juiz apreciar todos os pedidos a ele apresentados, de modo a garantir prestação jurisdicional célere. Afirmou que, embora algumas regras do RISTF possuísssem qualidade de lei ordinária, o diploma, de maneira geral, estaria em constante processo de modificação, tendo em vista a obsolescência e incompatibilidade de algumas normas.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 5.9.2013. \(AP-470\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 2

No tocante ao art. 333, I, do RISTF, analisou que a Lei 8.038/90 também especificaria os recursos cabíveis no âmbito do STJ e do STF, e esgotaria o rol de medidas processuais voltadas ao reexame dos julgados. Asseverou que a decisão recorrida fundou-se no fato de a Lei 8.038/90, ao regular integralmente os recursos cabíveis em ação penal originária de competência desta Corte, ter deixado de dispor sobre os embargos infringentes, a caracterizar silêncio eloquente. Assim, a regra contida no art. 333, I e parágrafo único, do RISTF estaria revogada pela Lei 8.038/90 (“*Art. 44. Revogam-se as disposições em contrário, especialmente os arts. 541 a 546 do Código de Processo Civil e a Lei nº 3.396, de 2 de junho de 1958*”), que seria posterior e teria disciplinado, de modo total, o processo de julgamento das ações penais originárias no STF, não prevendo recurso quanto ao julgamento de mérito dessa natureza. Afirmou que a razão de ser dos embargos infringentes, nos casos em que permitidos, seria propiciar o reexame das decisões proferidas por órgãos fracionários, a possibilitar nova decisão por outro órgão, de composição mais ampla. Destacou, também, que o STJ não admitiria embargos infringentes em ação penal originária de sua competência. Afastou suposta ausência de duplo grau de jurisdição como justificativa implícita ao cabimento dos embargos. Realçou que o Plenário teria analisado o feito em todas as suas minúcias, por longo período. Assinalou que a reapreciação de fatos e provas, por idêntico órgão, seria indevida e apenas eternizaria o julgamento. Sublinhou, ainda, que o duplo grau de jurisdição não se aplicaria às ações penais originárias de competência do STF. Quanto à assertiva de que a Lei 8.038/90 não teria esgotado os recursos no âmbito dos tribunais superiores, a exemplo dos embargos declaratórios, que não estariam previstos naquela norma, o

relator afirmou a impropriedade da comparação. Consignou que os embargos de declaração seriam completamente distintos dos infringentes em sua natureza e finalidade. Observou que o CPP e o CPC, aplicáveis subsidiariamente, disporiam sobre os declaratórios. Além disso, o caráter integrativo dos embargos declaratórios não se confundiria com as finalidades dos demais recursos. Lembrou que os embargos de declaração, de acordo com interpretação extensiva do CPC e do CPP, seriam oponíveis em face de qualquer decisão judicial, independentemente de previsão legal específica.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 5.9.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 718, Plenário)



AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 3

Por outro lado, o Ministro-Presidente, relator, reputou improcedente o argumento sobre a necessidade de apreciação de recurso quando quatro Ministros do Supremo se manifestassem pela absolvição de réu. Frisou que caberia ao STF proferir a última e irrecurável decisão em processos jurisdicionais. Ao mencionar a revisão criminal (CF, art. 102, I, j), registrou ser indevida a criação de outros meios de impugnação das decisões desta Corte proferidas em ação penal originária excetuada essa hipótese legal. Acerca da Emenda Regimental 47/2012, anotou que regulamentação, pelo STF, do procedimento relativo aos infringentes não significaria a ampla admissibilidade desse recurso. Ele seria, de fato, incabível na hipótese pretendida. Aduziu não estar em jogo a subsistência dos embargos infringentes como gênero, porém, apenas nos casos de ação penal originária. Por fim, no que pertine ao art. 12 da Lei 8.038/90 (“*Finda a instrução, o Tribunal procederá ao julgamento, na forma determinada pelo regimento interno...*”), consignou que o dispositivo invocado estaria inserido em capítulo referente à forma de processamento da ação penal originária até a instrução do processo-crime. Além disso, a menção por ele feita ao regimento interno teria o propósito de somente definir a formatação a ser observada para o julgamento. O Min. Marco Aurélio, com base no art. 135 do RISTF, abriu divergência para assentar a preclusão consumativa, tendo em vista a oposição simultânea de embargos declaratórios e embargos infringentes, pelas mesmas partes. Considerou que a premissa dos declaratórios seria o não aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, mas a dos infringentes seria revisão do julgamento. Na sequência, para evitar a vinculação das partes a uma decisão da qual não puderam participar do debate jurídico, o Tribunal permitiu, até o dia anterior à próxima sessão de julgamento, a apresentação de memoriais na defesa do cabimento dos embargos infringentes pelos advogados dos demais acusados que, em tese, também teriam a possibilidade de apresentá-los e não o fizeram. Após, deliberou-se suspender o julgamento.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 5.9.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 718, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 4

O Plenário retomou julgamento de agravos regimentais nos quais se discute a admissibilidade de oposição de embargos infringentes em face de decisão que condenara diversas pessoas pela prática de esquema a abranger, dentre outros crimes, peculato, lavagem de dinheiro, corrupção ativa e gestão fraudulenta — v. Informativo 718. Os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes e Marco Aurélio acompanharam o Ministro Joaquim Barbosa, Presidente e relator, para não admitir os embargos infringentes em ação penal originária (RISTF: “Art. 333. *Cabem embargos infringentes à decisão não unânime do Plenário ou da Turma: I - que julgar procedente a ação penal; ... Parágrafo único. O cabimento dos embargos, em decisão do Plenário, depende da existência, no mínimo, de quatro votos divergentes, salvo nos casos de julgamento criminal em sessão secreta*”). O Ministro Luiz Fux assentou que a superveniência da Lei 8.038/90 teria implicado a revogação dos dispositivos do RISTF que versam sobre embargos infringentes. Afirmou que, ao RISTF, competiria regular aspectos procedimentais apenas, mormente após o advento da Constituição atual. Ademais, não haveria lógica em se admitirem os embargos infringentes apenas no âmbito do STF, uma vez que, por exemplo, o STJ não ostentaria a mesma prerrogativa. Colacionou jurisprudência da Corte no sentido da negativa sistemática de vigência do art. 333 do RISTF, que teria sido revogado, ainda que tacitamente, por leis posteriores, a exemplo do art. 26 da Lei 9.868/99, que extinguiu o cabimento de embargos infringentes em sede de ação direta de inconstitucionalidade. Lembrou que os embargos infringentes previstos no art. 609, parágrafo único, do CPP não poderiam ser invocados para justificar o cabimento do recurso em questão em ação penal originária. Frisou a garantia constitucional da duração razoável dos processos e advertiu que a admissão dos infringentes, no caso, configuraria revisão criminal dissimulada.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)  
(Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 5



O Ministro Luiz Fux, prosseguindo em seu voto, asseverou não se poder alçar o duplo grau de jurisdição a um patamar que não lhe seria ínsito, considerado inclusive um dos efeitos deletérios de sua aplicação, que seria o descrédito institucional gerado por delongas indevidas. Além disso, registrou que o STF já teria rejeitado o caráter constitucional dessa prerrogativa, ao afastar sua incidência nos processos de competência originária dos tribunais superiores. Consignou, também, o caráter limitado dos embargos infringentes, os quais seriam apreciados pelo mesmo órgão jurisdicional. Destacou que, no âmbito do direito comparado, as Cortes superiores admitiriam a excepcionalidade do duplo grau jurisdicional quando consagrado o foro *ratione muneris*. Sublinhou a falta de serventia de nova análise da matéria que, já enfrentada no julgamento de mérito, se prestaria apenas para protelar o resultado final. Nesse sentido, o Plenário, em nenhuma hipótese, deveria analisar a mesma causa mais de uma vez, numa espécie inusitada de “rejulgamento”. Mencionou jurisprudência da Corte segundo a qual o direito ao duplo grau de jurisdição previsto no Pacto de São José da Costa Rica não incidiria nos casos de competência originária dos tribunais. Por fim, repeliu assertiva de vedação ao retrocesso no presente caso, visto que os embargos infringentes não comporiam o núcleo essencial de qualquer garantia constitucional.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)

(Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 6


A Ministra Cármen Lúcia, preliminarmente, rejeitou a questão suscitada pelo Ministro Marco Aurélio quanto à preclusão consumativa. Na sequência, ressaltou que, anteriormente ao advento da CF/88, o STF poderia dispor sobre os processos de sua competência originária. Com a nova ordem constitucional, o RISTF fora recebido como lei ordinária. Registrou, também, a competência privativa da União para legislar sobre direito processual (CF, art. 22, I), a significar que a matéria seria tratada uniformemente em todo o território nacional. Além disso, afirmou que, de acordo com o art. 49 da CF, competiria ao Congresso zelar para que essa competência não fosse tolhida por normas emanadas de outros Poderes. Destacou que a Lei 8.038/90 estabelecera o processo referente à ação penal originária no âmbito do STF e do STJ. Assim, se admitidos os embargos infringentes no âmbito desta Corte, mas não no STJ, porque não previstos no RISTF, romper-se-ia o princípio da isonomia, tendo em vista o já mencionado caráter nacional do direito processual. Asseverou que a admissão dos infringentes seria uma forma de estabelecer atípico duplo grau de jurisdição. Assinalou que a Lei 8.038/90 não seria omissa e, ao fazer remissão aos regimentos internos, não admitiria inovação da ordem jurídica por parte desses diplomas, especialmente em matéria reservada ao Congresso.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)  

(Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 7



O Ministro Gilmar Mendes rejeitou, de igual modo, a preliminar suscitada pelo Ministro Marco Aurélio, atinente à preclusão consumativa. Rememorou a gravidade dos fatos tratados na ação penal em análise, no sentido de não se poder falar em exagero nas penas estabelecidas. Ademais, salientou o tempo já expandido no julgamento de mérito e nos embargos declaratórios, a indicar que a Corte teria se detido profundamente nos temas julgados. Sublinhou que o art. 333 do RISTF seria anterior à Constituição e frisou que a jurisprudência da Corte firmara-se no sentido de receber os dispositivos desse diploma que tivessem força de lei, atinentes ao processo e julgamento de feitos originários ou recursais, na medida em que compatíveis com a CF/88. Destacou que a Lei 8.038/90, ao cuidar do processo de ações penais originárias, seria específica e teria revogado o art. 333 do RISTF, que disporia de embargos infringentes de forma genérica. Indicou que os embargos infringentes seriam apenas admitidos no segundo grau de jurisdição, a permitir que os feitos julgados por órgãos fracionários fossem revistos por um colegiado maior. Assinalou que a Lei 8.038/90 admitira os embargos infringentes apenas no âmbito processual civil, e deliberadamente não tratara desse recurso em ação penal originária. Pontuou que, excepcionalmente, a Corte já admitira embargos infringentes apenas em sede de ação direta de inconstitucionalidade e em ação rescisória, anteriormente à vigência da Lei 9.868/99. Considerou não proceder a alegação de que os embargos infringentes seriam respaldados pelo Pacto de São José da Costa Rica, haja vista que, na sistemática do foro por prerrogativa de função, não haveria tribunal acima do STF. Ademais, os tratados internacionais deveriam ser interpretados de acordo com a Constituição, e não o contrário.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)  

(Informativo 719, Plenário)



AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 8

O Ministro Marco Aurélio reiterou posicionamento pela preclusão consumativa decorrente da oposição simultânea de embargos declaratórios e infringentes por um dos acusados. Frisou que a Constituição somente excepcionaria o princípio da unicidade recursal quanto ao recurso especial para o STJ e o recurso extraordinário para o STF. Quanto a questão acerca da admissibilidade dos embargos infringentes, acompanhou o relator, por entender que a Lei 8.038/90 teria derogado parcialmente o RISTF. Vislumbrou incongruência em não se ter os citados embargos no processo objetivo, mas tê-los no processo subjetivo. Distinguiu o instituto dos embargos declaratórios — que seriam ínsitos à jurisdição, cabíveis independentemente de previsão legal — dos embargos infringentes. Rechaçou possibilidade de o STF alterar o seu regimento para expungir o cabimento destes embargos, haja vista que, então, atuar-se-ia no campo do direito processual. Reputou não ser garantia constitucional, nem mesmo implícita, o duplo grau de jurisdição. Ao partir para interpretação teológica e sistemática, especialmente esta última, considerou não haver situação de ambiguidade a ser resolvida a favor do réu. Asseverou ser preciso interpretar as normas de forma sistemática, sob pena de placitar a incongruência que estaria na proclamação de que julgamento implementado pelo Plenário do Supremo, órgão máximo do Poder Judiciário, seria impugnável, enquanto aquele procedido, no âmbito da mesma competência originária, pelo STJ, por tribunal regional federal ou por tribunal de justiça não seria impugnável na via dos embargos infringentes. Assentou que, desse modo, o sistema não fecharia, e o tratamento teria de ser linear. Rememorou diversos verbetes da Súmula do STF a respeito da inadmissibilidade dos embargos infringentes em distintas situações, para assentar a inexistência de pronunciamento sobre a matéria específica ora tratada. Observou que a prerrogativa de foro geraria o crivo de órgão que se presume integrado por juízes mais experientes. Aduziu que a maioria, no Colegiado, ao invés de desqualificar o pronunciamento o qualifica, porque revelaria a discussão da matéria. Entreviu ser incoerente ter-se prerrogativa de foro e, proferida a decisão, haver sobreposição de julgamento. Por fim, ressaltou que não se estaria a obstar a reapreciação da matéria, porquanto existiria a revisão criminal (CPP, art. 621).

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)   (Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 9

Em divergência, os Ministros Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber, Dias Toffoli e Ricardo Lewandowski admitiram os embargos infringentes. O Ministro Roberto Barroso suplantou, outrossim, a preliminar de preclusão consumativa levantada pelo Ministro Marco Aurélio. No mérito, afirmou que, enquanto a legislação ordinária contemplaria o cabimento dos embargos infringentes para decisão não unânime de recurso em sentido estrito e de apelação (CPP, art. 609), no âmbito do STF, os embargos infringentes teriam previsão regimental (RISTF, art. 333). Mencionou que a Constituição de 1969, por expressa delegação outorgada pela EC 7/79, conferira poder ao STF para regular matéria processual de sua competência. Asseverou que o art. 333 do RISTF nunca fora expressamente revogado e que a revogação de norma inscrita no ordenamento não se presumiria; ao contrário, militaria a seu favor a presunção de vigência. Assim, o ônus argumentativo para desfazer essa natural inferência recairia sobre quem pretendesse demonstrar que não valeria o que estivesse escrito. Afiançou que, embora o RISTF tivesse sido alterado 48 vezes, jamais se retirara dele a previsão de cabimento dos embargos infringentes. Assegurou que, ao se editar emendas regimentais para acrescentar artigos ao capítulo sobre ação originária, o Supremo teria se manifestado no sentido de que a Lei 8.038/90 não teria revogado o art. 333 do RISTF, pois emenda regimental não poderia acrescentar artigo a dispositivo revogado. Rememorou o § 1º do art. 2º da Lei de Introdução das Normas do Direito Brasileiro (“*A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior*”). Consignou que a Lei 8.038/90, por seu art. 44, teria revogado expressamente diversas normas, inclusive do CPC, mas não teria revogado nenhuma norma do RISTF. Além disso, a Lei 8.038/90 não seria incompatível com o RISTF e não regularia inteiramente a matéria nele tratada, especialmente porque o art. 12 disporia que, “*finda a instrução, o Tribunal procederá ao julgamento na forma determinada pelo regimento interno*”. Portanto, a Lei 8.038/90 não teria revogado o RISTF, sobretudo porque não alterara a sistemática recursal (capítulo em que inserido os embargos infringentes).

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)   (Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 10

No tocante à assertiva de que os embargos infringentes seriam julgados pelo mesmo órgão prolator da decisão impugnada, o Ministro Roberto Barroso frisou que a competência regimental para apreciação desse recurso sempre fora do Plenário do STF, desde que houvesse quatro votos divergentes. Assinalou, ainda, que os embargos infringentes não poderiam ter previsão no RISTJ, porquanto aquela Corte fora criada após a CF/88 e, por isso, não deteria competência primária para criar esse tipo de recurso. Concordeu com o relator no sentido de que não haveria direito constitucional ao duplo grau de jurisdição. Considerou, porém, que essa constatação não seria relevante para o tema em exame, já que a eventual apreciação de embargos infringentes pelo próprio STF não implicaria reexame do julgado por instância superior. Sublinhou que, não obstante o Supremo tivesse reconhecido, na ADI 1289/DF (DJU de 27.2.2004), o não cabimento de embargos infringentes nas ações disciplinadas pela Lei 9.868/993, isto não significaria que eles seriam incabíveis em relação à ação penal originária, uma vez que o art. 26 da Lei 9.868/99 estabelece, de modo peremptório, que a decisão em ADI e em ADC seria irrecurável, ressalvados os embargos de declaração. Reputou que — em inúmeros pronunciamentos do STF e na motivação de decisões monocráticas, de Turma e de Plenário, prolatadas após o advento da Lei 8.038/90 — estaria reconhecida, inequivocamente, a subsistência dos embargos infringentes. Portanto, a jurisprudência atual da Corte reconheceria não haver essa revogação. Realçou que um pronunciamento, agora, pela revogação do art. 333 do RISTF, representaria mudança de orientação incompatível, no curso de um processo, com os elementos constitucionais dos princípios do Estado de Direito, da segurança jurídica e da legalidade.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)

(Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 11



Em preliminar, o Ministro Teori Zavascki afastou a alegada preclusão consumativa, ao fundamento de que os recursos interpostos cumulativamente teriam âmbito de cognição e objetos diferentes um do outro. Ressaltou que o art. 333, I, do RISTF fora recepcionado pela Constituição com *status* de lei ordinária. Explicou que, nos termos do §1º do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, seriam três os modos ou causas pelas quais a lei superveniente poderia revogar a antecedente. A primeira estaria descartada, porque não teria havido revogação expressa. Assim, se tivesse ocorrido revogação, teria sido de modo implícito, em decorrência de uma das duas outras formas descritas: ou seria a lei superveniente incompatível com embargos infringentes, ou a lei posterior teria disciplinado inteiramente a matéria antes tratada no art. 333, I, do RISTF. Asseverou que não se poderia afirmar que a Lei 8.038/90 tivesse regulado inteiramente a matéria relativa a recurso em ação penal originária. Aduziu que, salvo quando ficasse evidente o desiderato do legislador de criar e manter lacuna normativa, dever-se-ia suprir as situações não disciplinadas, omissões ou lacunas legislativas mediante aplicação de normas gerais ou especiais ou da analogia ou dos princípios gerais. Considerou que essa técnica seria recomendada não somente para suprir omissões e lacunas do direito geral, material (LINDB, art. 4º; CPC, art. 126), mas também para suprir lacunas das leis processuais que tratassem dos procedimentos especiais (CPP, art. 3º; CPC, art. 272, parágrafo único). Frisou que, fosse sob a perspectiva da *voluntas legislatoris*, fosse sob a *voluntas legis*, não se poderia identificar, na Lei 8.038/90, qualquer intento de consagrar a irrecurribilidade das decisões interlocutórias ou definitivas proferidas em ação penal originária de competência do STF. Sopesou que referida norma não teria cogitado em eliminar recursos previstos no RISTF e, no que se refere à ação penal originária, a circunstância de o legislador haver disciplinado apenas fase de instauração, instrução e julgamento e, ainda assim, de modo parcial, não poderia ser entendido com o propósito de tornar irrecuráveis as decisões interlocutórias e definitivas. Assinalou que o silêncio da lei quanto ao ponto não comportaria interpretação à base de argumento contrário, que levaria à absoluta irrecurribilidade dessas decisões. Concluiu que a interpretação da norma pela admissibilidade dos embargos infringentes cumpriria, em caso concreto, os compromissos assumidos pelo Brasil perante a comunidade das nações, especialmente em face das cláusulas do Pacto de São José da Costa Rica. Por fim, registrou que a garantia assegurada nesse pacto, relativo ao direito de toda pessoa recorrer de sentença penal que lhe imponha uma condenação, seria mais uma razão a determinar a necessidade de a Constituição eliminar ou reduzir drasticamente as inúmeras hipóteses de competência de foro por prerrogativa de função perante o STF.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)   **Áudio** **Video**

(Informativo 719, Plenário)



AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 12

A Ministra Rosa Weber rejeitou a preliminar de preclusão consumativa levantada pelo Ministro Marco Aurélio. No mérito, afirmou que seria inadequado, no exercício da jurisdição, juízo sobre a conveniência da preservação no ordenamento jurídico do recurso de embargos infringentes objeto da norma regimental. Ponderou que, ainda que se tratasse de recurso arcaico, anacrônico, excessivo ou contraproducente, o emprego da técnica jurídica não autorizaria concluir pela sua revogação. Assinalou que a condenação em sede de ação penal originária de tribunal seria decisão de instância primeira e única. Portanto, o reexame proporcionado pelos embargos infringentes integraria a conformação normativa de direito fundamental. Asseverou que, se o STF, sob a égide da CF/88, não mais deteria a competência para inovar regimentalmente sobre normas processuais, não haveria como revogar as normas regimentais materialmente processuais incorporadas, nessa qualidade, ao ordenamento jurídico. Consignou que a revogação ou alteração dessas normas, com perfil hierárquico de lei ordinária, implicaria necessariamente iniciativa de natureza legislativa, por quaisquer das modalidades contempladas no art. 2º, § 1º, da LINDB.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)   Video
(Informativo 719, Plenário)



AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 13

O Ministro Dias Toffoli enfatizou que a parte final do art. 12 da Lei 8.038/90 não remeteria ao CPP, à Constituição ou a nenhum outro ato normativo que não o RISTF. Pontuou que este diploma fora recepcionado pela CF/88 e, por consequência, os embargos infringentes. No tocante à questão da preclusão consumativa, suscitada pelo Ministro Marco Aurélio, destacou que, acaso admitidos os embargos infringentes, neles se manifestaria sobre o tema.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)   Video
(Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 14

O Ministro Ricardo Lewandowski rejeitou a preliminar da preclusão consumativa em face do princípio da eventualidade, aplicado subsidiariamente ao CPP, bem assim dos fundamentos trazidos pelo Ministro Teori Zavascki. Em seguida, entendeu cabíveis os embargos infringentes. Acentuou que, na esfera penal, os infringentes constituiriam recurso exclusivo do réu manejado no exercício do direito constitucional à ampla defesa. Rememorou que haveria previsibilidade de embargos infringentes inclusive nos artigos 538 e 541 do CPPM, aplicados também no STM, que seria Corte de cúpula. Veiculou que, atualmente, o Supremo não mais poderia revogar o dispositivo inserido em seu regimento interno e somente o Congresso Nacional teria competência para excluir o recurso do ordenamento legal. Ponderou que os aludidos embargos não seriam incompatíveis com o procedimento previsto na Lei 8.038/90 e que esta jamais teria pretendido revogar essa modalidade de defesa do réu. No ponto, discorreu acerca da gênese do diploma normativo. Destacou que a Lei 8.038/90 teria tratado de outros institutos e da figura do revisor apenas no âmbito do STJ e, não obstante isso, estes subsistiriam no STF. Aduziu que o diploma legal não regularia de forma exaustiva todos os procedimentos que nesta Corte tramitam e teria sido omissa quanto aos embargos infringentes (ADI 171 EI/MG, DJU de 15.12.95). Reportou-se à manifestação do Ministro Celso de Mello sobre embargos infringentes em ação penal originária na qual assinalara haver, no âmbito desta Corte, a adoção de um critério de duplo reexame. Paralelamente, frisou compreender que o princípio do duplo grau de jurisdição encontrar-se-ia implícito na Constituição. Observou que a Lei 8.038/90, ao situar as exclusões expressas em seus artigos, em nenhum momento teria revogado dispositivos da lei processual penal, mas tão só os relativos à lei processual civil.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)   Video
(Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 15

O Ministro Ricardo Lewandowski destacou, ainda, que o cabimento dos infringentes nas ações penais de competência originária do STF justificar-se-ia pela posição singular de cúpula ostentada por esta Corte na organização do Poder Judiciário brasileiro. Cuidar-se-ia de decorrência lógica do sistema a exigir que, em não havendo qualquer outra instância superior que pudesse ser buscada para plena satisfação da justiça, fosse permitido ao Supremo, mediante provocação e antes da formação da coisa julgada, averiguar se cometera eventuais equívocos ou ilegalidades na condenação penal por ele imposta

em decisão não unânime. Dessa maneira, a previsão dos embargos infringentes no STF representaria conformação ao princípio da pluralidade de graus jurisdicionais, permitindo ao órgão de cúpula a derradeira oportunidade de corrigir erros de fato ou de direito verificados em suas decisões de natureza penal, sobretudo porque em jogo o *status libertatis*. Complementou que a subsistência do recurso repousaria ainda sob o princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos fundamentais, no sentido de que o legislador, o administrador ou mesmo o julgador não poderiam atuar para restringir direitos e liberdades assegurados pela Constituição. No caso, o direito ao contraditório e à ampla defesa, com todos os meios e recursos a ela inerentes. Realçou que vulneraria o postulado da vedação do retrocesso retirar, neste julgamento, o recurso com que os réus contavam e com relação ao qual não havia contestação no STF. Por fim, enfatizou que quaisquer dúvidas sobre a existência dos embargos infringentes teriam de ser necessariamente resolvidas em favor do réu. Após, o julgamento foi suspenso para se aguardar o voto de desempate do Ministro Celso de Mello.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto a vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 11 e 12.9.2013. \(AP-470\)](#)

(Informativo 719, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 16

Em conclusão de julgamento de agravos regimentais, o Plenário, por maioria, admitiu a interposição de embargos infringentes em face de decisão que condenara diversas pessoas pela prática de esquema de abranger, dentre outros crimes, peculato, lavagem de dinheiro, corrupção ativa e gestão fraudulenta — v. Informativos 718 e 719. Preliminarmente, por decisão majoritária, o Tribunal rejeitou questão suscitada pelo Ministro Marco Aurélio, que assentava a preclusão consumativa, tendo em vista a oposição simultânea de embargos declaratórios e embargos infringentes, pelas mesmas partes. A Corte reputou que os recursos interpostos cumulativamente teriam âmbito de cognição e objetos diferentes um do outro, e que incidiria o princípio da eventualidade, aplicado subsidiariamente ao CPP. Vencido o suscitante. No mérito, o Ministro Celso de Mello proferiu voto de desempate no sentido de admitir a possibilidade de utilização, na espécie, dos embargos infringentes (RISTF, art. 333, I), desde que existentes, pelo menos, quatro votos vencidos, acompanhando a divergência iniciada pelo Ministro Roberto Barroso. Considerou, em sua manifestação, que o art. 333, I, do RISTF não sofrera, no ponto, derrogação tácita ou indireta em decorrência da superveniente edição da Lei 8.038/90, que se limitara a dispor sobre normas meramente procedimentais concernentes a causas penais originárias, indicando-lhes a ordem ritual e regendo-as até o encerramento da instrução probatória. Afirmou que o tema deveria ser examinado à luz de dois critérios: o da reserva constitucional de lei, de um lado, e o da reserva constitucional do regimento, de outro. Explicou que a Constituição delimitaria o campo de incidência da atividade legislativa, e vedaria ao Congresso a edição de normas que disciplinassem matérias reservadas, com exclusividade, à competência normativa dos tribunais. Aduziu que, por essa razão, o STF teria julgado inconstitucionais normas que transgrediriam a cláusula de reserva constitucional de regimento. Esta qualidade, segundo o Ministro Celso de Mello, transformaria o texto regimental em *sedes materiae* no que concerne aos temas sujeitos ao exclusivo poder de regulação normativa dos tribunais. Afirmou, portanto, que o art. 333, I, do RISTF, embora de natureza formalmente regimental, teria caráter material de lei, e fora recebido pela nova ordem constitucional com essa característica. Assinalou, entretanto, que, atualmente, faleceria ao STF o poder de derrogar normas regimentais veiculadoras de conteúdo processual, que somente poderiam ser alteradas mediante lei em sentido formal, nos termos da Constituição.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki. \(AP-470\)](#)

[AP 470 AgR - vigésimo sexto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso. \(AP-470\)](#)

[AP 470 AgR - vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)

  **Áudio** **Vídeo**

(Informativo 720, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 17

Prosseguindo em sua manifestação, o Ministro Celso de Mello mencionou a existência de projeto de lei relativo a eventual alteração no texto da Lei 8.038/90. Referido projeto propunha a abolição dos embargos infringentes em todas as hipóteses dispostas no art. 333 do RISTF. Destacou que a proposta não fora acatada ao fundamento de que os embargos infringentes constituíam importante canal para a reafirmação ou modificação do entendimento sobre temas constitucionais, bem como sobre outras matérias para as quais os embargos infringentes seriam previstos. Observou, ainda, que, segundo essa mesma manifestação acolhida pela Câmara dos Deputados para rejeitar o aludido projeto de lei, a

exigência de, no mínimo, quatro votos divergentes para que fosse viabilizada a oposição do recurso em questão indicaria a relevância de se oportunizar novo julgamento para a rediscussão do tema e a fixação de um entendimento definitivo. O Ministro Celso de Mello reportou que nessas razões apresentadas pela manutenção dos embargos infringentes constaria, ainda, a justificativa de que eventual mudança na composição do STF no interregno poderia influir no resultado final, que também poderia ser modificado por argumentos ainda não considerados ou até por circunstâncias conjunturais relevantes.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)

[AP 470 AgR - vigésimo sexto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)

[AP 470 AgR - vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 720, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 18

O Ministro Celso de Mello reiterou que não se presumiria a revogação tácita das leis, mormente por não incidir, no caso, qualquer hipótese configuradora de revogação das espécies normativas, na forma descrita no art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro - LINDB. Registrou, ademais, que a Lei 8.038/90 abstivera-se de disciplinar o sistema recursal interno do Supremo, embora pudesse fazê-lo, a caracterizar uma lacuna intencional do legislador ordinário. Assinalou, também, que a regra consubstanciada no art. 333, I, do RISTF buscava permitir a concretização, no âmbito desta Corte, no contexto das causas penais originárias, do postulado do duplo reexame, que visa a amparar direito consagrado na Convenção Americana de Direitos Humanos, na medida em que realizaria, embora insuficientemente, a cláusula da proteção judicial efetiva. Sublinhou, por fim, que o referido postulado seria invocável mesmo nas hipóteses de condenações penais em decorrência de prerrogativa de foro, formuladas por Estados que houvessem formalmente reconhecido, como obrigatória, a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação desse tratado internacional. O Ministro Celso de Mello, então, ao proferir o voto de desempate, admitiu a possibilidade de utilização, no caso, dos embargos infringentes. Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Presidente e relator, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes e Marco Aurélio, que não admitiam os infringentes por entenderem que esse recurso estaria revogado pela Lei 8.038/90.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki. \(AP-470\)](#)

[AP 470 AgR - vigésimo sexto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso. \(AP-470\)](#)

[AP 470 AgR - vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 720, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 19

Em passo seguinte, o Plenário desproveu agravo regimental na parte em que pretendida a admissibilidade de embargos infringentes em face de condenação na qual o número de votos divergentes e vencidos — pela absolvição — seria inferior a quatro. A defesa argumentava que seria permitido utilizar-se desse recurso mesmo que houvesse apenas um voto divergente na decisão condenatória. A Corte reputou que não se poderia ampliar a regra do RISTF, expressa nesse ponto. A exceção inscrita no final do parágrafo único do art. 333 desse diploma (“*O cabimento dos embargos, em decisão do Plenário, depende da existência, no mínimo, de quatro votos divergentes, salvo nos casos de julgamento criminal em sessão secreta*”) seria aplicável apenas a julgamentos secretos, não mais existentes. Nas assentadas públicas, haveria de se observar o quórum mínimo de quatro votos vencidos. Seria defeso, portanto, suprimir a alusão a julgamento secreto do preceito, uma vez que implicaria a criação de nova norma. Explicou-se que, nos termos da Constituição, o STF não teria competência para legislar sobre matéria processual.

[AP 470 AgR - vigésimo sétimo/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)

  [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 720, Plenário)

AP 470/MG: embargos infringentes e admissibilidade - 20

Ato contínuo, o Plenário, por decisão majoritária, ao aplicar o art. 191 do CPC por analogia, acolheu pedido formulado em agravo regimental para admitir prazo em dobro — portanto de trinta dias — para oposição dos embargos infringentes, contados a partir da publicação do acórdão referente à sua admissibilidade. O Ministro Teori Zavascki considerou que deveria ser conferido o mesmo tratamento dado aos embargos declaratórios, em que aumentado o prazo, e que a questão, de cunho processual, não

deveria ser analisada à luz do caso concreto apenas. Concluiu que, existente litisconsórcio passivo em ação penal, deveria incidir o prazo em dobro previsto no CPC, regra subsidiária. O Ministro Dias Toffoli acresceu que, muito embora se tratasse de litisconsórcio passivo, se houvesse apenas uma peça subscrita por todos os embargantes, o prazo deveria ser simples. Por se tratar de peças distintas, com diferentes procuradores, o prazo deveria ser dobrado. Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, Presidente e relator, Roberto Barroso, Luiz Fux e Gilmar Mendes. Reputavam que o prazo regimental de quinze dias deveria ser observado. Após, deliberou-se que os embargos infringentes já interpostos seriam distribuídos imediatamente a relator a ser definido por sorteio, excluídos o relator e o revisor da ação penal. Além disso, esse futuro relator tornar-se-ia prevento em relação aos demais embargos infringentes eventualmente interpostos.

[AP 470 AgR - vigésimo quinto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)

[AP 470 AgR - vigésimo sexto/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, 18.9.2013. \(AP-470\)](#)

1ª Parte:  [Áudio](#) 2ª Parte:  [Áudio](#)  [Video](#)

(Informativo 720, Plenário)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 1

O Plenário acolheu, em parte, para fins de redimensionar a pena, segundos embargos de declaração opostos de decisão que condenara o embargante à pena de três anos e seis meses em regime semiaberto, pelo crime de lavagem de dinheiro. A defesa alegava omissão do Tribunal quanto à definição do regime inicial de cumprimento da pena e à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Apontava, ainda, que as penas aplicadas ao embargante deveriam ser de mesmo patamar daquelas a que apenado o seu sócio e corréu. A Corte asseverou que, no julgamento dos primeiros embargos de declaração, prevalecera o entendimento de que a valoração desigual nas operações de lavagem de dinheiro realizadas por sócios de mesma empresa, sem que se verificasse no acórdão qualquer motivação plausível para essa divergência, importaria o realinhamento da pena aplicada ao embargante. Reconheceu que a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos não teria ficado clara no julgamento dos primeiros embargos. Definiu, assim, que a pena restritiva de direitos consistiria em prestação de serviços à comunidade na razão de uma hora de tarefas por dia e no pagamento de multa no valor de 300 salários mínimos.

[AP 470 EDj - vigésimos sextos - ED/MG, rel. Min. Roberto Barroso, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)

 [Áudio](#)  [Video](#)

(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 2

Na sequência, o Plenário, por maioria não conheceu de segundos embargos de declaração opostos por condenado pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, por considerá-los procrastinatórios. Na espécie, o embargante requeria a revisão da pena. A defesa alegava que o réu teria situação similar à de outro ex-assessor parlamentar, cuja pena fora reduzida. Pleiteava que ao réu fosse aplicada a mesma fração de aumento pela continuidade delitiva imposta a outro corréu e parlamentar, diminuindo-se, por conseguinte, a penalidade. O Tribunal afirmou não serem compatíveis os crimes praticados pelo embargante e o paradigma por ele indicado. Frisou que o recurso estaria a reiterar argumentos de mérito já analisados pelo STF. Concluiu pela inadmissibilidade dos embargos porque não ocorrentes os respectivos pressupostos de embargabilidade. Vencidos os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que acolhiam os embargos para reconhecer a continuidade delitiva na fração de 1/3. Destacavam que outro corréu fora condenado em 41 operações de lavagem de dinheiro e a reprimenda fora aumentada, pela continuidade delitiva, em 1/3. Aduziam, por outro lado, que, embora o embargante tivesse sido condenado em 40 operações, a ele fora aplicado o acréscimo de 2/3.

[AP 470 EDj - décimos primeiros - ED/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)

 [Áudio](#)  [Video](#)

(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 3

Em seguida, o Plenário, por maioria, não conheceu de segundos embargos de declaração opostos por condenado pelos crimes de corrupção passiva, peculato e lavagem de dinheiro. O embargante sustentava a nulidade do acórdão embargado, porque teria afrontado os artigos 76 e 77 do CPP. Defendia, ainda, que teria havido omissão e obscuridade no julgado, que não enfrentara a alegação de existência de coautoria entre quatro empregados da instituição financeira federal para a

qual trabalhava. Segundo o embargante, eles teriam assinado notas técnicas que deram origem e fundamento para a sua condenação. Em consequência, entendia que os autos deveriam ser desmembrados. O Tribunal reportou-se à insistência do embargante em temas que teriam sido objeto de apreciação e julgamento em várias ocasiões. Assentou que o acórdão embargado afastara a arguição de nulidade por afronta aos artigos 76 e 77 do CPP. De igual forma, consignou não haver omissão na tese de ausência de indicação de qual item de regulamento de fundo de cartão de crédito teria sido violado. Reconheceu, ainda, que os presentes embargos seriam mera reiteração de fundamentos afastados nos primeiros embargos de declaração, utilizados para impedir o trânsito em julgado da condenação. Vencido, em parte, o Ministro Marco Aurélio, que não admitia a execução imediata da pena. Aduzia que o embargante deveria aguardar a publicação do acórdão.

[AP 470 EDj - vigésimos primeiros - ED/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)

  Audio Video

(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 4

Ato contínuo, o Plenário não conheceu dos segundos embargos de declaração opostos por ex-parlamentar condenado pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro. O embargante alegava a necessidade de se ampliar o objeto do recurso, porque se trataria de julgamento em instância única. Sustentava, ainda, que a decisão embargada estaria em confronto com o teor da denúncia e com o princípio da correlação. Entendia que haveria contradição na incidência da Lei 10.763/2002, a refletir na dosimetria de sua pena por corrupção passiva. Arguia, ainda, omissão no acórdão embargado quanto à regra aplicável ao concurso de crimes, porque deveria ser adotado concurso formal. O Tribunal destacou que o embargante intentaria rediscutir o julgado. Salientou que não haveria contradição, omissão ou obscuridade. Asseverou que, no julgamento dos primeiros embargos de declaração, a Corte teria exaustivamente examinado as temáticas apresentadas, que teriam sido afastadas pelos seus integrantes. Apontou estar caracterizada mera reiteração de fundamentos afastados nos primeiros embargos e utilizados para impedir o trânsito em julgado da condenação. Por fim, por maioria, o Colegiado reconheceu o caráter protelatório do recurso, vencidos, neste ponto, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio.

[AP 470 EDj - décimos - ED/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)

  Audio Video

(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 5

O Tribunal rejeitou, ainda, segundos embargos de declaração opostos por parlamentar condenado pelo crime de corrupção passiva. O embargante sustentava que teria havido contradição e omissão no acórdão embargado, porque inexistente prova quanto à data da consumação do delito, se posterior ou anterior à Lei 10.763/2003. Requeria a aplicação do princípio *in dubio pro reo*, para que se procedesse a nova dosimetria da pena. A Corte destacou já haver conclusão fundamentada no sentido de que os crimes praticados pelo embargante teriam ocorrido em 20.11.2003, após a entrada em vigor da nova lei. Explicitou que o embargante não tratara desse tema nos primeiros embargos de declaração. Por maioria, o Colegiado reconheceu o caráter protelatório desses embargos, vencidos, neste ponto, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio.

[AP 470 - EDj - vigésimos terceiros - ED/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)




  Audio Video

(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 6

O Plenário, por maioria, não conheceu de embargos de declaração em que requerido o perdão judicial com a aplicação da redução de 2/3 da reprimenda, bem como a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direito ou o cumprimento de pena em prisão domiciliar em razão da fragilidade do estado de saúde do embargante. Em relação ao pedido de prisão domiciliar, o Tribunal entendeu que o pleito não guardaria pertinência com o acórdão embargado, mas que poderia ser apreciado na fase de execução da pena. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que admitia os embargos relativamente a essa questão e aplicava o que disposto no inciso II do art. 117 da Lei de Execução Penal - LEP para fixar, desde já, o regime domiciliar ao embargante. Quanto às demais questões, o Colegiado reputou que a matéria teria sido exaustivamente debatida no acórdão embargado. Declarou, além disso, o caráter procrastinatório do recurso. Vencidos, neste ponto, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Em seguida, a Corte não conheceu de embargos de declaração em que apontada contradição entre a condenação do embargante e a absolvição de outro réu. Consignou que o tema já teria sido rechaçado pelo aresto embargado. Destacou o caráter

meramente protelatório do recurso. Vencidos, neste ponto, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio.

AP 470 EDj - décimos sextos - ED/MG e AP 470 EDj - segundos - ED/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. (AP-470) 1ª Parte:  2ª Parte:  
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: segundos embargos de declaração - 7

Na sequência, o Plenário não conheceu de embargos de declaração em que alegada omissão por falta de apreciação de erro material na fixação da pena-base. O embargante aduzia que esta deveria ter sido estabelecida em dois anos e não de dois anos e seis meses. Pleiteava, também, o reconhecimento do direito à atenuante de confissão espontânea. O Tribunal sublinhou que as arguições teriam sido enfrentadas no acórdão dos primeiros embargos de declaração, motivo pelo qual reconheceu o caráter meramente procrastinatório do recurso. Vencidos, neste ponto, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. De igual modo, a Corte não conheceu de embargos de declaração em que se reiterava a assertiva de ofensa ao princípio da proporcionalidade na aplicação da pena imposta ao embargante, quando comparada às de outros condenados. Enfatizou que a matéria já fora analisada no julgamento dos primeiros embargos de declaração. Reconheceu-se o caráter meramente protelatório do recurso. Vencidos, neste ponto, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Por fim, o Plenário acolheu embargos de declaração para sanar contradição entre a parte dispositiva do acórdão e a respectiva ementa no que tange ao valor desviado em crime de peculato. Ressaltou que a correção do valor seria importante para efeito de progressão de regime, consoante o disposto no art. 33, § 4º, do CP.

AP 470 EDj - vigésimos segundos - ED/MG, AP 470 EDj - vigésimos quartos - ED/MG e AP 470 EDj - oitavos - ED/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. (AP-470)
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: trânsito em julgado e executoriedade autônoma de condenações - 1

O Plenário, por decisão majoritária, rejeitou questão de ordem suscitada da tribuna, segundo a qual deveria ser aberta vista à defesa para que se manifestasse acerca de pedido formulado pelo Ministério Público. O *Parquet* requeria que, em relação às condenações que não teriam sido objeto de embargos infringentes, fosse iniciado o cumprimento imediato da pena imposta. O Ministro Joaquim Barbosa, Presidente e relator, afirmou que, muito embora a petição tivesse sido juntada aos autos na véspera do julgamento, não seria levada em conta para a decisão na matéria, haja vista que seu voto a respeito já estaria pronto e fundamentado desde data anterior. Além disso, aduziu que a análise do tema prescindiria de manifestação das partes, visto que a execução da pena seria consequência natural do trânsito em julgado da condenação. Acresceu que a questão poderia, inclusive, ser solucionada monocraticamente, de ofício (LEP, art. 105), mas que optara por submetê-la ao Plenário (RISTF, art. 21, III). O Ministro Roberto Barroso invocou, ainda, o art. 675 do CPP. Vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Consideravam que o pleito trataria de matéria inédita na Corte, a respeito da decretação parcial de trânsito em julgado de condenação criminal, decorrente da admissibilidade de embargos infringentes. Ressaltavam que o contraditório e a ampla defesa deveriam ser observados.

AP 470 Décima Primeira-QO/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. (AP-470)
 
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: trânsito em julgado e executoriedade autônoma de condenações - 2

Em seguida, o Plenário resolveu questão de ordem trazida pelo relator para: a) por unanimidade, decretar o trânsito em julgado e determinar a executoriedade imediata dos capítulos autônomos do acórdão condenatório, não impugnados por embargos infringentes, considerados os estritos limites do recurso; b) por maioria, excluir da execução imediata do acórdão as condenações já impugnadas por meio de embargos infringentes, considerados os estritos limites de cada recurso, por ainda pender o respectivo exame de admissibilidade; c) por maioria, observados os pressupostos anteriormente citados, admitir o trânsito em julgado e a execução imediata da pena em relação aos réus cujos segundos embargos declaratórios já teriam sido julgados nesta sessão. No tocante ao trânsito em julgado parcial do acórdão, à luz dos capítulos autônomos nele existentes, prevaleceu o voto do Ministro Joaquim Barbosa. O relator consignou que se teria operado o trânsito em julgado integral relativamente às penas impostas a alguns réus. Salientou, ainda, caso em que, apesar da existência de quatro votos em favor de determinado crime praticado por um dos acusados, não lhe teria sido imposta sanção penal, tendo em vista a extinção da pretensão punitiva, alcançada pela prescrição da pena em concreto. Desse modo, em relação aos demais crimes perpetrados por esse réu, também impor-se-ia a execução do acórdão. Registrou, ademais, outras situações em que caberia a oposição de embargos infringentes no tocante a certos crimes praticados por alguns réus, motivo pelo qual ainda não ocorrido o trânsito em julgado. Entretanto, no que se refere aos

demais delitos perpetrados pelos mesmos acusados, a condenação respectiva teria transitado em julgado. Determinou, como consequência: a) fosse certificado o trânsito em julgado — integral ou parcial, conforme o caso — do acórdão condenatório, independentemente de sua publicação, feitas as ressalvas anteriormente citadas; b) fossem lançados os nomes dos réus no rol dos culpados; c) fossem expedidos mandados de prisão, para fins de cumprimento da pena privativa de liberdade, no regime inicial legalmente correspondente ao *quantum* da pena transitada em julgado, nos termos do art. 33, § 2º, do CP. Destacou, ainda, que esse aspecto implicaria vantagem para os acusados, pois significaria o início do cumprimento de pena em regime mais brando do que o cominado às condenações integrais. Assim, decotadas as condenações passíveis de embargos infringentes, a pena seria cumprida em regime mais favorável do que o eventualmente imposto se fosse aguardado o julgamento dos infringentes; d) fossem informados o TSE e o Congresso Nacional, para os fins do art. 15, III, da CF; e) fosse delegada competência ao Juízo de Execuções Penais do Distrito Federal (LEP, art. 65) para a prática dos atos executórios, excluída a apreciação de eventuais pedidos de reconhecimento do direito ao indulto, à anistia, à graça, ao livramento condicional ou questões referentes à mudança de regime de cumprimento de pena, que deveriam ser dirigidos diretamente ao STF, assim como outros pleitos de natureza excepcional.

AP 470 Décima Primeira-QO/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. (AP-470)
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: trânsito em julgado e executoriedade autônoma de condenações - 3

O Ministro Roberto Barroso considerou que o longo julgamento que ocorrera, seguido da apreciação de dois embargos de declaração, tornariam legítima a certificação do trânsito em julgado para o exercício da pretensão executória. Acresceu que mesmo os réus que tivessem apresentado embargos infringentes deveriam iniciar o cumprimento da pena referente a condenações insuscetíveis de rediscussão naquela via. Aduziu que, na existência de condenações definitivas, não haveria fundamento legítimo que justificasse o retardamento da execução. Sublinhou que o início imediato do cumprimento da pena em regime semiaberto, por exemplo, pendente o julgamento dos embargos infringentes, poderia significar o cômputo do tempo já cumprido para fins de posterior progressão de regime. Isso poderia significar menor tempo em regime fechado. O Ministro Teori Zavascki destacou o art. 119 do CP. Analisou que, se a prescrição da pretensão executória se verificaria em relação à pena de cada um dos crimes, isso ocorreria porque o trânsito em julgado também se operaria pelo mesmo critério. Do contrário, poderia ocorrer absurda hipótese em que existente a prescrição da pretensão executória antes mesmo da pretensão executória ocorrer. A Ministra Rosa Weber salientou o Enunciado 100 da Súmula do TST (“*Havendo recurso parcial no processo principal, o trânsito em julgado dá-se em momentos e em tribunais diferentes, contando-se o prazo decadencial para a ação rescisória do trânsito em julgado de cada decisão, salvo se o recurso tratar de preliminar ou prejudicial que possa tornar insubsistente a decisão recorrida, hipótese em que flui a decadência a partir do trânsito em julgado da decisão que julgar o recurso parcial*”). O Ministro Luiz Fux aduziu que as decisões de mérito fariam coisa julgada na medida em que ficassem ao desabrigo dos recursos. O Ministro Dias Toffoli citou o Enunciado 31 da Súmula da AGU (“*É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública*”), no sentido de ser possível, em relação à parte incontroversa, iniciar-se a execução imediata da condenação.

AP 470 Décima Primeira-QO/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. (AP-470)
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: trânsito em julgado e executoriedade autônoma de condenações - 4

O Ministro Ricardo Lewandowski, embora admitisse o trânsito em julgado por capítulos, nos termos em que já delineado, especialmente à luz do art. 119 do CP, ponderou não se poder invocar princípios de natureza cível ou trabalhista, atinentes ao trânsito em julgado parcial de condenação, para que fossem aplicados no campo penal, no qual em jogo a liberdade do cidadão. O Ministro Marco Aurélio acresceu que o órgão acusador poderia ter ajuizado tantas ações penais quantos os acusados e os crimes praticados, mas que teria optado pela cumulação objetiva e subjetiva. Assim, a existência de várias ações em um mesmo processo seria ficção jurídica e evidenciaria que o acórdão seria dividido em capítulos autônomos. O Ministro Celso de Mello ponderou que, nas situações em que houvesse cúmulo material de pedidos ou formação litisconsorcial passiva, seria possível divisar-se a existência de vários capítulos de conteúdo sentencial, a impor o reconhecimento da possibilidade de existir, também no âmbito penal, a formação progressiva da coisa julgada. Nesse sentido, a sentença ou acórdão poderia apresentar capítulos estáveis, que não mais admitiriam a possibilidade de impugnação recursal. Considerou que cada capítulo, portanto, seria dotado de eficácia executiva própria. Asseverou não se cuidar de execução provisória, mas definitiva. Analisou que o STF reconheceria a suspensibilidade dos embargos infringentes apenas quando

atacassem a totalidade do acórdão majoritário, mas não quando essa decisão fosse composta por capítulos sentençiais autônomos.

[AP 470 Décima Primeira-QO/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: trânsito em julgado e executividade autônoma de condenações - 5

No que diz respeito à exclusão das condenações já impugnadas por meio de embargos infringentes, quanto ao trânsito em julgado e à exequibilidade imediata, prevaleceu o voto do Ministro Teori Zavascki. Ressaltou que, relativamente aos réus que tivessem interposto embargos infringentes, e naquilo que fosse objeto desses embargos, não se poderia considerar ter havido trânsito em julgado. Nesse sentido, o eventual cabimento dos infringentes seria juízo próprio a ser dirimido quando do julgamento daquele recurso, observado o devido processo legal. O Ministro Celso de Mello salientou que o respeito aos ritos legais quanto à admissibilidade desse recurso deveria ser observado, tendo em conta o devido processo legal, sem que isso implicasse mero formalismo. Vencidos, no ponto, os Ministros Relator, Roberto Barroso, Dias Toffoli, Luiz Fux e Gilmar Mendes. Assinalavam que alguns embargantes não possuiriam, em seu favor, quatro votos absolutórios, nos termos do art. 333 do RISTF. Registravam que esse requisito teria sido expressamente considerado pelo Plenário como essencial à admissibilidade dos embargos infringentes, de modo que não se poderia beneficiar — com a não decretação do trânsito em julgado — os recorrentes que, conhecedores dessa regra, teriam ainda assim embargado, por um lado, e prejudicar, por outro, aqueles que teriam respeitado o critério da Corte e deixado de recorrer.

[AP 470 Décima Primeira-QO/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG: trânsito em julgado e executividade autônoma de condenações - 6

No que se refere à admissão do trânsito em julgado e a execução imediata da pena em relação aos réus cujos segundos embargos declaratórios já teriam sido julgados nesta sessão, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio ficaram vencidos. Entendiam que existiria a possibilidade de interposição de embargos infringentes quanto a embargos declaratórios que contassem com quatro votos, no mínimo, favoráveis ao acusado. Salientavam não haver distinção no tocante à adequação dos embargos infringentes, se cabíveis para questionar apenas matéria de fundo ou se também para enfrentar pressuposto de recorribilidade, como na hipótese. Assentavam que tampouco seria admissível a execução do título condenatório, pois a culpa não estaria selada.

[AP 470 Décima Primeira-QO/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 13.11.2013. \(AP-470\)](#)
(Informativo 728, Plenário)

AP 470/MG e cabimento de embargos infringentes

Por reputar manifestamente inadmissíveis, o Plenário desproveu embargos infringentes em que se alegava o cabimento desse recurso desde que houvesse um único voto divergente. De início, o Tribunal rejeitou preliminar de nulidade da decisão agravada, suscitada sob a alegação de que o juízo de admissibilidade somente poderia ser exercido pelo Ministro Luiz Fux, relator designado para os embargos infringentes na AP 470/MG. Destacou que o procedimento a ser observado para os embargos infringentes estaria previsto no art. 335, § 3º, do RISTF (“*Art. 335. Interpostos os embargos, o Relator abrirá vista ao recorrido, por quinze dias, para contrarrazões. ... § 3º Admitidos os embargos, proceder-se-á à distribuição nos termos do artigo 76*”). Portanto, assinalou não haver dúvida que o relator da ação penal manteria a competência para receber, processar e exercer o juízo de admissibilidade dos embargos infringentes. Salientou que o Ministro Luiz Fux fora sorteado como relator dos embargos infringentes opostos por outro réu, após o exame de admissibilidade realizado pelo relator originário. No mérito, reputou necessário, no mínimo, quatro votos absolutórios para se admitir os embargos infringentes, de acordo com o art. 333, I e parágrafo único, do RISTF (“*Art. 333. Cabem embargos infringentes à decisão não unânime do Plenário ... I - que julgar procedente a ação penal ... Parágrafo único. O cabimento dos embargos, em decisão do Plenário, depende da existência, no mínimo, de quatro votos divergentes, salvo nos casos de julgamento criminal ...*”).

[AP 470 EI - décimos oitavos - AgR/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, 5.12.2013. \(AP-470\)](#)

  **Aúdio** **Video**

(Informativo 731, Plenário)

Competência

Interceptações telefônicas e teoria do juízo aparente - 1

Ao admitir a ratificação de provas — interceptações telefônicas — colhidas por juízo aparentemente competente à época dos fatos, a 2ª Turma, por maioria, denegou habeas corpus impetrado em favor de vereador que supostamente teria atuado em conluio com terceiros para obtenção de vantagem indevida mediante a manipulação de procedimentos de concessão de benefícios previdenciários, principalmente de auxílio-doença. Na espécie, a denúncia fora recebida por juiz federal de piso que decretara as prisões e as quebras de sigilo. Em seguida, declinara da competência para o TRF da 2ª Região, considerado o art. 161, IV, d-3, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, bem como o julgamento do RE 464935/RJ (DJe de 27.6.2008), pelo qual se reconheceu que os vereadores fluminenses deveriam ser julgados pela segunda instância, em razão de prerrogativa de função. Por sua vez, o TRF da 2ª Região entendera que a competência para processar e julgar vereadores seria da primeira instância, ao fundamento de que a justiça federal seria subordinada à Constituição Federal (art. 109) e não às constituições estaduais. Alegava-se que o magistrado federal não teria competência para as investigações e para julgamento da ação penal, uma vez que vereadores figurariam no inquérito.

[HC 110496/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 9.4.2013. \(HC-110496\)](#)

(Informativo 701, 2ª Turma)

Interceptações telefônicas e teoria do juízo aparente - 2

Asseverou-se que o precedente mencionado não se aplicaria à espécie, porquanto aquela ação penal tramitara na justiça estadual e não na federal. Destacou-se que, à época dos fatos, o tema relativo à prerrogativa de foro dos vereadores do Município do Rio de Janeiro seria bastante controvertido, mormente porque, em 28.5.2007, o Tribunal de Justiça local havia declarado a inconstitucionalidade do art. 161, IV, d-3, da Constituição estadual. Observou-se que, embora essa decisão não tivesse eficácia *erga omnes*, seria paradigma para seus membros e juízes de primeira instância. Nesse contexto, obtemperou-se não ser razoável a anulação de provas determinadas pelo juízo federal de primeira instância. Aduziu-se que, quanto à celeuma acerca da determinação da quebra de sigilo pelo juízo federal posteriormente declarado incompetente — em razão de se identificar a atuação de organização criminosa, a ensejar a remessa do feito à vara especializada —, aplicar-se-ia a teoria do juízo aparente. Vencido o Min. Celso de Mello, que concedia a ordem. Ressaltava que, embora a jurisprudência do STF acolhesse a mencionada teoria, essa apenas seria invocável se, no momento em que tivessem sido decretadas as medidas de caráter probatório, a autoridade judiciária não tivesse condições de saber que a investigação fora instaurada em relação a alguém investido de prerrogativa de foro. Pontuava que o juízo federal, ao deferir as interceptações, deixara claro conhecer o envolvimento, naquela investigação penal, de três vereadores, dois dos quais do Rio de Janeiro, cuja Constituição outorgava a prerrogativa de foro perante o Tribunal de Justiça. Frisava que a decisão que decretara a medida de índole probatória fora emanada por autoridade incompetente. Após, cassou-se a liminar anteriormente deferida.

[HC 110496/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 9.4.2013. \(HC-110496\)](#)

(Informativo 701, 2ª Turma)

Competência em razão da matéria e distribuição: alteração de norma regimental

A 2ª Turma negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* no qual condenado pela prática de estupro pretendia a anulação de julgamento de tribunal estadual sob o argumento de ilegalidade na composição do quórum de julgamento. Na espécie, em face de inobservância do quórum mínimo de dois terços de desembargadores efetivos do tribunal de justiça, o STJ anulava o julgamento. Ao retornar à Corte Estadual, o feito fora distribuído, em 10.12.2010, à mesma desembargadora relatora, integrante de Câmara Cível que, em sessão de 29.6.2011, novamente o condenara. Destarte, em setembro de 2008, alteração no regimento interno do tribunal local conferira nova redação ao art. 158, § 3º (“Art. 158. ... §3º A distribuição de processos de competência originária do Tribunal Pleno será feita, conforme a matéria, a Desembargador Cível ou Criminal”). No presente *habeas*, o paciente alegava nulidade absoluta do julgamento em razão de não ter sido observado o citado preceito regimental, a ensejar a revogação do decreto de prisão preventiva. Asseverou-se que o novo dispositivo regimental não modificara a competência para julgamento da ação penal, que continuara a pertencer ao tribunal pleno da Corte estadual, conforme artigo daquela mesma norma (art. 83, X, a). Destacou-se que ocorrera apenas a introdução de regra a determinar que a relatoria do feito, não o seu julgamento, competiria a desembargador integrante de órgão fracionário cível ou penal, conforme o tema. Reportou-se ao parecer da Procuradoria-Geral da República que obtemperara que eventual incompetência em razão da matéria deveria ser arguida em função do órgão ao qual competiria julgar a causa como um todo. Pouco importaria se o relator fosse componente de turma cível ou criminal na Corte de Justiça, ainda que houvesse previsão regimental a privilegiar a relatoria de ação penal ao magistrado que compusesse turma criminal. No que

concerne ao pleito de revogação da ordem de segregação cautelar, aduziu-se que a decisão que lhe negara o direito de recorrer em liberdade estaria devidamente fundamentada em elementos concretos que demonstrariam a necessidade da custódia para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. Por fim, destacou-se jurisprudência do STF no sentido de que para o reconhecimento de nulidade, ainda que absoluta, necessária a demonstração do efetivo prejuízo, o que não teria ocorrido.

[RHC 117096/BA, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 23.4.2013. \(RHC-117096\)](#)

(Informativo 703, 2ª Turma)

Competência e crime plurilocal

A 1ª Turma negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* no qual se pretendia a declaração de incompetência do juízo processante para que a ação penal fosse remetida à comarca em que ocorrido o resultado naturalístico — morte — do delito de homicídio culposo imputado a médica (CP, art. 121, § 3º c/c o § 4º). Na espécie, a recorrente fora denunciada porque teria deixado de observar dever objetivo de cuidado que lhe competiria em sua profissão e agido de forma negligente durante o pós-operatório da vítima, inclusive em afronta ao que disporia o Código de Ética Médica. No acórdão recorrido, o STJ mantivera a competência do lugar em que se iniciaram os atos executórios do delito de homicídio culposo, uma vez que facilitaria a apuração dos fatos e a produção de provas, bem assim garantiria a busca da verdade real. Ratificou-se manifestação do Ministério Público, em que assentado ser possível excepcionar a regra do art. 70, *caput*, do CPP (“A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumir a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução”) para se facilitar a instrução probatória. Esclareceu-se que o atendimento médico teria ocorrido em um município e a vítima falecera noutro. Enfatizou-se estar-se diante de crime plurilocal a justificar a eleição do foro em que praticados os atos.

[RHC 116200/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 13.8.2013. \(RHC-116200\)](#)

(Informativo 715, 1ª Turma)

Conflito de competência e crimes conexos

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* e reconheceu a competência da justiça federal para processar e julgar crimes de estupro e atentado violento ao pudor conexos com crimes de pedofilia e pornografia infantil de caráter transnacional. Na espécie, houvera a quebra de sigilo de dados do paciente, identificado por meio do endereço “IP” (*Internet Protocol*) de seu computador, no curso de operação policial desencadeada na Espanha. Apurara-se que o investigado também teria supostamente cometido crimes de estupro e atentado violento ao pudor contra menores no Brasil. Entendeu-se que os crimes seriam conexos e, para perfeita investigação do caso, seria necessário examinar provas em ambos os processos e, por isso, impossível desmembrar os feitos.

[HC 114689/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 13.8.2013. \(HC-114689\)](#)

(Informativo 715, 2ª Turma)

Competência: justiça federal e desclassificação de crime

Ao assentar a incompetência da justiça federal, a 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para confirmar os efeitos de medida liminar deferida, declarar nula a condenação do paciente — pelos crimes de receptação e de posse ilegal de arma de fogo — e determinar a remessa do processo à justiça comum estadual. Na espécie, o juiz sentenciara o paciente após desclassificar o crime de contrabando — que atrairia a competência da justiça federal — para o de receptação. Salientou-se que a norma do art. 81, *caput*, do CPP, embora buscasse privilegiar a celeridade, a economia e a efetividade processuais, não possuiria aptidão para modificar competência absoluta constitucionalmente estabelecida, como seria a da justiça federal (CPP: “Art. 81. Verificada a reunião dos processos por conexão ou continência, ainda que no processo da sua competência própria venha o juiz ou tribunal a proferir sentença absolutória ou que desclassifique a infração para outra que não se inclua na sua competência, continuará competente em relação aos demais processos”). Assim, ausente hipótese prevista no art. 109, IV, da CF, os autos deveriam ser encaminhados ao juízo competente, ainda que o vício tivesse sido constatado depois de realizada a instrução (CPP: “Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave. ... § 2º Tratando-se de infração da competência de outro juízo, a este serão encaminhados os autos”). Sublinhou-se, ainda, que o caso não fora de sentença absolutória, mas de desclassificação da infração que justificava o seu processo e julgamento perante a justiça federal. Inferiu-se que, no contexto, a prorrogação da competência ofenderia o princípio do juiz natural (CF, art. 5º, LIII).

[HC 113845/SP, rel. Min. Teori Zavascki, 20.8.2013. \(HC-113845\)](#)

(Informativo 716, 2ª Turma)

Conflito de competência e delito mais grave

A 2ª Turma negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* no qual se pretendia ver reconhecida a incompetência do juízo processante. No caso, o paciente estaria sendo processado pela suposta prática dos delitos de peculato (CP, art. 312), corrupção passiva (CP, art. 317) e corrupção ativa (CP, art. 333) — crimes punidos com pena em abstrato de reclusão de dois a doze anos —, bem como de extorsão (CP, art. 158) — com pena em abstrato de reclusão de quatro a dez anos. O recorrente alegava que deveria ser processado pela vara federal responsável pela circunscrição onde perpetrado o crime de extorsão e não pela vara competente em relação aos demais delitos. A Turma reputou que, conforme preceitua o art. 78, II, a, do CPP (“Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras: ... II - no concurso de jurisdições da mesma categoria: a) preponderará a do lugar da infração, à qual for cominada a pena mais grave”), a competência seria da vara em cuja circunscrição fora cometido o delito mais grave.

[RHC 116712/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 27.8.2013. \(RHC-116712\)](#)

(Informativo 717, 2ª Turma)

HC: chefe da Interpol e competência

O STF não tem competência para julgar *habeas corpus* cuja autoridade apontada como coatora seja delegado federal chefe da Interpol no Brasil. Esse o entendimento do Plenário, que resolveu questão de ordem proposta pela Ministra Cármen Lúcia, relatora do *writ*, no sentido de determinar a remessa dos autos à justiça federal de 1º grau. Cuidava-se de *habeas corpus* preventivo, impetrado em favor de equatoriano nacionalizado brasileiro, que teria notícia da existência de ação penal proposta, nos EUA, em seu desfavor, pelo suposto cometimento de crimes de corrupção, lavagem de dinheiro e formação de quadrilha. Por essa razão, a impetração alegava a existência de mandado de prisão expedido contra o paciente. O Tribunal aduziu que não haveria sequer pedido extradicional formalizado e que a autoridade apontada como coatora não seria responsável pelo aludido mandado prisional. Destacou que a Corte já haveria firmado entendimento segundo o qual não teria competência para julgar caso análogo. Assim, impor-se-ia aguardar novo *writ*, em que apontada, como coatora, autoridade submetida à jurisdição do STF. Segundo o Ministro Teori Zavascki, ainda que o pedido de execução da prisão viesse por meio de *exequatur*, o STJ seria competente para autorizar a execução, mas não seria o executor. Este seria o juiz federal a quem o pleito fosse distribuído. Portanto, em qualquer hipótese, não se trataria de autoridade sujeita à jurisdição do STF. O Ministro Celso de Mello sublinhou que o paciente não seria detentor de prerrogativa de foro perante o STF. Ademais, os crimes pelos quais supostamente processado o paciente não teriam o condão de tornar extraditável sequer o brasileiro naturalizado, pois não se cuidaria de tráfico de entorpecentes ou de delitos perpetrados antes da naturalização. Seria também inviável que o STJ pudesse conceder *exequatur* para a execução, em território nacional, de mandado de prisão expedido por autoridade estrangeira. Esclareceu, ademais, que não seria viável, no caso, a homologação de sentença penal estrangeira para efeito de execução da pena privativa de liberdade, de modo que inexistiria possibilidade, mesmo que remota, de ofensa ao estado de liberdade do paciente. Precedente citado: HC 96074/DF (DJe de 21.8.2009).

[HC 119056 QO/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 3.10.2013. \(HC-119056\)](#)  

(Informativo 722, Plenário)

“Emendatio libelli” e competência - 1

Ante a situação peculiar dos autos, a 1ª Turma denegou *habeas corpus* em que se arguia a possibilidade de o magistrado conferir definição jurídica diversa aos fatos narrados na peça acusatória em momento anterior à prolação de sentença, quando repercutisse na fixação de competência ou na delimitação de procedimento a ser adotado. Na origem, juiz federal de 1º grau, no ato do recebimento da denúncia, entendera que os fatos apurados se enquadrariam ao delito de estelionato previdenciário (CP, art. 171, § 3º) e não ao delito de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/98, art. 1º, V), e, assim, fixara sua competência. Desta decisão, o Ministério Público Federal interpusera recurso em sentido estrito, provido para determinar a remessa da ação penal a outro juízo federal, especializado em crimes de lavagem de capitais.

[HC 115831/MA, rel. Min. Rosa Weber, 22.10.2013. \(HC-115831\)](#)

(Informativo 725, 1ª Turma)

“Emendatio libelli” e competência - 2

Preponderou o voto da Ministra Rosa Weber, relatora, que indeferiu o pedido. Consignou que, em regra, a sentença seria a ocasião oportuna para a *emendatio libelli* (CPP, art. 383). Aduziu que, no entanto, seria admissível antecipar a desclassificação em hipótese de definição de rito e da própria competência. Sublinhou que, não obstante isso, o caso em apreço conteria peculiaridade, uma vez que existiria processo-crime, conexo a esta ação, em trâmite na vara especializada. Observou, ainda, que subtrair do magistrado a oportunidade de apreciar, na esfera de sua própria competência, o exame dos

fatos narrados na denúncia como configuradores de lavagem de dinheiro tornaria inócua a especialização do juízo. Por fim, considerou que, acaso configurada a existência do esquema de fraudes e de lavagem de ativos, que já originara a outra ação penal, impenderia concluir ser mais conveniente que o mesmo juízo julgasse ambos os feitos, sobretudo para evitar decisões contraditórias. O Ministro Dias Toffoli registrou ser resistente às especializações havidas para tratar de um ou outro artigo ou tipo penal. Salientou que se teria, na espécie, conflito de competência entre dois juízos criminais. O Ministro Marco Aurélio enfatizou que o acusado defender-se-ia dos fatos, e não do seu enquadramento jurídico.

[HC 115831/MA, rel. Min. Rosa Weber, 22.10.2013. \(HC-115831\)](#)

(Informativo 725, 1ª Turma)

Competência e injúria praticada por civil contra militar

A 1ª Turma, por maioria, concedeu *habeas corpus* para declarar a incompetência absoluta da Justiça Militar para processar e julgar crimes de injúria e difamação praticados por civil contra militar. Reputou-se que as supostas ofensas difamatórias teriam sido proferidas em razão da conduta do ofendido durante atendimento odontológico à paciente, razão pela qual teriam ficado limitadas à esfera pessoal da vítima de modo a macular somente a honra subjetiva desta. Assim, não se vislumbrou ter a conduta da paciente ofendido as instituições militares para fins de fixação da competência da Justiça Castrense para processamento e julgamento do feito. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Dias Toffoli, que denegavam a ordem. Consignavam que a competência seria da Justiça Militar. Pontuavam que a vítima procedera ao atendimento da paciente como odontólogo militar, em ambiente militar, situação concreta que atrairia a incidência do art. 9º, III, b, do CPM (“*Consideram-se crimes militares, em tempo de paz: ... os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos: ... em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça militar, no exercício da função inerente ao seu cargo*”).

[HC 116780/CE, rel. Min. Rosa Weber, 22.10.2013. \(HC-116780\)](#)

(Informativo 725, 1ª Turma)

Vara especializada e competência

É constitucional lei estadual que confere poderes ao Conselho da Magistratura para atribuir aos juizados da infância e juventude competência para processar e julgar crimes de natureza sexual praticados contra criança e adolescente, nos exatos limites da atribuição que a Constituição Federal confere aos tribunais. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que se discutia a incompetência absoluta de vara especializada para processar e julgar o paciente pela suposta prática de delito de atentado violento ao pudor contra menor (CP, artigos 214 e 224). Reputou-se que não haveria violação aos princípios constitucionais da legalidade, do juiz natural e do devido processo legal, visto que a leitura interpretativa do art. 96, I, a, da CF admitiria a alteração da competência dos órgãos do Poder Judiciário por deliberação dos tribunais. Consignou-se que a especialização de varas consistiria em alteração de competência territorial em razão da matéria, e não em alteração de competência material, regida pelo art. 22 da CF.

[RE 440028/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 29.10.2013. \(RE-440028\)](#)

(Informativo 726, 2ª Turma)

Passaporte estrangeiro falso: competência e processamento de recurso extraordinário

A 1ª Turma, por maioria, negou provimento a agravos regimentais em recursos extraordinários julgados em conjunto, ao fundamento de que a alegada ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa, a depender da análise de normas infraconstitucionais, além do exame de fatos e provas. Na espécie, os acórdãos impugnados reconheceram, de ofício, a incompetência da justiça federal para processar e julgar os feitos. A Turma asseverou que a competência seria da justiça federal se a falsificação fosse de passaporte brasileiro. Entendeu que, de igual modo, caberia à justiça federal apreciar o feito se a apresentação do passaporte falso — quer brasileiro, quer estrangeiro — fosse feita perante a polícia federal. No entanto, destacou que, na situação dos autos, o passaporte falso era estrangeiro e fora apresentado a empregado de empresa área privada. Sublinhou, ainda, que apreciar a competência do órgão julgador, se a justiça federal ou a estadual, exigiria exame mais aprofundado de provas, inclusive do elemento subjetivo, a fim de verificar o bem jurídico predominantemente violado. Vencido o Ministro Dias Toffoli, que dava provimento aos agravos regimentais. Pontuava que o poder de polícia aeroportuária seria exercido pela polícia federal (CF, art. 144, § 1º). Explicava que, por possuir a União competência material e legislativa para assuntos afetos à entrada, à saída e ao trânsito de estrangeiros nos aeroportos nacionais, a competência seria da justiça federal. Aduziu que os casos em comento estariam diretamente relacionados com a competência federal para fiscalização e controle das fronteiras do País. Frisou a competência da União para legislar sobre a matéria (CF, artigos 21, XII, c, e 22, XV), ao atribuir

à Agência Nacional de Aviação Civil - Anac competência para regular e fiscalizar, entre outras, a movimentação de passageiros (Lei 11.182/2005).

[RE 686241 AgR/SP, rel. Min. Rosa Weber, 26.11.2013. \(RE-686241\)](#)

[RE 632534 AgR/SP, rel. Min. Rosa Weber, 26.11.2013. \(RE-632534\)](#)

(Informativo 730, 1ª Turma)

Comunicação de Ato Processual

Ausência de citação de réu preso e nulidade - 2

Diante do comparecimento do preso em juízo, não é possível invocar nulidade por ausência de citação. Com base neste entendimento, a 2ª Turma desproveu recurso ordinário em *habeas corpus* em que se alegava constrangimento ilegal decorrente de falta de citação pessoal do paciente para audiência de interrogatório. A impetração sustentava, ainda, nulidade absoluta da ação penal por suposta ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, da ampla defesa e do contraditório — v. Informativo 644. Ressaltou-se que, conquanto preso, o réu teria sido regularmente requisitado à autoridade carcerária a fim de comparecer ao interrogatório. Na oportunidade, teria sido entrevistado e assistido por defensor dativo. No ponto, destacou-se o art. 570 do CPP (“A falta ou a nulidade da citação, da intimação ou notificação estará sanada, desde que o interessado compareça, antes de o ato consumir-se, embora declare que o faz para o único fim de argüi-la. O juiz ordenará, todavia, a suspensão ou o adiamento do ato, quando reconhecer que a irregularidade poderá prejudicar direito da parte”). Frisou-se que a apresentação do denunciado ao juízo, a despeito de não cumprir a ortodoxia da novel redação do art. 360 do CPP, introduzida pela Lei 10.792/2003 (“Se o réu estiver preso, será pessoalmente citado”), supriria a eventual ocorrência de nulidade. Ademais, sublinhou-se que o mencionado vício não fora arguido oportunamente, em defesa preliminar ou nas alegações finais, mas só após o julgamento de apelação criminal, em sede de embargos de declaração, o que corroboraria a inexistência de prejuízo ao paciente.

[RHC 106461/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 7.5.2013. \(RHC-106461\)](#)

(Informativo 705, 2ª Turma)

Condições da Ação

Crimes contra os costumes: vítima pobre e legitimidade - 3

Em conclusão, o Plenário, por maioria, denegou *habeas corpus* impetrado — em favor de condenados a regime integralmente fechado pela prática de estupro (CP, art. 213, c/c os artigos 29 e 71) — com base em suposto vício de representação. Na espécie, discutia-se: a) a ilegitimidade ativa do Ministério Público, dado que a pretensa vítima não ostentaria a condição de pobre, razão pela qual a ação deveria ser de iniciativa privada; e b) inconstitucionalidade da antiga redação do art. 225, § 1º, I, e § 2º, do CP (“Art. 225 - Nos crimes definidos nos capítulos anteriores, somente se procede mediante queixa. § 1º - Procede-se, entretanto, mediante ação pública: I - se a vítima ou seus pais não podem prover às despesas do processo, sem privar-se de recursos indispensáveis à manutenção própria ou da família ... § 2º - No caso do nº I do parágrafo anterior, a ação do Ministério Público depende de representação”), visto que a legitimidade para agir em nome de vítimas pobres seria da Defensoria Pública — v. Informativos 506 e 537. Inicialmente, registrou-se que a impetração discutiria questões concernentes ao mérito da causa, cujo deslinde dependeria do exame acurado do conjunto probatório, inexequível nos limites do *writ*. Destacou-se que a particularidade de a vítima ter constituído advogado não elidiria a sua alegada pobreza, porquanto existiriam advogados a atuar *pro bono*. Obtemperou-se que a ausência de recursos financeiros seria prova de fato negativo, difícil de comprovar. Citou-se jurisprudência da Corte no sentido de que nos crimes contra os costumes, caracterizada a pobreza da vítima, a ação penal passaria a ser pública condicionada à representação, tendo o Ministério Público legitimidade para oferecer a denúncia (CP, art. 225, § 1º). O fato de a vítima ter à sua disposição a Defensoria Pública estruturada e aparelhada não afastaria a titularidade do *parquet*. Precedente citado: RHC 88143/RJ (DJe de 8.6.2007).

[HC 92932/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.3.2013. \(HC-92932\)](#)  

(Informativo 697, Plenário)

Crimes contra os costumes: vítima pobre e legitimidade - 4

Vencido o Min. Marco Aurélio, que concedia, de ofício, a ordem. Aduzia a ilegitimidade do Ministério Público para a propositura da ação, a configurar constrangimento ilegal a alcançar a liberdade de ir e vir dos pacientes. Pontuava ser diverso o que retratado no Código Penal daquilo previsto no art. 4º

da Lei 1.060/50 (“A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família”). Acrescentava ser conflitante a situação em que a vítima se declarara pobre e constituíra advogado, somado à circunstância de não ter provado seu estado de

[HC 92932/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 7.3.2013. \(HC-92932\)](#)

(Informativo 697, Plenário)

Denúncia

Denúncia: erro na tipificação e Lei 9.099/95

A 1ª Turma, ante a inadequação da via eleita e por não vislumbrar ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia a justificar a concessão da ordem, de ofício, julgou extinto, por maioria, *habeas corpus* que pretendia substituir recurso ordinário constitucional. Na espécie, o paciente fora denunciado pela suposta prática dos crimes de falsidade documental e ideológica e uso de documento falso (CP, artigos 297, 299 e 304). Buscava a concessão da ordem para corrigir a capitulação jurídica da denúncia — para tentativa de estelionato — a possibilitar o benefício da suspensão condicional do processo (Lei 9.099/95, art. 89). Destacou-se jurisprudência da Corte no sentido de não ser possível, na via do *habeas corpus*, discutir-se a correta tipificação dos fatos imputados ao paciente na ação penal. Ponderou-se, ainda, não ser lícito ao magistrado, quando do recebimento da denúncia, em mero juízo de admissibilidade da acusação, conferir definição jurídica aos fatos narrados na peça acusatória. O momento adequado para fazê-lo seria na prolação da sentença, ocasião em que poderia haver a *emendatio libelli* ou a *mutatio libelli*, se a instrução criminal assim o indicar. Vencido o Min. Marco Aurélio, que concedia a ordem de ofício. Precedentes citados: HC 98526/RS (DJe de 20.8.2010) e HC 87324/SP (DJe de 18.5.2007).

[HC 111445/PE, rel. Min. Dias Toffoli, 16.4.2013. \(HC-111445\)](#)

(Informativo 702, 1ª Turma)

Execução da Pena

Art. 118, I, da LEP e princípio da não culpabilidade - 2

Em conclusão, ante a inadequação da via processual, a 1ª Turma julgou extinta a ordem de *habeas corpus* em que se pleiteava o retorno do cumprimento de pena em regime semiaberto. Ademais, por maioria, denegou-se a concessão da ordem de ofício. Na espécie, após o juízo das execuções ter concedido a progressão, o paciente fora preso em flagrante pelo cometimento de outro crime, o que ensejara a regressão ao regime mais gravoso — v. Informativo 689. Asseverou-se inexistir o alegado *bis in idem*, porquanto o magistrado não necessitaria aguardar o trânsito em julgado do segundo crime para determinar a regressão. Aduziu-se que, diante a prática de novo fato delitivo, a transferência para regime mais rigoroso não significara condenação, apenas fora considerada a circunstância. Vencido o Min. Marco Aurélio, que concedia a ordem, de ofício. Assentava a regra da não culpabilidade, nos termos do art. 118, I, da LEP (“Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado: I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave”). Pontuava que, antes de encerrado o processo no qual ele fora acusado da prática criminosa, não se poderia ter o fato como incontroverso.

[HC 110881/MT, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Rosa Weber, 7.5.2013. \(HC-110881\)](#)

(Informativo 705, 1ª Turma)

Progressão de regime em crimes hediondos e lei penal no tempo

A exigência de cumprimento de um sexto da pena para a progressão de regime se aplica a crimes hediondos praticados antes da vigência da Lei 11.464/2007, que, ao alterar a redação do art. 2º da Lei 8.072/90, exigiria o cumprimento de dois quintos da pena, para condenado primário, e três quintos, para reincidente. Essa a conclusão do Plenário que desproveu o recurso extraordinário. Asseverou-se que a irretroatividade de lei seria condição da segurança jurídica e que, no âmbito penal, essa regra teria especificidades (CF, art. 5º, XL). Registrou-se que, no caso, a prática delitosa de crime hediondo teria ocorrido antes do advento da referida lei. O Min. Teori Zavascki rememorou o teor do julgamento do RHC 91300/DF (DJe de 3.4.2009), oportunidade em que decidido que o sistema jurídico anterior à edição da Lei 11.464/2007 seria mais benéfico ao condenado em matéria de requisito temporal. Ademais, nos autos do HC 94025/SP (DJe de 1º.8.2008), deliberara-se que, relativamente aos crimes hediondos perpetrados antes da vigência do aludido diploma, a progressão de regime deveria observar

o critério previsto nos artigos 33 do CP e 112 da LEP, a preconizar a fração de um sexto. Nesse sentido, o art. 1º, § 2º, da Lei 8.072/90, na sua redação original, não poderia ser usado como parâmetro de comparação com a Lei 11.464/2007, porque declarado inconstitucional no julgamento do HC 82959/SP (DJU de 1º.9.2006). O Min. Luiz Fux lembrou, ainda, precedente firmado no AI 757480/RJ (DJe de 27.11.2009), no sentido de que a Lei 11.464/2007 apenas seria aplicável aos fatos cometidos após o início de sua vigência.

[RE 579167/AC, rel. Min. Marco Aurélio, 16.5.2013. \(RE-579167\)](#)

 [Áudio](#)  [Vídeo](#)

(Informativo 706, Plenário, Repercussão Geral)

Transferência para presídio federal de segurança máxima e prévia oitiva de preso

A transferência de preso para presídio federal de segurança máxima sem a sua prévia oitiva, desde que fundamentada em fatos caracterizadores de situação emergencial, não configura ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, da individualização da pena e da dignidade da pessoa humana. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma denegou *habeas corpus* em que se pleiteava a anulação de transferência de preso recolhido em penitenciária estadual para estabelecimento federal por suposta inobservância de requisitos legais. Aludiu-se ao que contido no § 6º do art. 5º da Lei 11.671/2008, que dispõe sobre a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima e dá outras providências (“§ 6º *Havendo extrema necessidade, o juiz federal poderá autorizar a imediata transferência do preso e, após a instrução dos autos, na forma do § 2º deste artigo, decidir pela manutenção ou revogação da medida adotada*”). Consignou-se a possibilidade de postergação da oitiva dos agentes envolvidos no processo de transferência, cuja formalidade estaria prevista no § 2º do mesmo preceito [“*Instruídos os autos do processo de transferência, serão ouvidos, no prazo de 5 (cinco) dias cada, quando não requerentes, a autoridade administrativa, o Ministério Público e a defesa, bem com o Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN, a quem é facultado indicar o estabelecimento penal mais adequado*”]. Aduziu-se que, no caso, estariam demonstrados os fatos ensejadores da situação emergencial: a) rebeliões ocorridas em determinado período, com a morte de vários detentos; b) julgamento, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, do Brasil e do estado-membro em que localizada a penitenciária na qual inicialmente recluso o paciente; c) interdição do presídio; e d) periculosidade do paciente. Ressaltou-se, ademais, a inexistência de direito subjetivo do reeducando de cumprir a pena em penitenciária específica.

[HC 115539/RO, rel. Min. Luiz Fux, 3.9.2013. \(HC-115539\)](#)

(Informativo 718, 1ª Turma)

Aplicação retroativa da Lei 12.015/2009 e juízo da execução

Cabe ao juízo da execução criminal avaliar a aplicação retroativa da Lei 12.015/2009 — norma considerada mais benéfica — em favor de condenados pela prática dos crimes de atentado violento ao pudor e estupro, em concurso material. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma não conheceu, por maioria, da impetração, mas concedeu a ordem de ofício para determinar que o juiz da execução aprecie as condutas criminosas praticadas pelo paciente e, se for o caso, proceda ao redimensionamento das penas. Preliminarmente, consignou-se que seria incabível impetração de *habeas corpus* em face de decisão monocrática de Ministro do STJ, sendo indispensável a interposição de agravo regimental. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello. Pontuavam que o recurso de agravo seria voluntário e não necessário. Portanto, a parte poderia perfeitamente abster-se de interpô-lo. Além disso, afirmavam que o relator no STJ, ao proferir a decisão monocrática, com apoio no art. 38 da Lei 8.038/90, pronunciar-se-ia em nome do Tribunal. Aludiam que não haveria, em relação ao *habeas corpus*, o mesmo tratamento dado ao recurso extraordinário, que imporia o esgotamento da via recursal ordinária. Assinalavam que essa exigência restringiria o direito de liberdade.

[HC 117640/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 12.11.2013. \(HC-109193\)](#)

(Informativo 728, 2ª Turma)

Remição e cálculo da pena

O cálculo da remição da pena será efetuado pelos dias trabalhados pelo condenado e não pelas horas, nos termos da Lei de Execução Penal (Lei 7.210/84). Com base nesse entendimento, a 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que se discutia a possibilidade de se adotar o critério de dezoito horas para um dia remido, com o mínimo de seis horas como correspondente a uma jornada de trabalho. Enfatizou-se que, nos termos dos artigos 33 e 126 da LEP, a contagem é feita pelos dias trabalhados pelo apenado, à razão de “1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho” (LEP, art. 126, § 1º, II).

[HC 114393/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, 3.12.2013. \(HC-114393\)](#)

(Informativo 731, 2ª Turma)

Indulto e comutação de pena

A 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para restabelecer a decisão do juízo das execuções, que deferira a comutação de penas ao paciente, com base no Decreto 6.706/2008 — indulto natalino —, sem a necessidade de realização de exame criminológico. Na espécie, a impetração alegava a desnecessidade do citado exame, uma vez que o Decreto 6.706/2008 não fazia exigência nesse sentido. A Turma aduziu que referida norma preveria apenas a inexistência de falta grave nos doze meses anteriores à sua publicação para exame do requisito subjetivo. Pontuou que, embora a Lei de Execução Penal não dispusesse de forma expressa sobre a obrigatoriedade do exame, não vedaria sua realização. Ponderou que, dessa forma, a necessidade da avaliação se sujeitaria à análise discricionária do magistrado competente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Frisou que, na espécie, não se trataria de pedido de progressão de regime, mas sim de comutação de pena, de competência exclusiva do Presidente da República (CF, art. 84). Esclareceu que a competência do magistrado limitar-se-ia a verificar a presença das condições estabelecidas no decreto presidencial. Asseverou que a sentença que tivesse por objeto esses benefícios seria de natureza meramente declaratória, na medida em que o direito já teria sido constituído pelo decreto, com as condições nele fixadas. Assinalou que o Decreto Presidencial 6.706/2008 exigiria, apenas, no que tange ao aspecto subjetivo, a ausência de anotação de infração disciplinar de natureza grave nos últimos doze meses anteriores à sua publicação. Sublinhou que, preenchidos os requisitos legais para comutação da pena nos termos do supracitado decreto, ao Tribunal *a quo* seria vedado exigir a realização do exame criminológico para aferição do mérito do sentenciado, por absoluta falta de previsão legal. Concluiu que a exigência de outros requisitos que não aqueles previstos no ato normativo a dispor sobre a benesse configuraria constrangimento ilegal.

[HC 116101/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 17.12.2013. \(HC-116101\)](#)
(Informativo 733, 2ª Turma)

Habeas Corpus

HC: busca e apreensão de menor para o estrangeiro e necessidade de oitiva - 1

O Plenário, por maioria, negou provimento a agravo regimental interposto de decisão proferida pelo Min. Gilmar Mendes que, na qualidade de Presidente da Corte, negara seguimento a *habeas corpus*. Na impetração, sustentava-se ilegalidade de sentença que determinara a saída compulsória do paciente — menor, nacional, filho de americano e de brasileira já falecida, nascido nos EUA, atualmente sob a guarda paterna e residindo naquele país — o Brasil, haja vista que não ouvido pelo magistrado acerca de sua vontade de permanecer no Brasil com a família da mãe ou de ir viver com o pai. Aduzia-se, por isso, constrangimento consistente em violação ao art. 13 da Convenção de Haia e ao art. 12 da Convenção sobre os Direitos das Crianças. Preliminarmente, por maioria, rejeitou-se questão formulada pelo Min. Teori Zavascki quanto a eventual perda de objeto do *writ*, porque o pleito, segundo o suscitante, fundar-se-ia na iminência do cumprimento da ordem de busca e apreensão do menor, o que já teria ocorrido. Reputou-se que o pedido não poderia ser analisado em sede de *habeas corpus*, motivo pelo qual não haveria objeto a ser analisado no mérito. O Min. Marco Aurélio asseverava que o objeto do *writ* remanesceria, porquanto pretendida a declaração de ilicitude da entrega do menor. Vencidos o suscitante e os Ministros Luiz Fux, Rosa Weber e Cármen Lúcia.

[HC 99945 AgR/RJ, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 7.2.2013. \(HC-99945\)](#)  

[RHC 102871/RJ, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 7.2.2013. \(RHC-102871\)](#)

[HC 101985/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 7.2.2013. \(HC-101985\)](#)
(Informativo 694, Plenário)

HC: busca e apreensão de menor para o estrangeiro e necessidade de oitiva - 2

No mérito, prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, que negou provimento ao agravo. Registrou decisão da Corte nos autos da ADPF 172/RJ (DJe de 22.6.2009), em que se questionava aplicação da Convenção de Haia em relação ao mesmo caso. Considerou o *habeas corpus* via inadequada para o deslinde da controvérsia — a tratar da guarda da criança —, visto que existiriam meios próprios para tanto, nas vias ordinárias. Registrou, ainda, haver informação de que o menor, à época, não estaria maduro ou estável psicologicamente para manifestar sua vontade. Vencido o Min. Marco Aurélio, relator, que provia o agravo. Considerava que o tema diria respeito ao direito de permanência do menor no Brasil, portanto envolveria liberdade de ir e vir, discutível no *writ*. Analisava

que o menor teria, à época em que determinada sua ida aos EUA, idade viabilizadora de compreensão suficiente para que fosse ouvido, inclusive porque vivia com a família materna por 5 anos e manifestara desejo de aqui permanecer. Sublinhou o que decidido pela 2ª Turma do STF no HC 69303/MG (DJU de 20.11.92), no sentido de que a determinação peremptória para voltar o menor a localidade específica, sob a guarda de um dos pais, como se coisa fosse, configuraria constrangimento ilegal. Por fim, o Plenário aplicou o mesmo entendimento para, por maioria, negar provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* com idênticos pedido e causa de pedir, vencido o Min. Marco Aurélio. Além disso, julgou-se prejudicada outra impetração, com o mesmo objeto, bem como prejudicado agravo interposto pelo pai biológico do menor, que pretendia ingresso como assistente nos autos do HC 99945/RJ.

[HC 99945 AgR/RJ, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes. \(HC-99945\)](#)

[RHC 102871/RJ, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes. \(RHC-102871\)](#)

[HC 101985/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 7.2.2013. \(HC-101985\)](#)

(Informativo 694, Plenário)

HC e latrocínio tentado

Ante a inadequação da via eleita, a 1ª Turma, por maioria, julgou extinto *habeas corpus* em que se pleiteava a estipulação da pena do paciente de acordo com a primeira parte do § 3º do art. 157 do CP (“Art. 157 - *Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência: Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa. ... § 3º Se da violência resulta lesão corporal grave, a pena é de reclusão, de sete a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de vinte a trinta anos, sem prejuízo da multa*”). Na espécie, trata-se de condenado com fulcro no art. 157, § 3º, c/c art. 14, II, ambos do CP, por decisão transitada em julgado. Esclareceu-se que se buscava o enquadramento jurídico da conduta a ele imputada como crime de roubo seguido de lesão corporal de natureza grave — e não tentativa de latrocínio —, com nova fixação da pena-base, pois a vítima sobrevivera. Rejeitou-se eventual concessão da ordem de ofício. Assentou-se não ser possível enfrentar ponderação de circunstâncias fático-probatórias em *writ* para verificar como teria ocorrido o delito. O Min. Luiz Fux acentuou estar caracterizada a tentativa de tirar a vida da vítima, que não se teria consumado por motivos alheios à vontade do paciente. Vencido o Min. Marco Aurélio, que concedia a ordem. Asseverava inexistir, no ordenamento jurídico pátrio, a tentativa de latrocínio, que consistiria ficção jurídica conflitante com o preceito legal. Além do mais, sublinhava que o latrocínio pressuporia sempre a morte.

[HC 110686/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 5.2.2013. \(HC-110686\)](#)

(Informativo 694, 1ª Turma)

HC: empate e convocação de magistrado

Cumprir proclamar a decisão mais favorável ao paciente quando ocorrer empate na votação e, por isso, desnecessária a participação de magistrado de outra turma para fins de desempate. Essa a conclusão da 2ª Turma ao conceder *habeas corpus* para manter julgado que não conheceu de recurso especial. Na espécie, tribunal estadual concedera a ordem para trancar instauração de inquérito e, interposto recurso especial, a votação empatara. Esse fato ensejara a convocação de Ministro de turma diversa para proferir voto. Asseverou-se que as normas que fundamentaram a convocação seriam regras gerais não aplicáveis ao presente caso. Por fim, ressaltou-se haver precedentes do STF no mesmo sentido (HC 89974/DF, DJE de 5.12.2008, e HC 72445/DF, DJU de 22.9.95).

[HC 113518/GO, rel. Min. Teori Zavascki, 26.2.2013. \(HC-113518\)](#)

(Informativo 696, 2ª Turma)

Cabimento de HC e busca e apreensão - 1

A 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para determinar que Ministro do STJ aprecie *writ* lá impetrado e julgue como entender de direito. No caso, juízo criminal deferira medida cautelar de busca e apreensão, a pedido do *parquet*, para que este obtivesse elementos materiais e de convicção referentes à suposta prática dos crimes previstos nos artigos 203 e 337-A, do CP, e artigos 1º, I, a IV, e 2º, I e II, da Lei 8.137/90. Os delitos diriam respeito ao pagamento de comissões indevidas a empregados de pessoas jurídicas, sem o recolhimento de contribuições previdenciárias. A defesa, então, impetrara *habeas corpus* no TRF para anular a referida medida cautelar. Alega-se falta de justa causa em face da ausência de constituição definitiva do crédito tributário. Sustenta-se, ainda, violação ao princípio do juiz natural em razão de prevenção, uma vez que juiz de outra vara criminal já teria apreciado suposta sonegação fiscal

previdenciária perpetrada nos autos de processo trabalhista ajuizado em desfavor de empresa da qual o paciente seria sócio. A ordem fora concedida parcialmente, apenas para que fossem devolvidos, ao paciente, os documentos não compreendidos durante o período de investigação. Na sequência, impetrou-se *habeas corpus* no STJ, liminarmente indeferido pelo relator por falta de risco à liberdade de locomoção do paciente.

[HC 112851/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 5.3.2013. \(HC-112851\)](#)
(Informativo 697, 2ª Turma)

Cabimento de HC e busca e apreensão - 2

Preliminarmente, por maioria, conheceu-se da impetração, vencido o Min. Teori Zavascki não dela não conhecia. Advertia que a utilização de *habeas corpus* em cascata e como sucedâneo de recurso ordinário substituiria de modo universal as vias ordinárias, bem como tornaria letra morta a possibilidade de recurso previsto constitucionalmente. No mérito, prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator. Consignou que o Plenário da Corte reiteradamente assentara que o aludido remédio teria como escopo a proteção da liberdade de locomoção e seu cabimento disporia de parâmetros constitucionalmente estabelecidos, a justificar-se a impetração sempre que alguém sofrer, ou se achar ameaçado de sofrer, violência ou coação em sua liberdade de ir e vir, por ilegalidade ou abuso de poder. Seria inadequado o *writ* quando utilizado com a finalidade de proteger outros direitos. Afastou a assertiva de que *habeas corpus* seria o meio próprio para tutelar tão somente o direito de ir e vir do cidadão em face de violência, coação ilegal ou abuso de poder. Rememorou que o *habeas corpus* configuraria proteção especial tradicionalmente oferecida no sistema constitucional brasileiro.

[HC 112851/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 5.3.2013. \(HC-112851\)](#)
(Informativo 697, 2ª Turma)

Cabimento de HC e busca e apreensão - 3

Entendeu cabível o *writ* quando se discutir, efetivamente, aquilo que a dogmática constitucional e penal alemã denominaria *Justizgrundrechte*. Explicou que essa expressão seria utilizada para se referir a elenco de normas constantes da Constituição que teria por escopo proteger o indivíduo no contexto do processo judicial. Reconheceu não ter dúvidas de que o termo seria imperfeito, uma vez que, amiúde, esses direitos transcenderiam a esfera propriamente judicial. Assim, à falta de outra denominação genérica, também optou por adotar designação assemelhada — direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo —, embora consciente de que se cuidaria de denominações que pecariam por imprecisão. Não olvidou as legítimas razões que alimentariam a preocupação com o alargamento das hipóteses de cabimento do *habeas corpus* e, com efeito, as distorções que dele decorreriam. Contudo, observou que seria mais lesivo, ante os fatos históricos, restringir seu espectro de tutela. Ressaltou que, no presente caso, a liberdade de ir, vir e permanecer do paciente não se encontraria ameaçada, ainda que de modo reflexo. Afinal, a impetração se dirigiria contra ato de ministro do STJ que não conhecera de *habeas corpus* impetrado naquela Corte. A questão subjacente, porém, seria a validade do ato consubstanciado na concessão de medida de busca e apreensão, deferida pelo juízo. Afirmou que, segundo os impetrantes, a medida padeceria de ilegitimidade, em síntese, por falta de justa causa e por violação do princípio do juiz natural. Na perspectiva dos direitos fundamentais de caráter judicial e de garantias do processo, reputou cabível a utilização do *writ* no caso em apreço, porquanto, efetivamente, encontrar-se-ia o paciente sujeito a ato construtivo, real e concreto, do poder estatal.

[HC 112851/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 5.3.2013. \(HC-112851\)](#)
(Informativo 697, 2ª Turma)

Cabimento de HC e busca e apreensão - 4

O Min. Celso de Mello acresceu que a decisão emanada do STJ cominaria por frustrar a aplicabilidade e a própria eficácia de um dos remédios constitucionais mais caros à preservação do regime de tutela e amparo das liberdades. Aludiu que estaria preocupado com a abordagem tão limitativa das virtualidades jurídicas de que se acharia impregnado o remédio constitucional do *habeas corpus*, especialmente se se considerar o tratamento que o STF dispensaria ao *writ*. O Min. Ricardo Lewandowski acrescentou que, além das questões constitucionais suscitadas — a falta de justa causa para a cautelar e a incompetência do juízo que determinara a medida com violação do juiz natural —, haveria um terceiro tema que seria a ofensa ao princípio do colegiado, já que o relator no STJ julgara o mérito da referida ação mandamental monocraticamente. Vislumbrou haver reflexo quase que imediato no direito de ir e vir do paciente.

[HC 112851/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 5.3.2013. \(HC-112851\)](#)
(Informativo 697, 2ª Turma)

HC e decisão monocrática de Ministro do STJ

Não cabe *habeas corpus* de decisão monocrática de Ministro do STJ que nega seguimento a idêntica ação constitucional lá impetrada por ser substitutivo de recurso ordinário. Com base nessa orientação, a 1ª Turma não conheceu do *writ*. Consignou-se que a decisão impugnada não teria enfrentado o mérito. Vencido o Min. Marco Aurélio, que admitia a ordem. Entendia que, muito embora houvesse a extinção do processo, o STJ teria julgado o *habeas*, a desafiar a presente impetração.

[HC 116114/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 9.4.2013. \(HC-116114\)](#)

(Informativo 701, 1ª Turma)

Bacen e envio de informações individualizadas - 2

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma assentou o prejuízo de *habeas corpus* no qual se pleiteava a declaração de nulidade de ação penal, embasada na ilicitude das quebras de sigilos bancário e fiscal dos pacientes — v. Informativo 687. Na espécie, o Banco Central do Brasil - Bacen teria enviado documentos ao Ministério Público e à Receita federais noticiando a suposta prática de crime contra o Sistema Financeiro Nacional. Esclareceu-se que o juízo de origem oficiara a esta Corte comunicando ter proferido sentença extintiva da punibilidade dos pacientes, pela ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Estado. Assim, consignou-se que o *writ* estaria prejudicado por perda de objeto.

[HC 99223/PR, rel. Min. Marco Aurélio, 21.5.2013. \(HC-99223\)](#)

(Informativo 707, 1ª Turma)

HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 1

O controle judicial prévio de admissibilidade de qualquer acusação penal, mesmo em âmbito de *habeas corpus*, é legítimo e não ofende os princípios constitucionais do juiz natural e do monopólio da titularidade do Ministério Público em ação penal de iniciativa pública, quando a pretensão estatal estiver destituída de base empírica idônea. Essa foi a conclusão do Plenário que, por votação majoritária, desproveu recurso extraordinário no qual se questionava decisão proferida pelo STJ, que, em sede de *habeas corpus*, trancara ação penal, por ausência de justa causa, de modo a afastar a submissão dos pacientes ao tribunal do júri pela suposta prática de homicídio doloso. Alegava-se que a decisão daquela Corte superior teria violado a Constituição, na medida em que o Ministério Público teria a função institucional de promover, privativamente, ação penal pública. Além disso, sustentava-se que o STJ ter-se-ia substituído ao juiz natural da causa — o tribunal do júri —, pois teria examinado o conjunto fático-probatório de maneira aprofundada, com o fim de fundamentar sua decisão. Preliminarmente, por maioria, conheceu-se do recurso, vencidas as Ministras Rosa Weber e Cármen Lúcia. Entendiam que o exame do tema pressuporia revolvimento de fatos e provas, bem como análise de legislação infraconstitucional, o que não seria cabível na via eleita.

[RE 593443/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Ricardo Lewandowski, 6.6.2013. \(RE-593443\)](#)  

(Informativo 709, Plenário, Repercussão Geral)

HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 2

No mérito, manteve-se a decisão recorrida. O Min. Ricardo Lewandowski ponderou que o STJ teria apenas verificado os aspectos formais da denúncia, à luz do art. 41 do CPP, ao tangenciar as provas que embasariam a acusação. Asseverou que, de acordo com aquela Corte superior, o Ministério Público não teria demonstrado que as práticas narradas estariam direcionadas à produção do resultado. Ademais, esses atos não seriam imputados a ninguém, de modo que não seria possível compreender quem seriam os autores. Verificou que não se teria estabelecido o liame entre as condutas e o resultado morte, de forma que sequer o método de eliminação hipotética seria suficiente para imputar aos pacientes o resultado danoso. Considerou que cumpriria declarar a inépcia de denúncia em que não narradas as condutas individualmente, ou quando impossível estabelecer o nexo causal entre ação e resultado. Afirmou que a inicial acusatória simplesmente expusera as circunstâncias em que o fato ocorrera, sem possibilidade de conclusão pelo cometimento de homicídio doloso. O máximo que se poderia imputar — caso individualizadas as condutas — seria delito culposos. Acresceu que o Ministério Público, ao interpor o extraordinário, pretenderia revolvimento de fatos e provas, inadmissível, de acordo com o Enunciado 279 da Súmula do STF.

[RE 593443/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Ricardo Lewandowski, 6.6.2013. \(RE-593443\)](#)

(Informativo 709, Plenário, Repercussão Geral)

HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 3

O Min. Gilmar Mendes assinalou que a situação seria similar às denúncias oferecidas em crimes societários, em que cabível analisar a descrição da conduta delituosa feita na inicial acusatória, em sede de *habeas corpus*, mesmo que a partir do exame ou contraste de provas. O Min. Celso de Mello registrou que, a partir de elementos documentais que evidenciassem a procedência de determinada pretensão, seria legítimo ao Poder Judiciário examinar, naquele contexto, os fatos subjacentes a determinado pleito. Reconheceu que o STJ, dada a singularidade do caso concreto, destacara que a alegação de falta de justa causa seria examinada a partir da avaliação dos próprios elementos de convicção que embasaram a denúncia. Não se cuidaria, portanto, de revolvimento de provas. Aduziu que reconhecer eventual transgressão aos postulados constitucionais evocados implicaria declarar a inconstitucionalidade dos artigos 414 e 415 do CPP, a tratar da sentença de impronúncia e da absolvição sumária no contexto do júri, respectivamente. Nesse sentido, destacou o caráter bifásico do procedimento penal relativo a crimes dolosos contra a vida. Reiterou que pronunciamento judicial de qualquer órgão do Poder Judiciário que rejeitasse denúncia, impronunciasse réu ou que o absolvesse sumariamente, assim como que concedesse ordem de *habeas corpus* de modo a extinguir procedimento penal, não ofenderia a cláusula do monopólio do poder de iniciativa do Ministério Público em matéria de persecução penal (CF, art. 129, I). Ademais, não transgrediria o postulado do juiz natural, no tocante aos procedimentos penais de competência do tribunal do júri (CF, art. 5º, XXXVIII, d). Impenderia caracterizar a incontestabilidade dos fatos, para que a matéria fosse suscetível de discussão nessa via sumaríssima. Dessa maneira, cumpriria ao Judiciário impor rígido controle sobre a atividade persecutória do Estado, em ordem a impedir injusta coação processual, revestida de conteúdo arbitrário ou destituída de suporte probatório.

[RE 593443/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Ricardo Lewandowski, 6.6.2013. \(RE-593443\)](#)

(Informativo 709, Plenário, Repercussão Geral)

HC e trancamento de ação penal: admissibilidade - 4

Ficaram vencidos os Ministros Marco Aurélio, relator, Teori Zavascki e Joaquim Barbosa, Presidente, que proviam o recurso, para reformar a decisão concessiva de *habeas corpus* e determinar o prosseguimento da ação penal perante o juízo competente. O relator aduzia que o trancamento de ação penal pressuporia a inexistência de juízo de probabilidade da ocorrência da infração e da autoria. Assim, o tribunal no qual impetrado o *writ* não poderia adentrar o exame de fundo, pois não caberia aferir a procedência da imputação, mas averiguar se estaria lastreada em suporte probatório mínimo, sem emitir juízo de mérito. A cognição da matéria, em *habeas corpus*, seria ampla no tocante à extensão — considerada a possibilidade de concessão de ordem de ofício —, mas dependeria da clara demonstração de ilegalidade do ato coator. No caso, reputava que o STJ, ao conceder a ordem, teria se substituído ao juízo e ao júri, ao valorar e cotejar as provas profundamente. O Min. Teori Zavascki não vislumbrava ofensa ao postulado alusivo à atribuição do Ministério Público, mas reconhecia que o STJ teria emitido, ao conceder a ordem, juízo típico de tribunal do júri. O Presidente também descartava o fundamento relativo ao art. 129, I, da CF, mas não considerava que a denúncia padeceria de vício, de modo que o STJ teria extrapolado os limites do *habeas corpus*.

[RE 593443/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Ricardo Lewandowski, 6.6.2013. \(RE-593443\)](#)

(Informativo 709, Plenário, Repercussão Geral)

HC e errônia no uso da expressão “ex officio” - 2

Por inadequação da via eleita, a 1ª Turma extinguiu *habeas corpus* em que se pretendia a declaração de nulidade de julgamento em virtude de tribunal local, ao julgar apelação do Ministério Público, haver reconhecido, de ofício, nulidade não arguida. Na espécie, a Corte estadual anulava decisão prolatada por juiz-auditor de justiça militar que deferira indulto pleno ao paciente. A defesa alegava, em suma, afronta à garantia constitucional da coisa julgada, uma vez que a decisão que concedera indulto seria de pleno direito e que o órgão acusador poderia desconstituí-la somente por ações e instrumentos próprios de impugnação — v. Informativo 698. Salientou-se não ser caso de concessão, de ofício, da ordem. Pontuou-se que, ao votar, o desembargador, equivocadamente, usara a expressão “de ofício”. Asseverou-se que, ao contrário do que sustentado, o *parquet* teria suscitado a nulidade. Aduziu-se que a utilização do mencionado termo pelo magistrado não retiraria dos autos a circunstância de a nulidade ter sido peticionada. Por fim, consignou-se que não se poderia conceder indulto se houvesse recurso pendente por parte da acusação.

[HC 108444/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 4.6.2013. \(HC-108444\)](#)

(Informativo 709, 1ª Turma)

Sustentação oral e prerrogativa de novo mandatário - 1

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que se sustentava ser descabida a segregação cautelar do paciente. Nos autos, dois advogados formularam pedidos de sustentação oral: um deles, o impetrante, e o outro, o defensor posteriormente constituído pelo réu. Por meio de petição, o novo mandatário judicial noticiara que o paciente teria desconstituído o impetrante, inclusive para atuação neste *writ*, e requerera intimação com o intuito de exercer a prerrogativa em comento. Na sequência, houvera pronunciamento contrário do impetrante, que ratificara o pleito de ciência da data do julgamento do *habeas* com a mesma finalidade. Preliminarmente, resolveu-se questão de ordem proposta pelo Min. Teori Zavascki, relator, para reconhecer ao atual patrono o direito de realizar a sustentação oral. O Relator sublinhou ter levado em conta a circunstância de que a espécie encobriria típica hipótese de representação. Enfatizou que a impetração ter-se-ia dado por contratação e que, assim, atender-se-ia à real manifestação de vontade do paciente. O Min. Celso de Mello, por sua vez, salientou a universalidade da legitimação para agir em sede de *habeas corpus*. Complementou que, não obstante isso, caberia ter presente a norma inscrita no § 3º do art. 192 do RISTF (“*Não se conhecerá de pedido desautorizado pelo paciente*”). Reportou-se à informação do réu, prestada por intermédio do novo advogado, de que teria interesse na impetração e que aguardaria ser designada data para julgamento do *writ*, quando este causídico preferiria sustentação oral. A par disso, verificou, por implicitude, desautorização a que aludiria o mencionado dispositivo.

[HC 111810/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 11.6.2013. \(HC-111810\)](#)
(Informativo 710, 2ª Turma)

Sustentação oral e prerrogativa de novo mandatário - 2

No mérito, após consignar-se não haver a perda de objeto deste *habeas*, assinalou-se a inexistência de qualquer ilegalidade no ato que decretara a custódia cautelar do paciente. Acentuou-se que os atributos da primariedade, residência fixa e ocupação lícita não teriam o condão de, por si sós, impedir a prisão preventiva se presentes os requisitos do art. 312 do CPP, como no caso. Assentou-se, por fim, que implicaria supressão de instância emitir juízo sobre a tese de deficiência da defesa técnica, porquanto não fora objeto da impetração no STJ, não tendo sido por ele analisada. O Min. Ricardo Lewandowski aduziu que o paciente permanecera preso durante todo o processo.

[HC 111810/MG, rel. Min. Teori Zavascki, 11.6.2013. \(HC-111810\)](#)
(Informativo 710, 2ª Turma)

STJ: recurso protelatório e baixa imediata

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que se pretendia a suspensão da execução de pena imposta, sob o argumento de que a decisão de Ministra do STJ, em agravo de instrumento interposto pelo paciente, teria afrontado a ordem concedida pelo Supremo no HC 94434/SP (DJe de 22.5.2009) e, ainda, o art. 5º, LIV, LV e XXXV, da CF. Na espécie, o referido ato jurisdicional daquela Corte determinara o cumprimento de acórdão em que ordenada a baixa imediata dos autos na apreciação de terceiros embargos de declaração, bem assim a certificação do respectivo trânsito em julgado. Explicitou-se que a decisão do STJ, em se mostrando os recursos protelatórios, harmonizar-se-ia com a jurisprudência e a prática do STF. Enfatizou-se não ser possível utilizar-se de *writ* para rever o que lá decidido quanto à admissibilidade ou não de apelo especial. Além disso, essa matéria não estaria diretamente relacionada com a liberdade de locomoção.

[HC 115939/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 11.6.2013. \(HC-115939\)](#)
(Informativo 710, 2ª Turma)

Art. 654, § 1º, do CPP e cognoscibilidade de HC - 1

A 2ª Turma proveu recurso ordinário para que o STJ conhecesse de *habeas corpus* lá impetrado e solicitasse informações ao juízo das execuções criminais, apontado como autoridade coatora, a fim de esclarecer as alegações contidas na inicial do *writ*. No caso, o STJ indeferira de plano a impetração peticionada, de próprio punho, por réu preso — não advogado —, ao fundamento de não caber “à Corte Superior promover a completa instrução dos autos, num processo de ‘ir atrás’ de informações que, na verdade deveriam fazer parte da impetração do mandamus”. Em seguida, encaminhara os autos à Defensoria Pública da União para que esta tomasse as providências que entendesse pertinentes. Aduziu-se que a intimação do mencionado órgão estatal não eximiria o tribunal *a quo* de pedir informações para a autoridade apontada como coatora, com vistas a averiguar a veracidade de constrangimento ilegal em tese sofrido pelo paciente. Consignou-se que seria desarrazoado o tribunal se recusar a pedir informações à autoridade impetrada e indeferir liminarmente o *writ* ao entendimento de que deveria estar instruído de forma satisfatória, pois a referida documentação não seria exigida pela Constituição e, tampouco, pela norma infraconstitucional.

[RHC 113315/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.6.2013. \(RHC-113315\)](#)
(Informativo 711, 2ª Turma)

Art. 654, § 1º, do CPP e cognoscibilidade de HC - 2

Frisou-se que a petição inicial do *writ* estaria de acordo com o art. 654, § 1º, do CPP (“O *habeas corpus* poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público. § 1º A petição de *habeas corpus* conterá: a) o nome da pessoa que sofre ou está ameaçada de sofrer violência ou coação e o de quem exercer a violência, coação ou ameaça; b) a declaração da espécie de constrangimento ou, em caso de simples ameaça de coação, as razões em que funda o seu temor; c) a assinatura do impetrante, ou de alguém a seu rogo, quando não souber ou não puder escrever, e a designação das respectivas residências”). Além disso, ressaltou-se o disposto no art. 662 do mesmo diploma (“Se a petição contiver os requisitos do art. 654, § 1º, o presidente, se necessário, requisitará da autoridade indicada como coatora informações por escrito”). Por fim, destacou-se que o impetrante-paciente, por se encontrar preso, estaria impossibilitado de providenciar documentos necessários para a instrução do *habeas corpus*, além de se achar em situação de vulnerabilidade.

[RHC 113315/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.6.2013. \(RHC-113315\)](#)

(Informativo 711, 2ª Turma)

HC: tipificação e reexame fático-probatório

Ante a impossibilidade de análise, na via eleita, de eventual errônea na tipificação da conduta praticada pelo paciente, a 1ª Turma, por maioria, negou provimento a recurso ordinário em *habeas corpus*. A defesa sustentava que o suposto uso da condição de presidente de câmara de vereadores para a defesa de interesse de terceiro junto ao Poder Executivo, mediante solicitação de quantia, configuraria o delito de advocacia administrativa (CP, art. 321) e não o de corrupção passiva (CP, art. 317), crime pelo qual condenado o ora recorrente. A Turma consignou que a assertiva concernente a equívoco na capitulação não teria sido suscitada em 1º e 2º graus. Ademais, reputou-se a inviabilidade de conferir ao *writ* extensão que transformasse o STF em quarta instância, com a reapreciação de matéria probatória. Ressaltou-se, ainda, não haver liquidez e certeza da ocorrência de erro na adequação típica. A Min. Rosa Weber, relatora, considerou atendido o princípio da correlação. Vencidos os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio, que davam provimento ao recurso. Este destacava o cabimento de *habeas corpus* quando em jogo a liberdade de ir e vir, inclusive após a preclusão maior do título judicial condenatório. Asseverava que, tendo em conta os fatos narrados, houvera abuso de prestígio, classificado no art. 321 do CP como advocacia administrativa. Assim, possível a utilização do *writ* para a correção de descompasso entre a imputação e o crime pelo qual condenado o recorrente. Aquele, ao também salientar possuir visão de ampla aceitação do *habeas corpus*, anulava a decisão e devolvia os autos ao juízo competente para que o apreciasse da maneira que lhe aprouvesse. Entendia que o fato descrito seria atípico em relação ao delito de corrupção passiva, pois o ato não seria de competência do recorrente.

[RHC 116672/SP, rel. Min. Rosa Weber, 27.8.2013. \(RHC-116672\)](#)

(Informativo 717, 1ª Turma)

HC e abertura de inquérito judicial

A 1ª Turma, por maioria, não conheceu de *habeas corpus* impetrado contra decisão monocrática de Ministro do STJ que, por não vislumbrar lesão ou ameaça a direito de liberdade do paciente, negara, liminarmente, seguimento a *writ* lá impetrado. No caso, a defesa postulava a suspensão de inquérito judicial instaurado contra o paciente, em curso perante tribunal de justiça estadual. Sustentava a inviabilidade desse inquérito, tendo em conta que a Corte local, em julgamento de processo administrativo disciplinar, já teria assentado o não reconhecimento da materialidade do delito a ele imputado. Asseverou-se que o despacho autorizador da abertura de inquérito judicial instaurado contra magistrado amparado em elementos colacionados em representação do Ministério Público não padeceria de nulidade e tampouco atingiria a liberdade de locomoção do paciente. Registrou-se que o *parquet* — em decorrência de elementos obtidos em correição — teria descrito de maneira pormenorizada as supostas práticas de atos de improbidade administrativa pelo paciente e por outros juízes. Ressaltou-se que a alusão aos fundamentos constantes da representação ministerial seriam suficientes, *per se*, para deferir o pedido de abertura de inquérito judicial. Por fim, frisou-se a inadmissibilidade da via eleita com o objetivo de permitir a cognição de questões não apreciadas em instâncias anteriores, bem como seu não cabimento contra decisões proferidas nos moldes do Enunciado 691 da Súmula do STF (“Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do relator que, em *habeas corpus* requerido a tribunal superior, indefere a liminar”). Vencidos os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio, que concediam a ordem para que o processo retornasse para julgamento de mérito no STJ, ante a inobservância do princípio da colegialidade.

[HC 111095/PB, rel. Min. Luiz Fux, 3.9.2013. \(HC-111095\)](#)

(Informativo 718, 1ª Turma)

Prescrição executória e termo inicial - 2

Ante a inadequação da via processual, a 1ª Turma, em conclusão de julgamento, assentou a extinção de *habeas corpus* no qual se pretendia ver reconhecida a prescrição da pretensão executória, em face do art. 112, I, do CP, que prevê como termo inicial da prescrição o dia do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação. No caso, alegava-se que a sentença transitara em julgado para a acusação em 2001 e que a intimação para execução da pena ocorrera em 2010, após o prazo prescricional — v. Informativo 712. Além disso, por maioria, rejeitou-se proposta formulada pelo Ministro Dias Toffoli no sentido da concessão da ordem, de ofício, para cassar a decisão impugnada e determinar que o *writ* fosse levado a julgamento pelo órgão colegiado em virtude de ofensa ao princípio da colegialidade.

[HC 115269/RR, rel. Min. Rosa Weber, 10.9.2013. \(HC-115269\)](#)
(Informativo 719, 1ª Turma)

HC em crime ambiental e reexame de fatos - 2

Em conclusão de julgamento, a 2ª Turma declarou prejudicado *habeas corpus* mediante o qual se pretendia trancar ação penal com base em alegada prescrição da pretensão punitiva e atipicidade da conduta. No caso, cuidava-se de paciente condenado por ocupar clandestinamente área de propriedade do Governo do Distrito Federal (Lei 4.947/66, art. 20) e por ter impedido a regeneração das espécies vegetais que lá se desenvolviam (Lei 9.605/98, art. 48) — v. Informativo 652. Assentou-se o prejuízo da impetração ante a superveniência de notícia de que fora extinta a punibilidade do paciente, uma vez que se teria consumado a prescrição penal.

[HC 105908/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 24.9.2013. \(HC-105908\)](#)
(Informativo 721, 2ª Turma)

Videoconferência e entrevista reservada com defensor - 4

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma concedeu *habeas corpus* de ofício, ante o excesso de prazo, para determinar a expedição de alvará de soltura do paciente. A impetração arguia a nulidade de ação penal em virtude de realização de interrogatório por videoconferência quando não havia previsão legal — v. Informativos 644, 651 e 694. O Ministro Marco Aurélio, relator, ante a notícia do trânsito em julgado da decisão do STJ, aditou o voto proferido em assentada anterior para deferir o *writ*, no que foi acompanhado pela Turma. Aduziu que o STJ anulara o processo-crime em que o paciente figurava como réu, mas deixara de implementar sua liberdade. Salientou que a prisão passara a ser provisória, não mais resultante da execução da pena, pois o título judicial fora anulado.

[HC 104603/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2013. \(HC-104603\)](#)
(Informativo 723, 1ª Turma)

HC: sustentação oral por estagiário e prejuízo

É causa de prejudicialidade de *habeas corpus* a superveniência de novo título judicial que mantém a prisão cautelar do paciente com base nos mesmos fundamentos expostos em decreto de prisão anterior. Com essa conclusão, a 1ª Turma, por maioria, não conheceu de *habeas corpus* impetrado contra decisão que assentara o prejuízo do *writ*. De início, em votação majoritária, indeferiu-se pedido de sustentação oral de estagiário do curso de Direito. Assinalou-se que o estatuto da OAB estabeleceria que o referido ato seria privativo de advogado. Além disso, referiu-se ao que disposto no RISTF (“Art. 124. As sessões serão públicas, salvo quando este Regimento determinar que sejam secretas, ou assim o deliberar o Plenário ou a Turma. Parágrafo único. Os advogados ocuparão a tribuna para formularem requerimento, produzirem sustentação oral, ou responderem às perguntas que lhes forem feitas pelos Ministros”). O Ministro Marco Aurélio complementou que não se viabilizaria o acesso à tribuna quer pelo estagiário, quer pelo cidadão comum. No ponto, vencido o Ministro Dias Toffoli, relator, que admitia a sustentação. Enfatizava que qualquer cidadão poderia impetrar *habeas corpus*. No mérito, o Colegiado reputou estar prejudicado o *writ* pela superveniência da sentença. Vencidos o relator e o Ministro Marco Aurélio, que concediam a ordem para que a Corte *a quo* enfrentasse o mérito da impetração.

[HC 118317/SP, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, 22.10.2013. \(HC-118317\)](#)
(Informativo 725, 1ª Turma)

“Habeas corpus” e sigilo

A 2ª Turma negou provimento a agravo regimental em *habeas corpus* no qual condenado a prisão civil por dívida pretendia obstar a possibilidade de ofensa ao seu *status libertatis*. Na espécie, em razão das informações do tribunal de origem no sentido de que o paciente obtivera liminar suspensiva do decreto prisional com subsequente expedição de contramandado de prisão, o Ministro Celso de Mello, relator, julgou prejudicado o *habeas corpus*. No presente recurso, a defesa intenta o sigilo aos autos, ao argumento de se tratar, na origem, de ação de alimentos. A Turma ressaltou a correção da decisão agravada, ante a perda superveniente de objeto. Afirmou-se que, embora o CPC determinasse que na ação civil de alimentos se observasse o regime de segredo de justiça, não se poderia impor sigilo a *habeas corpus* em que controverso o *ius libertatis* do devedor alimentante. Frisou-se que não constaria, na autuação do presente recurso, o nome do alimentado, cuja não identificação somente se legitimaria quando se tratasse de processo de natureza civil.

[HC 119538 AgR/SP, rel. Min. Celso de Mello, 22.10.2013. \(HC-119538\)](#)
(Informativo 725, 2ª Turma)

Exaurimento de instância e conhecimento de “writ”

Não se conhece de *habeas corpus* ou de recurso ordinário em *habeas corpus* perante o STF quando, da decisão monocrática de Ministro do STJ que não conhece ou denega o *habeas corpus*, não se interpõe agravo regimental. Sublinhou-se a necessidade de o paciente exaurir, no tribunal *a quo*, as vias recursais acessíveis. Os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes acompanharam o relator, com a ressalva de seus entendimentos pessoais no sentido de se conhecer do pedido.

[RHC 116711/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 19.11.2013. \(RHC-116711\)](#)
(Informativo 729, 2ª Turma)

Falta grave e não retorno a prisão - 2

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, extinguiu, por inadequação da via processual, *habeas corpus* em que se pretendia o afastamento de falta grave. No caso, o paciente estaria cumprindo pena em regime semiaberto e lograra o benefício de visitação periódica ao lar. Ciente de que a referida benesse teria sido cassada em razão de provimento de recurso do Ministério Público, não regressara ao estabelecimento prisional — v. Informativo 725. Esclareceu-se que não caberia *habeas corpus* para o STF em substituição a recurso ordinário. Reputou-se não haver ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorizasse a concessão da ordem de ofício. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que deferia a ordem por entender justificada a ausência de retorno do paciente à penitenciária.

[HC 115279/RJ, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, 10.12.2013. \(HC-115279\)](#)
(Informativo 732, 1ª Turma)

HC e revisão criminal

No julgamento de *habeas corpus* impetrado no âmbito de processo de revisão criminal, a controvérsia deve ser examinada e decidida à luz e nos limites admitidos para a revisão de sentença, nos termos do art. 621 do CPP. O remédio constitucional não se mostra adequado para formular pretensões que, direta ou indiretamente, desbordem desses limites e ampliem as hipóteses de revisão criminal. Com base nessa orientação, a 2ª Turma conheceu, em parte, do pedido e, nessa extensão, negou provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus*. Na espécie, o paciente fora condenado pela prática do crime previsto no art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/1967, em continuidade delitiva, com a inabilitação, por igual período, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação. Arguia o impetrante tratar-se de delito único de efeitos permanentes, e não de continuidade delitiva. A defesa sustentava, ainda: a) nulidade da ação penal, porque o membro do Ministério Público que ofertara a denúncia seria inimigo do ora paciente; e b) violação ao princípio do juiz natural, uma vez que o magistrado que proferira a sentença condenatória não teria sido o mesmo que presidira a instrução processual, em afronta ao art. 5º, XXXVII e LIV, da CF. Asseverou-se que, embora a Lei 11.719/2008, tenha introduzido o § 2º no art. 399 do CPP (*O juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença*), essa norma não alcançaria sentença condenatória proferida antes de sua entrada em vigor, como ocorrido no caso. Afastou-se também a alegada tese de delito único, porque os autos evidenciariam a continuidade delitiva. Ponderou-se que, ainda que se cuidasse de apenas um contrato de fornecimento de refeições pelo prazo de quarenta e um meses, um novo crime de desvio de dinheiro público se consumara a cada nota fiscal emitida pela empresa do corréu sem a devida entrega das refeições à prefeitura e, por isso, praticado em continuidade

delitiva. Reputou-se incabível a discussão sobre eventual impedimento ou suspeição de membro do Ministério Público, por se tratar de revolvimento de elementos fático-probatórios, inviável na via estreita do *habeas corpus*.

[RHC 116947/SP, rel. Min. Teori Zavascki, 18.12.2013. \(RHC-116947\)](#)
(Informativo 733, 2ª Turma)

Inquérito

Indiciamento por magistrado



Não cabe ao juiz determinar indiciamento. Com base nessa orientação, a 2ª Turma superou o Enunciado 691 da Súmula do STF para conceder *habeas corpus* e anular o indiciamento dos pacientes. No caso, diretores e representantes legais de pessoa jurídica teriam sido denunciados pelo Ministério Público em razão da suposta prática do crime previsto no art. 1º, I e II, da Lei 8.137/90. Após o recebimento da denúncia, o magistrado de 1º grau determinara à autoridade policial a efetivação do indiciamento formal dos pacientes.

[HC 115015/SP, rel. Min. Teori Zavascki, 27.8.2013. \(HC-115015\)](#)
(Informativo 717, 2ª Turma)

Nulidades

Interceptação telefônica: degravação total ou parcial - 1

O Plenário, por maioria, negou provimento a agravo regimental interposto de decisão do Min. Marco Aurélio, proferida em ação penal, da qual relator, em que determinara a degravação de mídia eletrônica referente a diálogos telefônicos interceptados durante investigação policial (Lei 9.296/96: “Art. 6º Deferido o pedido, a autoridade policial conduzirá os procedimentos de interceptação, dando ciência ao Ministério Público, que poderá acompanhar a sua realização. § 1º No caso de a diligência possibilitar a gravação da comunicação interceptada, será determinada a sua transcrição”). No caso, a defesa requerera, na fase do art. 499 do CPP, degravação integral de todos os dados colhidos durante a interceptação. A acusação, tendo em vista o deferimento do pedido, agravara, sob o fundamento de que apenas alguns trechos do que interceptado seriam relevantes à causa. Por isso, a degravação integral seria supostamente prescindível e o pedido teria fins meramente protelatórios.

[AP 508 AgR/AP, rel. Min. Marco Aurélio, 7.2.2013. \(AP-508\)](#)   **Áudio** **Vídeo**
(Informativo 694, Plenário)

Interceptação telefônica: degravação total ou parcial - 2

Prevaleceu o voto do Relator. Afirmou que a existência de processo eletrônico não implicaria o afastamento do citado diploma. O conteúdo da interceptação, registrado em mídia, deveria ser degradado. A formalidade seria essencial à valia, como prova, do que contido na interceptação. Frisou que o acusado alegara que o trecho degradado inviabilizaria o direito de defesa. Ademais, descaberia falar em preclusão, já que se cuidaria de nulidade absoluta. O Min. Dias Toffoli acresceu que o juízo acerca da necessidade de degravação total ou parcial caberia ao relator. A Min. Cármen Lúcia salientou não haver nulidade no caso de degravação parcial, e que competiria ao órgão julgador ponderar o que seria necessário para fins de prova. Na espécie, entretanto, verificou que o Relator entendera que a medida não seria protelatória. A corroborar essa assertiva, analisou que o deferimento do pleito não implicara reabertura de prazo para alegações das partes. Vencidos os Ministros Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux e Gilmar Mendes, que davam provimento ao agravo. Consideravam legítima a degravação parcial, desde que dado amplo acesso aos interessados da totalidade da mídia eletrônica. A Min. Rosa Weber sublinhava a preclusão da matéria, pois a denúncia já teria sido recebida.

[AP 508 AgR/AP, rel. Min. Marco Aurélio, 7.2.2013. \(AP-508\)](#)
(Informativo 694, Plenário)

Advogado e defesa técnica - 3

Em conclusão, a 1ª Turma, em face da inadequação da via eleita, por ser o *habeas corpus* substitutivo de recurso constitucional, declarou extinto, sem resolução de mérito, o *writ* em que se pretendia a declaração de nulidade de processo, em virtude de ausência de defesa ou dos atos praticados por advogado que, com inscrição suspensa na OAB, apresentara as razões de apelação — v. Informativo 693. No entanto, concedeu-se a ordem, de ofício, ante empate na votação, para declarar nulo o processo a partir das alegações finais, inclusive. Constatou-se falta de atuação do causídico na defesa técnica do paciente. Votaram no sentido da impossibilidade da concessão da ordem de ofício os Ministros Rosa Weber e Dias Toffoli, que apenas examinavam a questão no que tange à extinção do processo. Aduziam

que a suspensão do causídico junto à OAB seria apenas decorrente de débito junto àquela instituição, fato que não desqualificaria tecnicamente o profissional que apresentara a defesa, ainda que deficiente.

[HC 110271/ES, rel. Min. Marco Aurélio, 7.5.2013. \(HC-110271\)](#)

(Informativo 705, 1ª Turma)

Tribunal do júri e cerceamento de defesa - 3

Em conclusão, a 2ª Turma, por maioria, concedeu, em parte, *habeas corpus* para declarar nulo o julgamento condenatório de tribunal do júri, mantida a custódia do paciente. Na espécie, designada a sessão de julgamento, esta não ocorrera em razão da ausência dos defensores constituídos, sem escusa legítima, motivo pelo qual o juiz-presidente determinara o adiamento para doze dias subsequentes, bem como a intimação da Defensoria Pública, nos termos do art. 456 do CPP [“*Se a falta, sem escusa legítima, for do advogado do acusado, e se outro não for por este constituído, o fato será imediatamente comunicado ao presidente da seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, com a data designada para a nova sessão. § 1º Não havendo escusa legítima, o julgamento será adiado somente uma vez, devendo o acusado ser julgado quando chamado novamente. § 2º Na hipótese do § 1º deste artigo, o juiz intimará a Defensoria Pública para o novo julgamento, que será adiado para o primeiro dia desimpedido, observado o prazo mínimo de 10 (dez) dias*”] — v. Informativo 692. Asseverou-se caracterizado o cerceamento de defesa. Destacou-se que, não obstante o Presidente do tribunal do júri tivesse cumprido estritamente o disposto na mencionada regra processual, ao determinar o adiamento da sessão de julgamento por doze dias, quando a lei estabeleceria um mínimo, para qualquer caso, de dez dias, o prazo fixado não teria se mostrado razoável.

[HC 108527/PA, rel. Min. Gilmar Mendes, 14.5.2013. \(HC-108527\)](#)

(Informativo 706, 2ª Turma)

Tribunal do júri e cerceamento de defesa - 4

Pontuou-se que o magistrado dera ao caso em apreço tratamento similar aos feitos com os quais o Poder Judiciário se depararia no seu cotidiano. Frisou-se que a complexidade da causa, somada aos 26 volumes da ação penal demandariam fixação de maior prazo de adiamento. Aduziu-se que esse período de tempo mais elástico estaria em conformidade com os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e, ainda, do devido processo legal substantivo, não o meramente formal. Concluiu-se que não estaria afrontado o princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), tampouco caracterizado constrangimento ilegal a justificar a concessão da liberdade provisória, consideradas as vicissitudes do feito em comento. Vencidos os Ministros Cármen Lúcia e Celso de Mello, que denegavam a ordem. Assentavam que a circunstância questionada teria sido provocada pela própria defesa do réu, a criar artimanhas para protelar indefinidamente o desfecho do processo. Destacavam que não se poderia presumir que a condenação, por si, caracterizasse prova de ineficiência da defesa técnica.

[HC 108527/PA, rel. Min. Gilmar Mendes, 14.5.2013. \(HC-108527\)](#)

(Informativo 706, 2ª Turma)

Atuação de juiz e imparcialidade - 1

Em conclusão, a 1ª Turma, por maioria, denegou *habeas corpus* em que se discutia a atuação de magistrado federal em feito mediante o qual imputada ao paciente a prática de crimes contra o Sistema Financeiro Nacional. Pleiteava-se, também, a anulação dos autos. Na espécie, a defesa interpusera exceção de suspeição, sucessivamente rejeitada pelo magistrado, e julgada improcedente por tribunal. Preponderou o voto do Min. Gilmar Mendes. Afirmou que o exame da alegada suspeição/impedimento do juiz não reclamaria, nos termos em que veiculada a pretensão, revolvimento de acervo fático-probatório. Ademais, sublinhou não se colocar em causa comportamento ou fatos estranhos ao feito, mas, propriamente, fatos e atos processuais consubstanciados em decisões formais que, segundo a impetração, estariam impregnadas de subjetivismo e falta de impessoalidade. Inferiu, então, que o tema cingir-se-ia a verificar se o conjunto de decisões revelaria atuação parcial do magistrado. Considerou evidenciados excessos do juiz no exercício dos poderes legais, a mostrar acentuada preocupação em dar concretude em suas decisões, independentemente de eventual censura recursal. Avaliou que, no entanto, não seria possível confundir excessos com parcialidade. Manifestou-se pela possibilidade de se caracterizar infração disciplinar, no caso, e não o afastamento do juiz do processo. Determinou o envio de ofício à Corregedoria e ao CNJ com cópia do acórdão deste julgamento.

[HC 95518/PR, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 28.5.2013. \(HC-95518\)](#)

(Informativo 708, 2ª Turma)

Atuação de juiz e imparcialidade - 2

Ato contínuo, enfatizou inexistir usurpação de atribuição do Ministério Público na suplementação, de ofício, de medidas cautelares. Assinalou que o magistrado teria agido em conformidade com o poder geral de cautela a elas inerente, consoante extrair-se-ia dos §§ 3º e 4º do art. 135 do CPP (“Art. 135. *Pedida a especialização mediante requerimento, em que a parte estimará o valor da responsabilidade civil, e designará e estimará o imóvel ou imóveis que terão de ficar especialmente hipotecados, o juiz mandará logo proceder ao arbitramento do valor da responsabilidade e à avaliação do imóvel ou imóveis. ... § 3º O juiz, ouvidas as partes no prazo de dois dias, que correrá em cartório, poderá corrigir o arbitramento do valor da responsabilidade, se lhe parecer excessivo ou deficiente. § 4º O juiz autorizará somente a inscrição da hipoteca do imóvel ou imóveis necessários à garantia da responsabilidade*”).

[HC 95518/PR, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 28.5.2013. \(HC-95518\)](#)

(Informativo 708, 2ª Turma)

Atuação de juiz e imparcialidade - 3

No que se refere a sucessivos decretos de prisão e a censura de alguns comportamentos referidos pelos impetrantes — demora na expedição de alvará de soltura, cumprimento de decreto prisional em audiência, autorização para obtenção de informações de voos dos advogados —, acentuou que os atos foram impugnados e muitos foram revistos pelas instâncias superiores. Aduziu que, não obstante a excepcionalidade de que se deveria revestir o ato de constrição de liberdade e, com maior razão, a reiteração de decretos prisionais, seria antiga a jurisprudência do STF a admitir a prisão, desde que devidamente motivada. Enfatizou que o sistema processual teria funcionado em sua plenitude, a permitir a ampla defesa. Explicitou que o conjunto de decisões desfavoráveis, por si só, não poderia conduzir ao afastamento do juiz quando não demonstrada a subsunção das hipóteses legais de impedimento ou suspeição. O Min. Eros Grau denegou o *writ*, mas por fundamento distinto. Reputou que conclusão diversa das instâncias precedentes implicaria análise de acervo fático-probatório. Vencido o Min. Celso de Mello, que deferia o pedido e invalidava o feito. Observava que todo o procedimento penal contaminar-se-ia de maneira irremediável quando presente o vício de nulidade desde o início, a partir da atuação de magistrado de primeiro grau.

[HC 95518/PR, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 28.5.2013. \(HC-95518\)](#)

(Informativo 708, 2ª Turma)

Impedimento e nulidade

A 1ª Turma, por maioria, denegou *habeas corpus* em que se alegava nulidade processual em razão da participação de magistrada impedida no julgamento de recurso interposto pelo paciente. No caso, desembargadora convocada participara de julgamento no STJ, apesar de haver proferido voto vogal em órgão judicante de 2º grau de jurisdição. Reputou-se não ocorrer prejuízo, sobretudo porque nesse órgão — composto por dez membros — a decisão teria sido unânime. Assim, não haveria alteração no julgamento, caso se desconsiderasse a presença da magistrada. Consignou-se que se tornaria inútil o pronunciamento de nulidade quando a exclusão do voto de Ministro impedido não modificasse o resultado do julgamento. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que concedia a ordem para reconhecer a nulidade. Salientava que o prejuízo seria ínsito à participação indevida. Pontuava que, relativamente ao mesmo processo, não seria possível pronunciar-se como desembargadora em tribunal de justiça e como desembargadora convocada no STJ.

[HC 116715/SE, rel. Min. Rosa Weber, 5.11.2013. \(HC-116715\)](#)

(Informativo 727, 1ª Turma)

Pressupostos Processuais

RHC e capacidade postulatória - 4

Em conclusão de julgamento, a 2ª Turma reconheceu prejudicado, por perda superveniente de objeto, o exame de recurso ordinário em *habeas corpus* no qual se questionava a necessidade de capacidade postulatória para a sua interposição. No caso, a decisão impugnada tivera origem em *writ* impetrado perante o STJ, pelo ora recorrente, com o objetivo de cancelar a Ordem de Serviço 2/2010 — emanada da presidência de seção criminal de tribunal de justiça —, que determinara o encaminhamento, à Defensoria Pública, de petições subscritas por presos — v. Informativos 665 e 710. Em resposta a pedido

de informações complementares formulado pelo STF, a Corte de origem esclareceu que a norma impugnada teria sido revogada.

[RHC 111438/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 10.9.2013. \(RHC-111438\)](#)
(Informativo 719, 2ª Turma)

Princípios e Garantias Processuais Penais

Réu preso e comparecimento a audiência - 1

O acusado, embora preso, tem o direito de comparecer, de assistir e de presenciar, sob pena de nulidade absoluta, os atos processuais, notadamente aqueles que se produzem na fase de instrução do processo penal. Ao reafirmar esse entendimento, a 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para restabelecer decisão do tribunal de justiça paulista, que declarara a nulidade do processo desde a audiência de oitiva da vítima e das testemunhas de acusação. Na situação dos autos, conquanto tivesse sido requisitado pelo juiz, os pacientes, acautelados em comarca diversa, não foram apresentados à referida audiência, sobrevivendo condenação. No STJ, houvera a reforma da decisão que acolhera a nulidade — suscitada em apelação —, assim como a alusão de que o defensor teria aquiescido em continuar a audiência, mesmo sem a presença dos réus. No julgamento deste *writ*, prevaleceu o voto da Min. Cármen Lúcia, que pontuou a existência de nulidade absoluta e de direito constitucional à apresentação. Assinalou, ainda, que o direito de presença seria personalíssimo.

[HC 111728/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 19.2.2013. \(HC-111728\)](#)
(Informativo 695, 2ª Turma)

Réu preso e comparecimento a audiência - 2

O Min. Celso de Mello salientou que o Estado teria o dever de assegurar a réu preso o exercício pleno do direito de defesa. Complementou que, no contexto desta prerrogativa, estaria o direito de presença de acusado. Sopesou que razões de mera conveniência administrativa não teriam precedência sobre o cumprimento e o respeito ao que determinaria a Constituição. Mencionou o art. 14, 3, d, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o art. 8º, 2, d e f, da Convenção Americana de Direitos Humanos, a conter garantias processuais básicas de qualquer pessoa que sofra persecução penal em juízo. Aludiu a posicionamento da Corte segundo o qual a possibilidade de o próprio acusado intervir, direta e pessoalmente, na realização de atos processuais, constituiria autodefesa. Obtemperou que o Estado deveria facilitar o exercício de o imputado ser ouvido e falar durante os atos processuais, bem assim o de assistir à realização deles, máxime quando se encontrasse preso, sem a faculdade de livremente deslocar-se ao fórum. Alguns precedentes citados: HC 86634/RJ (DJU de 23.2.2007); HC 95106/RJ (DJe de 11.2.2011).

[HC 111728/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 19.2.2013. \(HC-111728\)](#)
(Informativo 695, 2ª Turma)

Prisão Processual

Custódia cautelar e fundamentação inidônea

Por atacar decisão monocrática do STJ e ante a ausência de interposição de agravo regimental, a 2ª Turma não conheceu de *habeas corpus*, mas concedeu a ordem, de ofício, para permitir que o paciente responda o processo em liberdade, se não estiver preso por outro motivo. No caso, ele fora denunciado por portar e ter em sua residência algumas pedras de *crack*. A Turma consignou que os argumentos esboçados pelo juízo de origem não teriam atendido ao disposto no art. 312 do CPP. Salientou que a pouca quantidade de droga apreendida e a falta de outros elementos a sinalizar o envolvimento efetivo do paciente no tráfico de entorpecentes não justificariam a manutenção da custódia cautelar para garantir a ordem pública. Assinalou, ainda, que, com a entrada em vigor da Lei 12.403/2011, nos termos da nova redação do art. 319 do CPP, o juiz dispõe de outras medidas cautelares de natureza pessoal diversas da prisão, de modo a permitir, diante das circunstâncias do caso concreto, a escolha da medida mais ajustada à espécie. Dessa forma, essas medidas serviriam, mesmo que cautelarmente, de resposta justa e proporcional ao mal supostamente causado pelo acusado. Reputou que, na situação dos autos, a prisão cautelar revelar-se-ia medida desproporcional. Ressaltou que esse seria um caso emblemático do abuso de prisão cautelar. Frisou que o STF deveria exigir, especialmente em tráfico de drogas, a observância da apresentação do preso ao juiz, como previsto na Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

[HC 119095/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, 26.11.2013. \(HC-119095/MG\)](#)
(Informativo 730, 2ª Turma)

Provas

Produção antecipada de provas e fundamentação

Ante o empate na votação, a 1ª Turma deferiu *habeas corpus*, de ofício, para reconhecer a nulidade da prova produzida antecipadamente e determinar seu desentranhamento. De início, julgou-se extinta a impetração, porquanto manejada de acórdão de recurso ordinário em *habeas corpus*, julgado pelo STJ, em substituição ao recurso cabível, que, no caso, seria o extraordinário. O Min. Dias Toffoli, relator, concedeu a ordem de ofício, no que foi acompanhado pela Min. Rosa Weber. Consignou que o eventual esquecimento dos fatos pelas testemunhas, em razão da passagem do tempo, não seria fundamento idôneo para antecipar a oitiva delas. Além disso, avaliou que o magistrado teria considerado o fato de as testemunhas serem policiais militares, o que não corresponderia à realidade. Em divergência, os Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux não concediam a ordem de ofício. Aquele ressaltava que o juiz poderia proceder à colheita antecipada de provas para evitar o esquecimento dos fatos, em virtude da passagem do tempo. Este afirmava que o perigo da demora seria para a formação da prova do processo e não para a liberdade de ir e vir.

[HC 114519/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 26.2.2013. \(HC-114519\)](#)
(Informativo 696, 1ª Turma)

Recursos

Protesto por novo júri e “tempus regit actum”

A 2ª Turma negou provimento a agravo regimental em que pretendido o cabimento de protesto por novo júri. Na espécie, a prolação da sentença penal condenatória ocorrera em data posterior à entrada em vigor da Lei 11.689/2008, a qual revogara o dispositivo do CPP que previa a possibilidade de interposição do aludido recurso. Reputou-se que o art. 2º do CPP (“Art. 2º. *A lei processual aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior*”) disciplinaria a incidência imediata da lei processual aos feitos em curso, de modo que, se nova lei viesse a suprimir ou abolir recurso existente antes da sentença, não haveria direito ao exercício daquele. Ressaltou-se inexistir óbice à supressão de recursos na ordem jurídica processual ou à previsão de outras modalidades recursais serem instituídas por lei superveniente, considerado o disposto no artigo em comento e o princípio fundamental de que a recorribilidade reger-se-á pela lei em vigor na data em que a decisão for publicada. Por fim, salientou-se a ausência de amparo legal do pleito, ante a observância do princípio da taxatividade dos recursos.

[RE 752988 AgR/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 10.12.2013. \(RE-752988\)](#)
(Informativo 732, 2ª Turma)

Sursis

“Sursis”: recurso posterior e aumento de pena - 3

Reveste-se de ineficácia a decisão que declara extinta a punibilidade pelo cumprimento do *sursis* se, em decorrência do provimento de apelação interposta pelo Ministério Público Militar, for aumentada a pena aplicada, de modo a excluir o benefício (CPPM, art. 613). Com base nesse entendimento, a 2ª Turma, em conclusão de julgamento, conheceu, em parte, do pedido e, nessa parte, denegou a ordem — v. Informativo 720. Salientou-se que o STM, ao prover o recurso interposto pelo Ministério Público Militar, teria condenado a paciente a crime diverso e mais gravoso do que aquele pelo qual fora condenada em primeiro grau, afastada a possibilidade de se obter o *sursis*. Deliberou-se não se conhecer do *writ* na parte relativa ao abatimento dos dois anos de *sursis*. Afirmou-se que essa matéria não constaria do acórdão do STM, e o exame pelo STF caracterizaria decisão *per saltum*. Quanto ao restabelecimento da decisão de primeiro grau, pontuou-se que a interposição de apelação pelo órgão ministerial não impediria a realização de audiência admonitória. Asseverou-se que o art. 613 do CPPM preveria exatamente a situação posta nos autos, no sentido de que “[a] suspensão também ficará sem efeito se, em virtude de recurso interposto pelo Ministério Público, for aumentada a pena, de modo que exclua a concessão do benefício”. Aduziu-se que o contido naquele artigo não diria respeito à revogação do *sursis*, mas à sua ineficácia. Portanto, não seria possível a produção de efeitos semelhantes ao art. 705 do CPPM, que também trataria de ineficácia e não de revogação. Citou-se precedente da Corte (HC 65604/SP, DJU de 27.5.88) que fizera a distinção entre a revogação contida no art. 708 do CPP (repetida no art. 615 do CPPM) e a ineficácia estabelecida no art. 706 daquele mesmo diploma, cuja regra fora repisada no art. 613 do CPPM. Esclareceu-se que a ineficácia decorrente de causa verificada no curso de

execução do *sursis*, ou depois de ele estar extinto, apaga os efeitos já produzidos, não se confundindo, portanto, com a revogação. Concluiu-se que, à luz do sistema legal, outra não poderia ser a conclusão senão condicionar a eficácia do *sursis* ao resultado do recurso interposto pelo *Parquet*.

[HC 115252/BA, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 5.11.2013. \(HC-115252\)](#)
(Informativo 727, 2ª Turma)

Ausência de inclusão do feito na pauta de audiência e nulidade - 3

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, declarou extinto *habeas corpus* pela inadequação da via processual eleita — v. Informativo 669. O Ministro Luiz Fux, relator, tendo em vista a alteração da jurisprudência, retificou seu voto para acompanhar o voto-vista do Ministro Dias Toffoli, no sentido da extinção do *writ*. A defesa discutia, na espécie, a obrigatoriedade de se afixar cópia da pauta de julgamento no saguão do fórum. No caso, o advogado do paciente fora intimado pessoalmente da data de audiência de instrução e julgamento, porém, ante sua ausência no dia acordado, o magistrado nomeara defensor dativo. A Turma asseverou que o *habeas* fora ajuizado como substitutivo de recurso ordinário constitucional (CF, art. 102, II, a), o que esbarraria na atual jurisprudência. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que concedia a ordem. Destacava que, nos termos da Constituição, o advogado seria indispensável à administração da justiça.

[HC 107882/MG, rel. Min. Luiz Fux, 12.11.2013. \(HC-107882\)](#)
(Informativo 728, 1ª Turma)

Tribunal do Júri

Tribunal do júri e motivo fútil - 2

Em conclusão, a 1ª Turma, por maioria, denegou *habeas corpus*, ao reconhecer, na espécie, a competência do tribunal do júri para analisar se o ciúme seria, ou não, motivo fútil. Na presente situação, o paciente fora pronunciado pela suposta prática de homicídio triplamente qualificado por impossibilidade de defesa da vítima, meio cruel e motivo fútil, este último em razão de ciúme por parte do autor (CP, art. 121, § 2º, II, III e IV) — v. informativo 623. Reputou-se que caberia ao conselho de sentença decidir se o paciente praticara o ilícito motivado por ciúme, bem como analisar se esse sentimento, no caso concreto, constituiria motivo fútil apto a qualificar o crime em comento. Asseverou-se que apenas a qualificadora que se revelasse improcedente poderia ser excluída da pronúncia, o que não se verificara. Enfatizou-se que esse entendimento não assentaria que o ciúme fosse instrumento autorizador ou imune a justificar o crime. Vencidos os Ministros Luiz Fux e Marco Aurélio, que concediam a ordem para afastar a incidência da qualificadora.

[HC 107090/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 18.6.2013. \(HC-107090\)](#)
(Informativo 711, 1ª Turma)

Sentença de pronúncia: contradição e qualificadora

A 1ª Turma, em face da inadequação da via eleita, por ser o *habeas corpus* substitutivo de recurso constitucional, declarou o *writ* extinto, sem resolução de mérito. Porém, por maioria, concedeu a ordem de ofício para afastar a qualificadora relativa ao motivo fútil e determinar a submissão do paciente ao tribunal do júri por homicídio na forma simples. No caso, a sentença de pronúncia afastara a qualificadora concernente ao emprego de recurso que teria dificultado a defesa do ofendido pela surpresa da agressão. Constaria dos autos que a vítima, no início do desentendimento com o paciente, poderia ter deixado o local, mas preferira enfrentar os oponentes, além de ameaçá-los. Por isso, não fora apanhado de surpresa. Contudo, a decisão de pronúncia teria reconhecido a qualificadora do motivo fútil, em decorrência de a discussão ser de somenos importância, tendo como pano de fundo a ocupação de uma mesa de bilhar. Afirmou-se que não seria o caso de revolvimento de prova, porquanto haveria contradição entre os termos da sentença e a conclusão para considerar o motivo fútil como qualificadora. Consignou-se que o evento “morte” haveria decorrido de postura assumida pela vítima, de ameaça e de enfrentamento. Acrescentou-se que descaberia assentar a provocação da vítima e o motivo fútil. Vencidos os Ministros Roberto Barroso e Luiz Fux, que não concediam a ordem de ofício, por reputar que seria competência do tribunal do júri analisar as referidas qualificadoras.

[HC 107199/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 20.8.2013. \(HC-107199\)](#)
(Informativo 716, 1ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR

Ação Penal

Deserção e condição de militar - 2

Em conclusão, a 1ª Turma deu provimento a agravo regimental e denegou *habeas corpus* em que se discutia condição de procedibilidade de ação penal. Tratava-se de agravo interposto de decisão monocrática da Min. Ellen Gracie, que negara seguimento a *writ*, do qual então relatora, ao fundamento de que o paciente estaria a reiterar matéria objeto de idêntica medida julgada pela 2ª Turma deste Supremo. Na espécie, absolvido, em primeira instância, da imputação de crime de deserção, fora condenado em apelação provida pelo STM — v. Informativo 660. Destacou-se que, embora o *habeas* julgado pela 2ª Turma e a presente ordem tivessem o mesmo pedido — nulidade do processo em que decretada ou reconhecida a deserção —, a causa de pedir seria diferente. Naquele, alegava-se a inadequação da conduta do paciente ao tipo penal; neste, sustentava-se a ausência de condição de procedibilidade da ação, porque o paciente fora excluído do Exército por portaria, posteriormente suspensa por norma de comando militar. Asseverou-se que a tese segundo a qual o paciente não mais deteria condição de militar não fora apreciada pelas instâncias de origem e, ainda que tivesse sido, os efeitos não se teriam concretizado, porquanto suspensa a norma por ato de autoridade superior.

[HC 102800 AgR/SP, rel. Min. Rosa Weber, 19.3.2013. \(HC-102800\)](#)

(Informativo 699, 1ª Turma)

Justiça militar: Lei 11.719/2008 e interrogatório

Aplica-se ao processo penal militar a reforma legislativa que prevê o interrogatório ao final da instrução [CPP: “Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado”]. Com base nessa orientação, em julgamento conjunto, a 1ª Turma concedeu *habeas corpus* para determinar a incidência subsidiária da mencionada regra, que adveio com a Lei 11.719/2008.

[HC 115698/AM, rel. Min. Luiz Fux, 25.6.2013. \(HC-115698\)](#)

[HC 115530/PR, rel. Min. Luiz Fux, 25.6.2013. \(HC-115530\)](#)

(Informativo 712, 1ª Turma)

Competência

Competência: policiamento ostensivo e delito praticado por civil contra militar

Compete à justiça federal comum processar e julgar civil, em tempo de paz, por delitos alegadamente cometidos por estes em ambiente estranho ao da Administração castrense e praticados contra militar das Forças Armadas na função de policiamento ostensivo, que traduz típica atividade de segurança pública. Essa a conclusão da 2ª Turma ao conceder *habeas corpus* para invalidar procedimento penal instaurado contra o paciente perante a justiça militar, desde a denúncia, inclusive, sem prejuízo da renovação da *persecutio criminis* perante órgão judiciário competente, contanto que ainda não consumada a prescrição da pretensão punitiva do Estado. Determinou-se, ainda, a remessa dos aludidos autos ao TRF da 2ª Região para que, mediante regular distribuição, fossem encaminhados a uma das varas criminais competentes. Na espécie, atribuir-se-ia a civil a suposta prática de conduta tipificada como desacato a militar. Por sua vez, o membro do Exército estaria no contexto de atividade de policiamento, em virtude de “processo de ocupação e pacificação” de comunidades cariocas. Sopesou-se que a mencionada atividade seria de índole eminentemente civil, porquanto envolveria típica natureza de segurança pública, a afastar o ilícito penal questionado da esfera da justiça castrense. Pontuou-se que instauraria — por se tratar de agente público da União — a competência da justiça federal comum (CF, art. 109, IV). Constatou-se que o Supremo, ao defrontar-se com situação assemelhada, não considerara a atividade de policiamento ostensivo função de natureza militar. A par disso, reconheceu a incompetência absoluta da justiça castrense para processar e julgar civis que, em tempo de paz, tivessem cometido fatos que, embora em tese delituosos, não se subsumiriam à descrição abstrata dos elementos componentes da estrutura jurídica dos tipos penais castrenses que definiriam crimes militares em sentido impróprio.

[HC 112936/RJ, rel. Min. Celso de Mello, 5.2.2013. \(HC-112936\)](#)

(Informativo 694, 2ª Turma)

Crime praticado por civil e competência da justiça militar

Compete à justiça militar processar e julgar civil denunciado pela suposta prática dos delitos de desacato e resistência contra militar. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma extinguiu *habeas corpus* por inadequação da via processual. A impetração alegava a incompetência da justiça militar e postulava a declaração de inconstitucionalidade do art. 90-A da Lei 9.099/1995, para que fosse excluída qualquer exegese que afastasse a aplicação da Lei 9.099/1995 aos acusados civis indiciados ou processados perante a justiça militar. No caso, o paciente, ao ser revistado, teria desobedecido à ordem de militares em serviço no Complexo do Morro do Alemão — no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública — e contra eles praticado violência. Rememorou-se precedente da Turma no sentido de que a natureza militar do crime atrairia a competência da justiça militar, mesmo que cometido por civil. Recordou-se, ademais, que o Plenário já teria declarado a constitucionalidade do art. 90-A da Lei 9.099/1995.

[HC 113128/RJ, rel. Min. Roberto Barroso, 10.12.2013. \(HC-113128\)](#)

(Informativo 732, 1ª Turma)

Correição Parcial

Justiça militar: correição parcial e punibilidade

A 2ª Turma concedeu *habeas corpus* para reformar acórdão do STM, no qual deferida correição parcial, e determinar o restabelecimento da decisão declaratória de extinção de punibilidade por supostas práticas de crimes de deserção. Enfatizou-se descaber a interposição de correição parcial, por juiz-auditor corregedor, contra ato decisório em que se reconheceu a perda do *jus puniendi* estatal, sobretudo por se tratar de matéria de direito e não de erro procedimental. Frisou-se que, no caso, o Ministério Público Militar, titular da ação penal, não recorreu da decisão extintiva da punibilidade, que se tornara imutável. Reputou-se, portanto, que o aresto atacado violaria a coisa julgada material.

[HC 110538/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 5.2.2013. \(HC-110538\)](#)

(Informativo 694, 2ª Turma)

Sursis

Justiça militar: deserção em tempo de paz e “sursis” - 4

Ante o empate na votação, o Plenário, em conclusão de julgamento, deferiu *habeas corpus* para permitir a suspensão condicional da pena a militar condenado pela prática do crime de deserção — v. Informativo 712. Por não alcançar o quórum de seis votos, o Tribunal assentou a impossibilidade de pronunciamento quanto a recepção ou não, pela Constituição, da alínea *a* do inciso II do art. 88 do CPM e da alínea *a* do inciso II do art. 617 do CPPM, na parte em que excluirião, em tempo de paz, a suspensão condicional da pena aos condenados por delito de deserção. O Colegiado implementou, por ser a decisão mais favorável ao paciente (RISTF, art. 146, parágrafo único), o benefício do *sursis* pelo prazo de dois anos (CPM, art. 84), devendo este cumprir as condições previstas no art. 626 do CPPM, excetuada a da alínea *a* (“*tomar ocupação, dentro de prazo razoável, se fôr apto para o trabalho*”), na hipótese de estar ativo no serviço. Ademais, determinou ao paciente a obrigação de comparecer trimestralmente perante o juízo da execução e designou o juiz-auditor que o sentenciara para presidir a audiência admonitória (CPPM, art. 611). Salientou que o preceito em questão ofenderia mais diretamente a equidade, pela qual se esperaria harmonia na aplicação dos princípios constitucionais e das normas infraconstitucionais. Ressaltou que o legislador deveria inspirar-se na proporcionalidade para estabelecer tipos penais incriminadores, de modo a não cominar sanções ínfimas para delitos que violassem bens jurídicos de relevo maior nem penas exageradas para infrações de menor potencial ofensivo. Acrescentou que também seria necessário observar a proporcionalidade para as normas tendentes à individualização dessas mesmas penas, com atenção às condições específicas do infrator e às consequências da violação cometida ao bem jurídico tutelado pela lei e a eventual vítima do crime. Explicitou que, alguns dias após ter-se ausentado do posto de serviço, o paciente se apresentara voluntariamente à administração castrense, que o reincorporara ao Exército. Entendeu que, por mero imperativo de lei, não se poderia impedir a apreciação das condições objetivas e subjetivas do delito e de seu autor, a vedar-se de forma absoluta e cogente a aplicação do *sursis* aos que, em tempo de paz, fossem sentenciados por idêntico crime e preenchessem os requisitos previstos no art. 84 do CPM.

[HC 113857/AM, rel. Min. Dias Toffoli, 5.12.2013. \(HC-113857\)](#)   **Audió** **Video**

(Informativo 731, Plenário)

Justiça militar: deserção em tempo de paz e “sursis” - 5

Os Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio, Teori Zavascki, Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski denegavam a ordem. Aduziam que a jurisprudência do Supremo inclinar-se-ia pela constitucionalidade do tratamento processual penal mais gravoso aos crimes submetidos à justiça militar, em virtude da hierarquia e da disciplina próprias das instituições castrenses. Nesse sentido, rememoravam precedente a cuidar da suspensão condicional do processo relativo a militar responsabilizado por crime de deserção. Acentuavam que a *ratio* seria idêntica para a situação da suspensão condicional da pena. Observavam que, no próprio texto constitucional, haveria *discrimen* do regime de disciplina das instituições militares. Enfatizavam que a matéria referir-se-ia a predados muito caros às Forças Armadas. Sublinhavam que, como princípio de hermenêutica, somente se deveria declarar um preceito normativo conflitante com a Lei Maior se o conflito fosse evidente. Mencionavam que a Constituição seria categórica ao remeter ao legislador a organização da justiça castrense e também a definição dos crimes e consequências deles. Por fim, assinalavam que o afastamento da suspensão condicional da pena seria opção política normativa.

[HC 113857/AM, rel. Min. Dias Toffoli, 5.12.2013. \(HC-113857\)](#)

(Informativo 731, Plenário)

DIREITO TRIBUTÁRIO

Imunidade Tributária

ECT: ISS e imunidade tributária recíproca - 7

Os serviços prestados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT estão abrangidos pela imunidade recíproca (CF, art. 150, VI, a, e §§ 2º e 3º). Essa a orientação do Plenário que, ao concluir julgamento, por maioria, proveu recurso extraordinário interposto de acórdão em que se limitara o colimado benefício aos serviços tipicamente postais mencionados no art. 9º da Lei 6.538/78. A Corte de origem entendera lícito ao município recorrido a cobrança de Imposto sobre Serviços - ISS relativamente àqueles não abarcados pelo monopólio concedido pela União — v. Informativos 628 e 648. Na sessão de 16.11.2011, o Min. Ayres Britto registrou, de início, que a manutenção do correio aéreo nacional e dos serviços postais e telegráficos pela recorrente não poderia sofrer solução de continuidade, de maneira a ser obrigatoriamente sustentada pelo Poder Público, ainda que lhe gerasse prejuízo. Além do mais, reputou possível a adoção de política tarifária de subsídios cruzados, porquanto os Correios realizariam também direitos fundamentais da pessoa humana — comunicação telegráfica e telefônica e o sigilo dessas comunicações —, em atendimento que alçaria todos os municípios brasileiros (integração nacional) com tarifas módicas. Assinalou que, na situação dos autos, a extensão do regime de imunidade tributária seria natural, haja vista que a recorrente seria *longa manus* da União, em exercício de atividade absolutamente necessária e mais importante do que a própria compostura jurídica ou a estrutura jurídico-formal da empresa. O Min. Gilmar Mendes, em reforço ao que referido, ressaltou que a base do monopólio da ECT estaria sofrendo esvaziamento, tornando-se ultrapassada, diante da evolução tecnológica. Ressurtiu que a recorrente, mesmo quando exercesse atividades fora do regime de privilégio, sujeitar-se-ia a condições decorrentes desse *status*, não extensíveis à iniciativa privada, a exemplo da exigência de prévia licitação e da realização de concurso público. Concluiu que, enquanto não houvesse a mudança preconizada na ADPF 46/DF (DJJe de 26.2.2010), a imunidade recíproca aplicar-se-ia em relação ao ISS, sob pena de desorganização desse serviço, dado que os municípios o tributariam de modo distinto.

[RE 601392/PR, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 28.2.2013. \(RE-601392\)](#)  

(Informativo 696, Plenário, Repercussão Geral)

ECT: ISS e imunidade tributária recíproca - 8

Em seguida, o Min. Celso de Mello sublinhou que essas outras atividades existiriam para custear o desempenho daquela sob reserva constitucional de monopólio. Se assim não fosse, frustrar-se-ia o objetivo do legislador de viabilizar a integração nacional e dar exequibilidade à fruição do direito básico de se comunicar com outras pessoas, com as instituições e de exercer direitos outros fundados na própria Constituição. Em arremate, frisou não haver comprometimento do *status* de empresa pública prestadora de serviços essenciais, sendo *conditio sine qua non* para a viabilidade de um serviço postal contínuo, universal e de preços módicos. Nesta assentada, o Min. Ricardo Lewandowski reajustou o voto proferido

anteriormente. Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, relator, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Cezar Peluso e Marco Aurélio, que negavam provimento ao recurso.

[RE 601392/PR, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 28.2.2013. \(RE-601392\)](#)

(Informativo 696, Plenário, Repercussão Geral)

Imunidade e imóvel vago

A 1ª Turma, por maioria, deu provimento a agravo regimental para desprover agravo de instrumento interposto de decisão que não admitira recurso extraordinário em que discutido se imóvel vago pertencente à instituição educacional estaria alcançado pela imunidade tributária. Na espécie, o Min. Dias Toffoli, ao conhecer do agravo de instrumento, provera o extraordinário para assentar a pretendida benesse. Na ocasião, registrara o descompasso entre a jurisprudência do STF e o acórdão recorrido. A Corte de origem teria entendido que entidade educacional sem fins lucrativos não gozaria de imunidade tributária referente a imóvel vago, sem edificação, já que a propriedade em questão encontrar-se-ia vazia e sem utilização relacionada às suas finalidades essenciais. O Min. Marco Aurélio consignou que a imunidade das instituições educacionais compreenderia somente o patrimônio, a renda e os serviços relacionados às finalidades essenciais dessas entidades (CF, art. 150 § 4º). Ressaltou que o referido terreno não estaria sendo utilizado em busca do êxito das finalidades essenciais da instituição. A Min. Rosa Weber assentou que não teria como prover o recurso extraordinário sem reexaminar a premissa fática de que o imóvel não estaria sendo usado de acordo com suas finalidades essenciais. Vencido o Min. Dias Toffoli, que mantinha a decisão agravada.

[AI 661713 AgR/SP, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 19.3.2013. \(AI-661713\)](#)

(Informativo 699, 1ª Turma)

Imunidade: PIS/Cofins e valores recebidos a título de transferência de ICMS por exportadora - 1

É inconstitucional a incidência da contribuição para PIS e Cofins não cumulativas sobre os valores recebidos por empresa exportadora em razão da transferência a terceiros de créditos de ICMS. Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário em que discutido se os valores correspondentes à transferência de créditos de ICMS integrariam a base de cálculo de contribuição para PIS e Cofins não cumulativas. Inicialmente, aduziu-se que a apropriação de créditos de ICMS na aquisição de mercadorias teria suporte na técnica da não cumulatividade (CF, art. 155, § 2º, I), a fim de evitar que sua incidência em cascata onerasse demasiadamente a atividade econômica e gerasse distorções concorrenciais. Esclareceu-se, na sequência, que a não incidência e a isenção nas operações de saída implicariam a anulação do crédito relativo às operações anteriores. Destacou-se, contudo, que tratamento distinto seria conferido no caso de exportações, uma vez que a Constituição concederia imunidade a essas operações, bem como asseguraria a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores (art. 155, § 2º, X, *a*). Frisou-se que essa norma teria por finalidade incentivar as exportações — ao desonerar as mercadorias nacionais do seu ônus econômico, de maneira a permitir que empresas brasileiras exportassem produtos, e não tributos —, mas não impedir a incidência cumulativa do ICMS.

[RE 606107/RS, rel. Min. Rosa Weber, 22.5.2013. \(RE-606107\)](#)  

(Informativo 707, Plenário, Repercussão Geral)

Imunidade: PIS/Cofins e valores recebidos a título de transferência de ICMS por exportadora - 2

Reputou-se que a exação pretendida pela União violaria a letra e o escopo da imunidade prevista no art. 155, § 2º, X, *a*, da CF [“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: ... II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; ... § 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: ... X - não incidirá: a) sobre operações que destinem mercadorias para o exterior, nem sobre serviços prestados a destinatários no exterior, assegurada a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto cobrado nas operações e prestações anteriores”]. Ofender-se-ia seu preceito porque se obstaculizaria o aproveitamento dos créditos, mediante a expropriação parcial deles, correspondente à carga tributária advinda da incidência das contribuições em questão. Transgredir-se-ia seu objetivo, pois se permitiria a exportação de tributos, tendo em conta que o ônus econômico seria acrescido ao valor das mercadorias postas à venda no mercado internacional, a abalar a competitividade das empresas nacionais. Afastou-se, também, a alegação de afronta ao art. 150, § 6º, da CF (“§ 6.º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou

contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2º, XII, g”), haja vista que o deslinde da controvérsia não diria respeito à concessão de benefícios fiscais.

[RE 606107/RS, rel. Min. Rosa Weber, 22.5.2013. \(RE-606107\)](#)

(Informativo 707, Plenário, Repercussão Geral)

Imunidade: PIS/Cofins e valores recebidos a título de transferência de ICMS por exportadora - 3

Além disso, rechaçou-se a assertiva de que o acórdão recorrido teria malferido o art. 195, *caput* e I, b, da CF [“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento”]. Explicitou-se que o conceito constitucional de receita não se confundiria com o conceito contábil. Salientou-se que caberia ao intérprete da Constituição sua definição, à luz de princípios e postulados constitucionais tributários, dentre os quais o princípio da capacidade contributiva. Registrou-se que o aproveitamento dos créditos de ICMS por ocasião da saída imune para o exterior não geraria receita tributável. Tratar-se-ia de mera recuperação do montante pago a título de ICMS na cadeia antecedente, a fim de desonerar a exportadora. Asseverou-se, ainda, que o art. 149, § 2º, I, da CF (“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. ... § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação”) — aplicável inclusive às contribuições sociais para financiamento da seguridade social — imunizaria as receitas provenientes de exportação. Ademais, as receitas oriundas da cessão a terceiros, por empresa exportadora, de créditos do ICMS, enquadrar-se-iam como “receitas decorrentes de exportação”. Vencido o Min. Dias Toffoli, que dava provimento ao recurso ao fundamento de que a cessão de créditos de ICMS não configuraria operação de exportação, mas sim operação interna.

[RE 606107/RS, rel. Min. Rosa Weber, 22.5.2013. \(RE-606107\)](#)

(Informativo 707, Plenário, Repercussão Geral)

Imunidade: PIS/Cofins e receita cambial decorrente de exportação - 1

É inconstitucional a incidência da contribuição para PIS e Cofins sobre a receita decorrente da variação cambial positiva obtida nas operações de exportação. Com base nessa orientação, o Plenário negou provimento a recurso extraordinário no qual sustentada ofensa aos artigos 149, § 2º, I, e 150, § 6º, da CF, sob a alegação de que a expressão contida no texto constitucional “receitas decorrentes de exportação” não autorizaria interpretação extensiva a alcançar receita decorrente de variação cambial positiva. Rememorou-se que o STF teria assentado que a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da CF somente tutelaria as receitas decorrentes das operações de exportação, de modo a não alcançar o lucro das empresas exportadoras. Isso porque se trataria de imunidade objetiva, concedida às receitas advindas das operações de exportação, e não subjetiva, a tutelar as empresas exportadoras, no que se refere ao seu lucro (RE 474132/SC, DJe de 1º.12.2010 e RE 564413/SC, DJe de 3.11.2010). Recordou-se que, nos aludidos precedentes, fora fixado que receitas seriam ganhos auferidos pela pessoa jurídica e que se incorporariam ao seu patrimônio. Desta forma, não se restringiriam à noção de faturamento (percebido na alienação de mercadorias e serviços), mas abarcariam também o produto de operações financeiras e de qualquer outra natureza, desde que revelador de capacidade contributiva. Esclareceu que exportação, por sua vez, seria a operação de envio de bem ou prestação de serviço a pessoa residente ou sediada no exterior. Portanto, receita decorrente de exportação configuraria o ingresso proveniente de operação de exportação de bem ou serviço, sempre que se incorporasse ao patrimônio da empresa exportadora.

[RE 627815/PR, rel. Min. Rosa Weber, 23.5.2013. \(RE-627815\)](#)   [Audio](#) [Video](#)

(Informativo 707, Plenário, Repercussão Geral)

Imunidade: PIS/Cofins e receita cambial decorrente de exportação - 2

Consignou-se que variações cambiais constituiriam atualizações de obrigações ou de direitos estabelecidos em contratos de câmbio e estariam compreendidas entre dois grandes marcos: a contratação (fechamento) do câmbio com a venda para uma instituição financeira, por parte do exportador, da moeda estrangeira que resultaria da operação de exportação; e a liquidação do câmbio com a entrega da moeda estrangeira à instituição financeira e o consequente pagamento, ao exportador, do valor equivalente em

moeda nacional, à taxa de câmbio acertada na data do fechamento do contrato de câmbio. Assinalou-se que as variações cambiais poderiam ser consideradas: a) ativas, quando fossem favoráveis ao contribuinte, a gerar-lhe receitas; e b) passivas, quando o desfavorecessem, a implicar perdas. Aduziu-se que o contrato de câmbio revelaria transação inerente à exportação, diretamente associada aos negócios realizados em moeda estrangeira. Consubstanciaria etapa inafastável de processo de exportação de bens e serviços, pois todas as transações com residentes no exterior pressuporiam a efetivação de uma operação cambial, consistente na troca de moedas: o exportador venderia a divisa estrangeira que recebera do comprador à instituição financeira autorizada a operar com câmbio, a fim de receber o pagamento em moeda nacional. Ou seja, o exportador estaria obrigado a celebrar o contrato de câmbio, pois não se permitiria que recebesse o pagamento em moeda estrangeira.

[RE 627815/PR, rel. Min. Rosa Weber, 23.5.2013. \(RE-627815\)](#)

(Informativo 707, Plenário, Repercussão Geral)

Imunidade: PIS/Cofins e receita cambial decorrente de exportação - 3

Destacou-se que o STF, em inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotara a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma supralegal máxima efetividade. Ademais, enfatizou-se que a imunidade em questão não seria concedida apenas às “receitas de exportação”, mas sim às “*receitas decorrentes de exportação*”. Sublinhou que o adjetivo “*decorrentes*” conferiria maior amplitude à desoneração constitucional, a suprimir do alcance da competência impositiva federal todas as receitas que resultassem da exportação, que nela encontrassem a sua causa, representando consequências financeiras do negócio jurídico de compra e venda internacional. Evidenciaria, assim, a intenção, contida na Constituição, de se desonerarem as exportações por completo, a fim de que as empresas brasileiras não fossem coagidas a exportarem tributos que, de outra forma, onerariam operações de exportação, quer de modo direto, quer indireto. Por fim, concluiu-se que eventual variação da taxa de câmbio entre o fechamento e a liquidação do contrato configuraria receita decorrente de exportação, sempre que fosse favorável ao exportador. Logo, as receitas cambiais relativas à exportação estariam abrangidas pela imunidade do art. 149, § 2º, I, da CF.

[RE 627815/PR, rel. Min. Rosa Weber, 23.5.2013. \(RE-627815\)](#)

(Informativo 707, Plenário, Repercussão Geral)

Art. 150, VI, d, da CF: imunidade tributária e Finsocial

A contribuição para o Finsocial, incidente sobre o faturamento das empresas, não está abrangida pela imunidade objetiva prevista no art. 150, VI, d, da CF/88, anterior art. 19, III, d, da Carta de 1967/69 (“*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: ... VI - instituir impostos sobre: ... d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão*”). Com base nessa orientação, o Plenário, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário em que se discutia a extensão da aludida imunidade tributária a fatos geradores ocorridos anteriormente e posteriormente à CF/88. Reafirmou-se jurisprudência da Corte no sentido de que a contribuição para o Finsocial possuiria natureza tributária de imposto (de competência residual da União), incidente sobre o faturamento das empresas. Caracterizar-se-ia como tributo pessoal e, desse modo, não levaria em consideração a capacidade contributiva do comprador de livros, mas sim a do vendedor. Assim, aduziu-se que a imunidade recairia sobre o livro (objeto tributado) e não sobre o livreiro ou sobre a editora. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso. Ao conferir interpretação mais ampla ao dispositivo constitucional, reputava que o Finsocial estaria alcançado pela imunidade, porquanto se trataria de imposto incidente sobre a renda bruta. Alguns precedentes citados: RE 103778/DF (DJU de 13.12.85); RE 109484/PR (DJU de 27.5.88); RE 252132/SP (DJU de 19.11.99); RE 174476/SP (DJU de 12.12.97).

[RE 628122/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 19.6.2013. \(RE-628122\)](#)   **Áudio** **Video**

(Informativo 711, Plenário, Repercussão Geral)

Imunidade tributária e imóvel vago

A 1ª Turma, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário em que discutido se imóvel não edificado pertencente ao Serviço Social da Indústria - SESI estaria alcançado pela imunidade tributária. Na espécie, reconheceu-se que, por ser o recorrido entidade de direito privado, sem fins lucrativos, encaixar-se-ia na hipótese do art. 150, VI, c, da CF e, por isso, estaria imune. Apontou-se que a constatação de que imóvel vago ou sem edificação não seria suficiente, por si só, para destituir a garantia constitucional da imunidade tributária. Ponderou-se que, caso já tivesse sido deferido o *status* de imune ao contribuinte, o afastamento dessa imunidade somente poderia ocorrer mediante prova em contrário produzida pela administração tributária. Asseverou-se não ser possível considerar que

determinado imóvel destinar-se-ia a finalidade diversa da exigida pelo interesse público apenas pelo fato de, momentaneamente, estar sem edificação ou ocupação. Assinalou-se que a qualquer momento poderia deixar sua condição de imóvel vago. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso. Assentava não poder concluir que um imóvel não edificado estivesse diretamente relacionado a serviço prestado. Explicitava que a imunidade do art. 150, VI, c, da CF não seria linear, tendo em vista a restrição disposta no seu § 4º (“*As vedações expressas no inciso VI, alíneas ‘b’ e ‘c’, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas*”).

[RE 385091/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 6.8.2013. \(RE-385091\)](#)

(Informativo 714, 1ª Turma)

Art. 150, VI, c, da CF: ITBI e finalidades essenciais - 1

A destinação do imóvel às finalidades essenciais da entidade deve ser pressuposta no caso do Imposto de Transmissão Inter Vivos de Bens Imóveis - ITBI, sob pena de não haver imunidade para esse tributo [CF: “*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: ... VI - instituir impostos sobre: ... c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; ... § 4º - As vedações expressas no inciso VI, alíneas ‘b’ e ‘c’, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas*”]. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma proveu recurso extraordinário para reconhecer a imunidade para ITBI relativamente à aquisição do terreno objeto da impetração. Inicialmente, afastou-se alegação de que o caso comportaria revolvimento de fatos e provas, porquanto o tribunal de origem deixara de reconhecer o benefício constitucional da citada imunidade sob o fundamento de que o Serviço Nacional de Aprendizagem - Senac teria que aguardar a realização objetiva do seu projeto — construção de edifício que se destinaria aos fins próprios da entidade — para, só então, evitar a ação defensiva do Poder Público. Consignou-se inexistir controvérsia de fato, mas sim valoração dele.

[RE 470520/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 17.9.2013. \(RE-470520\)](#)

(Informativo 720, 1ª Turma)

Art. 150, VI, c, da CF: ITBI e finalidades essenciais - 2

Observou-se que, na espécie, remanesceria apenas questão de direito sobre a condicionante constitucional da vinculação às finalidades essenciais da entidade, que, conforme assentado pelas instâncias ordinárias, preencheria os requisitos legais para usufruto da imunidade. Acentuou-se que o fato gerador do ITBI seria a transmissão jurídica do imóvel e não fatos supervenientes. Registrou-se que, quanto ao benefício do art. 150, VI, c, da CF, o ônus de elidir a presunção de vinculação às atividades essenciais seria do Fisco. No mais, reportou-se ao que decidido no julgamento do RE 385091/DF (acórdão pendente de publicação, v. Informativo 714). O Ministro Marco Aurélio, ao acompanhar o relator, distinguiu a presente situação daquela referida no precedente em que se teria, de forma projetada no tempo, um imóvel desocupado. Enfatizou, ainda, que o próprio tribunal recorrido teria apontado existir, ao menos, ideia de se construir no imóvel prédio que seria destinado às finalidades do Senac.

[RE 470520/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 17.9.2013. \(RE-470520\)](#)

(Informativo 720, 1ª Turma)

Imunidade tributária e serviço de impressão gráfica - 5

As prestadoras de serviços de composição gráfica, que realizam serviços por encomenda de empresas jornalísticas ou editoras de livros, não estão abrangidas pela imunidade tributária prevista no art. 150, VI, d, da CF (“*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: ... VI - instituir impostos sobre: ... d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão*”). Com base nesta orientação, a 2ª Turma, em conclusão de julgamento e por maioria, negou provimento a agravo regimental em recurso extraordinário em que discutida a exigibilidade do ISS relativamente à confecção/impressão (insumos intangíveis) de jornais para terceiros — v. Informativos 497, 541 e 550. A Turma destacou que a garantia da imunidade estabelecida pela Constituição, em favor dos livros, dos jornais, dos periódicos e do papel destinado à sua impressão revestir-se-ia de significativa importância de ordem político-jurídica, destinada a preservar e a assegurar o próprio exercício das liberdades de manifestação do pensamento e de informação jornalística. Pontuou que a mencionada imunidade objetivaria preservar direitos fundamentais — como a liberdade de informar e o direito do cidadão de ser informado —, a evitar situação de submissão tributária das empresas jornalísticas. Frisou que, no ponto, os serviços de composição gráfica realizados por empresas contratadas para realizar esses trabalhos, seriam meros

prestadores de serviço e, por isso, a eles não se aplicaria a imunidade tributária. Vencido o Ministro Eros Grau, que dava provimento ao recurso.

[RE 434826 AgR/MG, rel. orig. Min. Cezar Peluso, red. p/ o acórdão Min. Celso de Mello, 19.11.2013. \(RE-434826\)](#)

(Informativo 729, 2ª Turma)

Obrigações Tributárias

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 4

A cassação de registro especial para a fabricação e comercialização de cigarros, em virtude de descumprimento de obrigações tributárias por parte da empresa, não constitui sanção política. Essa a conclusão do Plenário que, ao finalizar julgamento, por decisão majoritária, negou provimento a recurso extraordinário, interposto por indústria de cigarros, em que se discutia a validade de norma que prevê interdição de estabelecimento, por meio de cancelamento de registro especial, em caso do não cumprimento de obrigações tributárias (Decreto-Lei 1.593/77) — v. Informativo 505. Preponderou o voto do Min. Joaquim Barbosa, relator e Presidente. Salientou, inicialmente, precedentes da Corte no sentido da proibição constitucional às sanções políticas. Asseverou que essa orientação não serviria, entretanto, de escusa ao deliberado e temerário desrespeito à legislação tributária. Não haveria se falar em sanção política se as restrições à prática de atividade econômica combatessem estruturas empresariais que se utilizassem da inadimplência tributária para obter maior vantagem concorrencial. Assim, para ser reputada inconstitucional, a restrição ao exercício de atividade econômica deveria ser desproporcional. Aduziu que a solução da controvérsia seria, no entanto, mais sutil do que o mero reconhecimento do art. 2º, II, do Decreto-Lei 1.593/77 como sanção política ou como salvaguarda da saúde pública e do equilíbrio concorrencial. A questão de fundo consistiria em saber se a interpretação específica adotada pelas autoridades fiscais, no caso concreto, caracterizaria sanção política, dada a ambiguidade do texto normativo em questão. Assim, a norma extraída a partir da exegese do aludido dispositivo legal seria inconstitucional se atentasse contra um dos três parâmetros constitucionais: 1) relevância do valor dos créditos tributários em aberto, cujo não pagamento implicaria a restrição ao funcionamento da empresa; 2) manutenção proporcional e razoável do devido processo legal de controle do ato de aplicação da penalidade; 3) manutenção proporcional e razoável do devido processo legal de controle de validade dos créditos tributários cujo inadimplemento importaria na cassação do registro especial. Julgou atendidas essas três salvaguardas constitucionais, e concluiu que a interpretação dada pela Secretaria da Receita Federal não reduziria a norma ao *status* de sanção política.

[RE 550769/RJ, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.5.2013. \(RE-550769\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 707, Plenário)

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 5

Resaltou que seriam relevantes tanto o montante dos créditos cuja compensação não fora homologada quanto o montante total do débito tributário atribuído à empresa. Além disso, o risco à efetividade da tutela jurisdicional relativa à cassação do registro especial, existente por ocasião do julgamento da AC 1657 MC/SP (DJU de 11.5.2007), enfraqueceria com o julgamento de mérito da questão, já que, realizado o controle de constitucionalidade incidental da norma, não haveria mais expectativa juridicamente importante de reversão da penalidade. Ademais, não estaria demonstrado o risco à efetividade da tutela jurisdicional, no tocante ao controle de validade dos créditos tributários cujo inadimplemento levaria à cassação do registro especial. Considerou, ainda, ausente a plausibilidade da tese que defenderia a possibilidade de compensação de créditos referentes às antigas obrigações do Estado, cujos títulos teriam sido denominados “moeda podre”, em virtude de sua duvidosa liquidez e de restrições postas pela legislação ordinária. Enfatizou, porém, também, alegações graves contra a recorrente. Diante do contexto excepcional, a parte deveria ter demonstrado com precisão os motivos que teriam conduzido à sistemática e reiterada inobservância das normas de tributação. Não bastaria apontar a inconstitucionalidade absoluta do dispositivo analisado. Por fim, reputou que a assertiva imprecisa da existência de discussão sobre o sistema de tributação da indústria do cigarro com o IPI, fundada na suposta inconstitucionalidade da tributação via pautas de preços fixos, não teria sido parte do quadro apresentado ao tribunal de origem. O argumento não poderia ser usado para confirmar a plausibilidade da tese de violação do direito ao livre exercício de atividade econômica lícita.

[RE 550769/RJ, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.5.2013. \(RE-550769\)](#)

(Informativo 707, Plenário)

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 6

O Min. Ricardo Lewandowski sublinhou que o descumprimento reiterado de obrigações fiscais por parte de empresas do ramo provocaria distorção do mercado, pois permitiria o comércio de produtos em patamar de preço inferior à concorrência. Nesse sentido, a livre iniciativa não seria absoluta. Ressaltou, ainda, que os Enunciados 70 (“*É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo*”), 323 (“*É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos*”) e 547 (“*Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais*”) da Súmula do STF não seriam aplicáveis à espécie, por aludirem a devedores inseridos no regime geral de atividades econômicas. Além disso, a norma em comento não estabeleceria meio coercitivo para cobrança de tributo, mas sanções por práticas de atos ilícitos contra a ordem tributária.

[RE 550769/RJ, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.5.2013. \(RE-550769\)](#)

(Informativo 707, Plenário)

Indústria de cigarros: cancelamento de registro especial e obrigação tributária - 7

Vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio e Celso de Mello, que proviam o recurso e, incidentalmente, declaravam a inconstitucionalidade do art. 2º, II, do Decreto-Lei 1.593/77. O Min. Gilmar Mendes consignava que a norma impugnada não teria outro sentido além de reforçar a eficácia das normas tributárias a onerar o segmento econômico em questão. Tratar-se-ia, portanto, de sanção política estabelecida em benefício da arrecadação fiscal, o que estaria em descompasso com a jurisprudência da Corte. Nesse sentido, destacava os Enunciados 70, 323 e 547 da Súmula do STF. Reconhecia que o caso cuidaria de contumaz sonegadora, mas alertava para a gravidade de se impedir o exercício de atividade econômica em face de mero inadimplemento de tributo, mormente diante dos princípios constitucionais da livre iniciativa e do devido processo legal. O Min. Marco Aurélio apontava que não se trataria de norma a tutelar a saúde, porque caso a atividade fosse proibida, sequer caberia discutir a regra em comento. Ao contrário, condicionar-se-ia indevidamente a continuidade dessa atividade ao adimplemento de obrigações tributárias, principais ou acessórias. O Min. Celso de Mello acentuava que o poder de tributar não poderia chegar à desmedida do poder de destruir, pois esta extraordinária prerrogativa do Estado traduziria poder que somente deveria ser exercido dentro dos limites que o tornassem compatível com a liberdade de trabalho, comércio e indústria, bem assim com o direito de propriedade.

[RE 550769/RJ, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.5.2013. \(RE-550769\)](#)

(Informativo 707, Plenário)

Regime Tributário

Simples Nacional: vedação e isonomia - 1

É constitucional a exigência contida no art. 17, V, da LC 123/2006 (“*Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: ... V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa*”). Essa a conclusão do Plenário ao desprover, por maioria, o recurso extraordinário. De início, rememorou-se que o Simples Nacional teria sido criado com o objetivo de concretizar as diretrizes constitucionais do tratamento jurídico diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte (CF, artigos 170, IX, e 179). Lembrou-se, ainda, que a EC 42/2003 trouxera modificações ao texto constitucional, dentre elas a necessidade de edição de lei complementar para se definir o tratamento favorecido às microempresas e às empresas de pequeno porte, e facultara a instituição de regime único de arrecadação de impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (CF, art. 146, III, d, e parágrafo único). Salientou-se existir o princípio constitucional do tratamento favorecido para microempresas e empresas de pequeno porte, fundado em questões sociais e econômicas ligadas à necessidade de se conferirem condições justas e igualitárias de competição para essas empresas. Destacou-se, no ponto, a relevância do setor na geração de emprego e renda no País. Sinalizou-se, ainda, que a alta carga tributária seria o segundo principal motivo para o encerramento das atividades em empresas dessa categoria. Frisou-se que, nesse contexto, teria sido promulgada a LC 123/2006, a estabelecer tratamento diferenciado e favorecido especialmente no que se refere a regime de arrecadação tributária; cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias; acesso a crédito e ao mercado; capitalização e inovação tecnológica; associativismo; regras de inclusão; acesso à justiça, dentre outros. Esse tratamento favorável estaria inserto no contexto das políticas públicas voltadas à concretude dos objetivos da Constituição.

[RE 627543/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 30.10.2013. \(RE-627543\)](#)   **Audio** **Video**

(Informativo 726, Plenário, Repercussão Geral)

Simples Nacional: vedação e isonomia - 2

Assinalou-se que o Simples Nacional seria regime especial de tributação de caráter opcional por parte dos contribuintes, mas de observância obrigatória pelos entes federados. Não configuraria mero benefício fiscal, mas microssistema tributário próprio, aplicável apenas a alguns contribuintes, no contexto constitucional aludido. Assim, mesmo que a adesão fosse facultativa e que as vedações ao ingresso no regime constassem expressamente do texto legal, os critérios da opção legislativa precisariam, necessariamente, ser compatíveis com a Constituição. No que se refere aos critérios adotados pelo legislador, observou-se que, primeiramente, ter-se-ia definido o universo dos contemplados pela proteção constitucional com base na receita bruta auferida pela pessoa jurídica. Além disso, ter-se-ia estipulado requisitos e hipóteses de vedações, norteados por aspectos relacionados ao contribuinte e por fatores predominantemente extrafiscais (LC 123/2006, art. 17). Sublinhou-se que a Corte já teria afirmado não haver ofensa ao princípio da isonomia tributária se a lei, por motivos extrafiscais, imprimissem tratamento desigual a microempresas e empresas de pequeno porte de capacidade contributiva distinta, ao afastar do Simples Nacional as pessoas jurídicas cujos sócios teriam condição de disputar o mercado de trabalho sem assistência do Estado. A Corte, ainda, teria reconhecido a possibilidade de se estabelecerem exclusões do regime simplificado com base em critérios subjetivos. Dessa forma, reputou-se não haver óbice a que o legislador infraconstitucional criasse restrições de ordem subjetiva a uma proteção constitucionalmente prevista.

[RE 627543/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 30.10.2013. \(RE-627543\)](#)

(Informativo 726, Plenário, Repercussão Geral)

Simples Nacional: vedação e isonomia - 3

Asseverou-se, no tocante à vedação disposta no inciso V da norma em debate, que toda e qualquer exigência de regularidade fiscal sempre teria, como efeito indireto, a indução ao pagamento, ainda que parcelado, de tributos. Caberia perquirir, portanto, se a citada regra importaria discriminação arbitrária, desarrazoada e incompatível com a isonomia, considerada a capacidade contributiva dos agentes. No ponto, anotou-se que a instituição do Simples Nacional teria por escopo implementar justiça tributária, ao diferenciar microempresas e empresas de pequeno porte dos demais contribuintes, em razão da capacidade contributiva presumidamente menor naqueles casos. Observou-se que, em razão desse regime tributário favorecido, houvera significativa redução na carga tributária das empresas, a tornar mais fácil o cumprimento das obrigações para com o Fisco. Frisou-se que essa presunção de capacidade contributiva reduzida, porém, não seria válida, aprioristicamente, aos inadimplentes. Assim, o tratamento tributário a ser conferido nesses casos não poderia implicar desoneração, pois todos os contribuintes estariam adstritos ao pagamento de tributos. Afirmou-se que não seria razoável favorecer aqueles em débito com o Fisco, que participariam do mercado com vantagem competitiva em relação aos adimplentes. Consignou-se, ainda, que nos termos da lei complementar, para que o empreendedor usufrísse de outras benesses do sistema, como o acesso a crédito, dentre outros, também não poderia estar em débito com o Fisco e com o INSS. Salientou-se, ainda, que as micro e pequenas empresas teriam a prerrogativa de parcelamento de débitos dessa natureza, o que corroboraria a ideia de que o Simples Nacional estimularia o ingresso de contribuintes.

[RE 627543/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 30.10.2013. \(RE-627543\)](#)

(Informativo 726, Plenário, Repercussão Geral)

Simples Nacional: vedação e isonomia - 4

Ponderou-se que admitir o ingresso no programa daquele que não possui regularidade fiscal, e que sequer pretende parcelar o débito ou suspender seu pagamento, significaria comunicar ao adimplente que o dever de pagar seus tributos seria inconveniente, pois receberia o mesmo tratamento dado ao inadimplente. Dessa perspectiva, a norma em discussão não violaria o princípio da isonomia, mas o confirmaria, pois o adimplente e o inadimplente não estariam na mesma situação jurídica. Ressaltou-se que a imposição de confissão de dívida mediante parcelamento de débito para aderir ao regime não violaria o acesso à justiça, o contraditório e a ampla defesa, pois seria requisito exigido de todo contribuinte que pretendesse parcelar seu débito. Além disso, não haveria impedimento ao acesso ao Judiciário. Ademais, lembrou-se que a Corte inadmitiria apenas expediente sancionatório indireto para forçar o cumprimento da obrigação tributária pelo contribuinte, o que não seria o caso. Reputou-se, de outro lado, que a regularidade fiscal, nos termos da LC 123/2006, também teria como fundamento extrafiscal o incentivo ao ingresso dos empreendedores no mercado formal. Registrou-se que a condicionante em análise não seria fator de desequilíbrio concorrencial, pois seria exigência imposta a todas as empresas, e representaria forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais, de forma a garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que provia o recurso por reputar inconstitucional o preceito em questão, que configuraria coação política.

[RE 627543/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 30.10.2013. \(RE-627543\)](#)

(Informativo 726, Plenário, Repercussão Geral)

Tributos

ITCD e alíquotas progressivas - 4

Em conclusão, o Plenário, por maioria, deu provimento a recurso extraordinário, interposto pelo Estado do Rio Grande do Sul, para assentar a constitucionalidade do art. 18 da Lei gaúcha 8.821/89, que prevê o sistema progressivo de alíquotas para o imposto sobre a transmissão *causa mortis* de doação - ITCD — v. Informativos 510, 520 e 634. Salientou-se, inicialmente, que o entendimento de que a progressividade das alíquotas do ITCD seria inconstitucional decorreria da suposição de que o § 1º do art. 145 da CF a admitiria exclusivamente para os impostos de caráter pessoal. Afirmou-se, entretanto, que todos os impostos estariam sujeitos ao princípio da capacidade contributiva, mesmo os que não tivessem caráter pessoal. Esse dispositivo estabeleceria que os impostos, sempre que possível, deveriam ter caráter pessoal. Assim, todos os impostos, independentemente de sua classificação como de caráter real ou pessoal, poderiam e deveriam guardar relação com a capacidade contributiva do sujeito passivo. Aduziu-se, também, ser possível aferir a capacidade contributiva do sujeito passivo do ITCD, pois, tratando-se de imposto direto, a sua incidência poderia expressar, em diversas circunstâncias, progressividade ou regressividade direta. Asseverou-se que a progressividade de alíquotas do imposto em comento não teria como descambar para o confisco, porquanto haveria o controle do teto das alíquotas pelo Senado Federal (CF, art. 155, § 1º, IV). Ademais, assinalou-se inexistir incompatibilidade com o Enunciado 668 da Súmula do STF (“*É inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da Emenda Constitucional 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana*”). Por derradeiro, esclareceu-se que, diferentemente do que ocorreria com o IPTU, no âmbito do ITCD não haveria a necessidade de emenda constitucional para que o imposto fosse progressivo.

[RE 562045/RS, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 6.2.2013. \(RE-562045\)](#)  

(Informativo 694, Plenário, Repercussão Geral)

ITCD e alíquotas progressivas - 5



Vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, relator, e Marco Aurélio. O Relator entendia que a progressividade de tributos só poderia ser adotada se houvesse expressa disposição constitucional. Asseverava que a vedação da progressividade dos impostos de natureza real (CF, art. 145, § 1º) configuraria garantia constitucional e direito individual do contribuinte, sem que lei estadual pudesse alterar esse quadro. O Min. Marco Aurélio considerava que a progressividade das alíquotas, embora teoricamente realizasse justiça tributária, não o faria no caso, visto que herdeiros em situações econômicas distintas seriam compelidos ao pagamento de igual valor do tributo. Além disso, a lei estadual, de forma diferida, implementaria o imposto sobre grandes fortunas (CF, art. 153, VII), o que deveria ser cobrado pela União, não pelo estado-membro.

[RE 562045/RS, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o acórdão Min. Cármen Lúcia, 6.2.2013. \(RE-562045\)](#)

(Informativo 694, Plenário, Repercussão Geral)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 8

Em conclusão, o Plenário negou provimento a recurso extraordinário em que discutida a constitucionalidade do art. 7º, I, da Lei 10.865/2004, que determina que a base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação “*será o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei*” — v. Informativo 605. Verificada afronta ao art. 149, § 2º, III, a, da CF, introduzido pela EC 33/2001, reconheceu-se a inconstitucionalidade da expressão “*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*”, contida no citado art. 7º, I, da Lei 10.865/2004.

[RE 559937/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 21.3.2013. \(RE-559937\)](#)  

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 9

Asseverou-se que as contribuições questionadas no presente recurso, PIS/PASEP-Importação e COFINS-Importação, teriam sido instituídas com fundamento nos artigos 149, § 2º, II, e 195, IV, da CF. Afirmou-se que a semelhança delas com as contribuições PIS/PASEP e COFINS limitar-se-ia à identidade de finalidades e à possibilidade de apuração de crédito para fins de compensação no regime não cumulativo. Observou-se, entretanto, que essa identidade de finalidades permitiria, por si só, que se classificassem as contribuições PIS/PASEP e COFINS sobre a importação como contribuições de seguridade social. Salientou-se, ainda, que a Lei 10.865/2004 teria dado tratamento unitário para ambas, relativamente à não incidência, ao fato gerador, ao sujeito passivo, à base de cálculo e à isenção. Distinguiria apenas no que se refere às suas alíquotas (1,65% para o PIS/PASEP-Importação e 7,6% para a COFINS-Importação). Esse tratamento, bem como a simultaneidade da instituição dessas contribuições, faria com que, na prática, configurassem única contribuição, cujo percentual seria bipartido, de modo que cada parte recebesse destinação específica. Poderiam, assim, ser denominadas simplesmente contribuições de PIS/COFINS-Importação.

[RE 559937/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 21.3.2013. \(RE-559937\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 10

Aduziu-se que a instituição simultânea dessas contribuições não estaria em confronto com a vedação de *bis in idem*, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Explicou-se que, na instituição de novas contribuições de seguridade social, haveria de ser observada a exigência de lei complementar, de não cumulatividade e a proibição de que tivessem fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nos incisos do art. 195. Dessa forma, não se haveria de falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. Justificou-se que, por constituírem contribuições cuja instituição fora devidamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da CF, elas poderiam ser instituídas validamente por lei ordinária. Por se tratar de contribuições ordinárias de financiamento da seguridade social, com base no art. 195, IV, da CF, estaria afastada qualquer violação ao § 4º do mesmo preceito, o qual se limitaria a regular o exercício da competência residual e exigiria lei complementar, não cumulatividade, bem como fato gerador e base de cálculo distintos das contribuições ordinárias. Portanto, inaplicável o art. 195, § 4º, da CF, inviável concluir que as contribuições em questão deveriam ser necessariamente não cumulativas. Ademais, ressaltou-se que o fato de não admitirem crédito — senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não cumulativo — não implicaria ofensa à isonomia, de modo a fulminar o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que ensejaria submissão ao regime cumulativo, seria opcional, razão por que não se vislumbraria, também, afronta ao art. 150, II, da CF.

[RE 559937/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 21.3.2013. \(RE-559937\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 11

Registrou-se que os dispositivos do art. 195 da CF seriam normas especiais que não afastariam a aplicação das normas gerais do art. 149 no que não fossem incompatíveis. Haveria entre elas, portanto, relação de complementaridade. No que respeita à contribuição de seguridade social do importador, ela teria como suportes diretos os artigos 149, II, e 195, IV, da CF, e se submeteria, ainda, ao art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/2001. Com a combinação desses dispositivos, ter-se-ia que a União seria competente para instituir contribuição do importador ou equiparado, para fins de custeio da seguridade social (art. 195, IV), com alíquota específica (art. 149, § 2º, III, b) ou *ad valorem*. Esta teria por base o valor aduaneiro (art. 149, § 2º, III, a). As contribuições caracterizar-se-iam, principalmente, por impor a certo grupo de contribuintes — ou, até mesmo, a toda a sociedade, no que se refere às contribuições de seguridade social — o custeio de atividades públicas voltadas à realização de fins constitucionalmente fixados. Não haveria, no texto originário da Constituição, predefinição das bases a serem tributadas, salvo para fins de custeio da seguridade, no art. 195. Salientou-se que o critério da finalidade seria marca essencial das respectivas normas de competência, mas que ele não seria o único usado pelo constituinte para definir a competência tributária relativa à instituição de contribuições. Sucede que haveria, já no texto original da Constituição, quanto a contribuições de seguridade social, enunciação de bases econômicas ou materialidades (art. 195, I a III). Portanto, a Constituição teria combinado os critérios da finalidade e da base econômica para delimitar a competência tributária concernente à instituição de contribuições de seguridade social.

[RE 559937/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 21.3.2013. \(RE-559937\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 12

Realçou-se que, com o advento da EC 33/2001, a enunciação das bases econômicas passara a figurar como critério praticamente onipresente nas normas de competência relativas a contribuições, haja vista o § 2º do inciso III do art. 149 ter feito com que a possibilidade de instituição de quaisquer contribuições sociais ou interventivas ficasse circunscrita a certas bases ou materialidades. O campo de discricionariedade do legislador na eleição do fato gerador e da base de cálculo desses tributos teria sido reduzido. Daí, no que tange à importação, ter-se-ia estabelecido que a contribuição poderia possuir alíquota *ad valorem*, tendo por base o valor aduaneiro, ou específica, tendo por base a unidade de medida adotada. Frisou-se, no ponto, que o termo “*poderão*”, contido nesse preceito, não enunciaria mera alternativa de tributação em rol apenas exemplificativo. Dessa forma, a redação do art. 149, § 2º, III, *a*, da CF, ao circunscrever a tributação ao faturamento, à receita bruta e ao valor da operação ou, no caso de importação, ao valor aduaneiro, possuiria o efeito de impedir a pulverização de contribuições sobre bases de cálculo não previstas. Evitaria, com isso, por exemplo, efeitos extrafiscais inesperados e adversos que poderiam resultar da eventual sobrecarga da folha de salários, reservada esta base ao custeio da seguridade social (art. 195, I, *a*). Não ensejaria mais a instituição de outras contribuições sociais e interventivas. Também se reputou inadequado interpretar a referência às bases econômicas como meras sugestões de tributação, por não caber à Constituição sugerir, mas sim outorgar competências e traçar os seus limites. De igual modo, não seria correto entender que o art. 149, § 2º, III, *a*, da CF somente autorizaria o *bis in idem* ou a bitributação. Seria certo que esse dispositivo efetivamente afastaria a possível argumentação de que as bases a que referente, quando já gravadas anteriormente por outra contribuição ou por imposto, não poderiam ser objeto de nova contribuição social ou interventiva.

[RE 559937/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 21.3.2013. \(RE-559937\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 13

Destacou-se que o constituinte derivado, ao estabelecer que as contribuições sociais e interventivas poderiam ter alíquotas *ad valorem*, com base no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e — no caso de importação — no valor aduaneiro, teria inovado. Ele circunscrevera às bases a respectiva competência, sem prejuízo do já previsto no art. 195 da CF. Assentou-se que as contribuições sobre a importação, portanto, não poderiam extrapolar a base do valor aduaneiro, sob pena de inconstitucionalidade por violação à norma de competência no ponto constante do art. 149, § 2º, III, *a*, da CF. Ao salientar-se a desnecessidade de aprofundamento da análise do alcance da expressão “*valor aduaneiro*”, asseverou-se que a Lei 10.865/2004, ao instituir o PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação, não teria alargado propriamente o conceito de valor aduaneiro de modo a abarcar outras grandezas nele não contidas, para fins de apuração de tais contribuições, mas teria desconsiderado a imposição constitucional no sentido de que as contribuições sociais sobre a importação, quando tivessem alíquota *ad valorem*, deveriam ser calculadas com base apenas no valor aduaneiro. A lei impugnada teria determinado que as contribuições fossem calculadas sobre esse valor e também sobre o valor do ICMS-Importação e o das próprias contribuições instituídas.

[RE 559937/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 21.3.2013. \(RE-559937\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

PIS e COFINS incidentes sobre a importação e base de cálculo - 14

Rejeitou-se alegação de que a lei impugnada teria como escopo atender ao princípio da isonomia, ao conferir tratamento tributário igual aos bens produzidos e serviços prestados no país — que sofreriam a incidência do PIS e da COFINS para o financiamento da seguridade social — e aos bens e serviços importados de residentes ou domiciliados no exterior. Considerou-se não haver parâmetro de comparação adequado que permitisse conclusão no sentido de que a circunscrição das contribuições sobre a importação à base “*valor aduaneiro*” violasse a isonomia e que, de outro lado, a inserção do ICMS-Importação e das próprias contribuições PIS/PASEP-Importação e COFINS-Importação na base de cálculo destas últimas fosse imperativo constitucional de isonomia tributária. Ressaltou-se que a ofensa à isonomia identificar-se-ia apenas quando fossem tratados diversamente contribuintes que se encontrassem em situação equivalente. Ademais, para tanto, impenderia que o tratamento diferenciado não estivesse alicerçado em critério justificável de discriminação ou que a diferenciação não levasse ao resultado que a fundamentasse. Observou-se que não haveria como equiparar de modo absoluto a tributação da importação com a tributação das operações internas. Por fim, rejeitou-se questão de ordem, suscitada pela



Fazenda Nacional, para que fossem modulados os efeitos da decisão. Deliberou-se que o tema poderia ser analisado oportunamente, em sede de embargos de declaração.

[RE 559937/RS, rel. orig. Min. Ellen Gracie, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 21.3.2013. \(RE-559937\)](#)

(Informativo 699, Plenário, Repercussão Geral)

IR e CSLL: sociedades controladas e coligadas no exterior e medida cautelar

O Plenário referendou medida acauteladora concedida pelo Min. Marco Aurélio, relator, em ação cautelar na qual implementada eficácia suspensiva ativa a recurso extraordinário. Neste, alega-se a inconstitucionalidade da exigência do IRPJ e da CSLL sobre os lucros apurados nos exercícios de 1996 a 2001 e de 2002 e seguintes, por sociedades controladas e coligadas no exterior, consoante os artigos 74, *caput* e parágrafo único, da Medida Provisória 2.158-35/2001 e 25 da Lei 9.249/95, regulamentados pela Instrução Normativa 213/2002, da Secretaria da Receita Federal. Registrou-se que o tema fora aventado na ADI 2588/DF e nos RE 611586/PR e RE 541090/SC, julgados nesta assentada, a indicar *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, ressaltado o caráter preparatório do pleito. O Min. Luiz Fux destacou que o caso trataria de empresas controladas em países não considerados “paraísos fiscais”, em que existente tratado internacional. Tudo a corroborar a necessidade de implementação da medida.

[AC 3141/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 10.4.2013. \(AC-3141\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário)

IR e CSLL: disponibilidade de lucros de controlada ou coligada no exterior para controladora ou coligada no Brasil - 4

O Plenário concluiu julgamento de recursos extraordinários em que discutida a constitucionalidade do art. 74 e parágrafo único da Medida Provisória 2.158-35/2001, que estabelece que os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior serão considerados disponibilizados para a controladora no Brasil na data do balanço no qual tiverem sido apurados, na forma do regulamento, bem como que os lucros apurados por controlada ou coligada no exterior até 31.12.2001 serão considerados disponibilizados em 31.12.2002, salvo se ocorrida, antes desta data, qualquer das hipóteses de disponibilização previstas na legislação em vigor. A repercussão geral da questão constitucional fora reconhecida no RE 611586/PR (DJe de 2.5.2012). No entanto, em virtude da identidade de temas, o RE 541090/SC fora apregoadado em conjunto — v. Informativo 700.

[RE 611586/PR, rel. Min. Joaquim Barbosa, 10.4.2013. \(RE-611586\)](#)

[RE 541090/SC, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 10.4.2013. \(RE-541090\)](#)   [Áudio](#) [Video](#)

(Informativo 701, Plenário, Repercussão Geral)

IR e CSLL: disponibilidade de lucros de controlada ou coligada no exterior para controladora ou coligada no Brasil - 5

No tocante ao RE 611586/PR, por maioria, negou-se provimento ao recurso, consoante o que decidido na ADI 2588/DF. Consignou-se que a empresa recorrente seria controlada e situada em “paraíso fiscal”, de modo que a legislação impugnada seria aplicável ao caso. Vencido o Min. Marco Aurélio, que provia o recurso, na linha do voto proferido na ADI 2588/DF. Por outro lado, no que se refere ao RE 541090/SC, interposto pela União, por votação majoritária, proveu-se parcialmente o recurso, para considerar ilegítima a tributação retroativa, haja vista a inaplicabilidade do parágrafo único do art. 74 da Medida Provisória 2.158-35/2001, à luz do que decidido na ADI 2588/DF. Registrou-se cuidar de empresas controladas fora de “paraíso fiscal”. O Min. Teori Zavascki reajustou o voto anteriormente proferido, no tocante à retroatividade tributária. Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa, relator e Presidente, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Celso de Mello, que desproviavam o recurso. Por fim, deliberou-se, por maioria, que os autos retornassem à origem para que houvesse pronunciamento acerca de eventual vedação de bitributação baseada em tratados internacionais. Considerou-se que a temática, embora suscitada, não teria sido debatida na origem, que decidira apenas quanto à inconstitucionalidade de lei, questão prejudicial em relação aos tratados. Vencido o Min. Dias Toffoli, que, ao enfrentar a matéria, considerava não existir bitributação na hipótese. O Min. Marco Aurélio, tendo em vista haver desprovido o recurso, não se manifestou a respeito.



[RE 611586/PR, rel. Min. Joaquim Barbosa, 10.4.2013. \(RE-611586\)](#)

[RE 541090/SC, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/ o acórdão Min. Teori Zavascki, 10.4.2013. \(RE-541090\)](#)

(Informativo 701, Plenário, Repercussão Geral)

ICMS e fornecimento de água encanada - 4

Não incide ICMS sobre o serviço de fornecimento de água encanada. Com base nessa orientação, o Plenário, em conclusão de julgamento, desproveu recurso extraordinário, interposto pelo Estado do Rio de Janeiro, em que se alegava a constitucionalidade da incidência do tributo sobre o fornecimento de água encanada por empresa concessionária — v. Informativo 638. Entendeu-se que a incidência do ICMS prevista na legislação fluminense geraria situação eivada de inconstitucionalidade, a destoar da materialidade deste tributo, inserta no art. 155, II, da CF (“*Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: ... II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior*”). Observou-se que, conquanto o fato gerador estivesse descrito na lei instituidora, o legislador infraconstitucional sujeitar-se-ia aos limites da hipótese de incidência estabelecida na Constituição. Concluiu-se, no ponto, que analisar a extensão dessa hipótese seria indispensável para identificar o que constituiria fato gerador do imposto em questão. No que concerne à noção de mercadoria, para fins dessa tributação, enfatizou-se que se trataria de bem móvel sujeito à mercancia ou, conforme a preferência, objeto de atividade mercantil. Consignou-se que as águas públicas derivadas de rios ou mananciais seriam qualificadas juridicamente como bem de uso comum do povo, consoante os artigos 20, III, e 26, I, da CF, não equiparáveis a uma espécie de mercadoria, sobre a qual incidiria o ICMS. Dessa forma, o tratamento químico necessário ao consumo não teria o condão de descaracterizar a água como bem público de uso comum de todos.

[RE 607056/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 10.4.2013.\(RE-607056\)](#)  
(Informativo 701, Plenário, Repercussão Geral)

ICMS e fornecimento de água encanada - 5

Assinalou-se que os conceitos de “operação”, “circulação” e “mercadoria” permaneceriam umbilicalmente ligados. No caso, reputou-se que estariam ausentes os elementos que caracterizariam o aspecto material da hipótese de incidência do ICMS, quais sejam: “circulação” e “mercadoria”, na medida em que as concessionárias — promotoras da operação de fornecimento de água — não deteriam poderes jurídicos de disposição sobre ela, tampouco poderiam lhe dar destinação comercial, dada a sua natureza de bem público. Asseverou-se que, ao tributar o fornecimento de água potável, estar-se-ia a conferir interpretação inadequada ao conceito de mercadoria, conduzindo, erroneamente, à classificação de água canalizada como bem de comércio. Salientou-se que a água natural encanada, ao contrário do que aconteceria com a água envasada, não seria objeto de comercialização, e sim de prestação de serviço público. Inexistiria, portanto, operação relativa à circulação de água, como mercadoria. Destacou-se que, em verdade, os concessionários detentores do direito ao uso desse bem prestariam serviços públicos essenciais de competência estatal, mediante a captação, o tratamento e o abastecimento de água – os quais compreenderiam conjunto de serviços que visariam assegurar a universalidade e a qualidade de seu consumo, promovendo, desse modo, a saúde pública. Além disso, considerou-se, por fim, que a incidência do ICMS sobre o serviço de água tratada não atenderia ao interesse público; ao contrário, poderia, inclusive, prejudicar políticas públicas de universalização do acesso a esse serviço. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao extraordinário por entenderem não haver extravasamento do modelo constitucional do ICMS, já que a água poderia ser reputada mercadoria.

[RE 607056/RJ, rel. Min. Dias Toffoli, 10.4.2013.\(RE-607056\)](#)
(Informativo 701, Plenário, Repercussão Geral)

Contribuição para o Sebrae e desnecessidade de lei complementar

A contribuição destinada ao Sebrae possui natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico e não necessita de edição de lei complementar para ser instituída. Com base nessa jurisprudência, o Plenário, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário em que se alegava: a) indevida exigência do pagamento da referida exação, pois criada por meio de lei ordinária, em afronta ao art. 146, II, *a*, da CF; e b) identidade de fato gerador e base de cálculo com outras contribuições, em violação ao art. 195, § 4º, c/c o art. 154, I, ambos da CF. Reputou-se que o acórdão recorrido estaria em consonância com a orientação da Corte. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso. Assentava a exigência de lei complementar, bem como realçava o fato de a contribuinte, além de já submetida a outras contribuições, não se incluir no rol de beneficiárias do Sebrae, haja vista não se identificar com micro e pequenas empresas. Precedente citado: RE 396266/SC (DJU de 27.2.2004).

[RE 635682/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 25.4.2013. \(RE-635682\)](#)  
(Informativo 703, Plenário, Repercussão Geral)

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 7

Não é possível a dedução do valor equivalente à CSLL de sua própria base de cálculo, bem como da base de cálculo do IRPJ, nos termos previstos no art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.316/96 (“*Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo*”). Essa a conclusão do Plenário que, por maioria, negou provimento a recurso extraordinário no qual alegada transgressão aos artigos 145, § 1º; 146, III, *a*; e 153, III, todos da CF — v. Informativo 525. Preliminarmente, rejeitou-se pedido no sentido de que fosse realizada nova sustentação oral, em decorrência do transcurso de cinco anos do início da apreciação feito e da mudança na composição da Corte, desde então. Asseverou-se que, nos termos do art. 134, § 2º, do RISTF, os Ministros que não assistiram ao relatório e à sustentação oral poderiam participar do julgamento se se declarassem habilitados a votar.

[RE 582525/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, 9.5.2013. \(RE-582525\)](#)   [Áudio](#) [Vídeo](#)
(Informativo 705, Plenário, Repercussão Geral)

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 8

No mérito, prevaleceu o voto do Min. Joaquim Barbosa, relator e Presidente. Aduziu que o valor devido a título de CSLL não deveria, nos termos da Constituição, ser tratado como despesa operacional ou necessária para fins de apuração do IRPJ e, portanto, dedutível. Ressaltou que nem todas as despesas seriam relevantes à apuração do IR, pois a despesa operacional ou a necessária deveria estar direta, intrínseca ou intimamente ligada à atividade empresarial. Realçou que o valor devido a título de CSLL não consistiria em despesa necessária ou operacional à realização da operação ou do negócio que antecederiam o fato jurídico tributário: auferir renda. Rejeitou a assertiva de que a proibição da dedução implicaria cálculo do tributo sobre valor que efetivamente não corresponderia à renda. Salientou que o quadro em exame seria marcado por dois momentos distintos: no primeiro, o contribuinte receberia um fluxo de novas riquezas que, depois da devida apuração, representaria ou não renda; no segundo, se confirmada a existência do lucro real e em razão da incidência das regras-matrizes do IRPJ e da CSLL, uma parte daquele valor teria de ser destinada aos cofres públicos. Concluiu não haver dupla tributação ou incidência do IRPJ sobre a CSLL, haja vista que o valor que deveria ser pago a título de CSLL não deixaria de ser lucro ou renda para o contribuinte, em razão da destinação que por ele seria dada após a apuração de ambas as exações.

[RE 582525/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, 9.5.2013. \(RE-582525\)](#)
(Informativo 705, Plenário, Repercussão Geral)

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 9

Pelas mesmas razões, o Relator não vislumbrou a apontada ofensa à reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria de IR (CF, art. 146, III, *a*), porquanto os artigos 43 e 44 do CTN não especificariam o que se deveria entender por lucro real, na extensão pretendida pela recorrente, nem conceituariam renda, tomado o mesmo parâmetro, nada havendo nesses dispositivos que viabilizassem a identificação dos valores pagos a título de CSLL como despesa operacional ou necessária à atividade empresarial, para fins de tornar obrigatório o cômputo dos gastos na apuração do IRPJ. Repeliu, de igual modo, a mencionada afronta ao princípio da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º), na sua acepção objetiva ou subjetiva, visto que a vedação da dedução do valor da CSLL na apuração do IRPJ não levaria inexoravelmente à tributação do patrimônio ou de qualquer outra grandeza que não fosse renda. Consignou que, independentemente de ser alocado à extinção do crédito tributário, o valor pago a título de CSLL também representaria renda para o contribuinte, podendo ser incluído no cálculo da obrigação tributária referente ao IRPJ. Aduziu, ademais, não haver indicação de que a ausência da dedução pleiteada exasperasse demasiadamente a carga tributária, de modo a torná-la desproporcional, proibitiva ou punitiva da atividade.

[RE 582525/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, 9.5.2013. \(RE-582525\)](#)
(Informativo 705, Plenário, Repercussão Geral)

Dedução do valor da CSLL e base de cálculo do IRPJ - 10

Por fim, reputou improcedente o argumento de desrespeito à regra da anterioridade. Considerou que o prazo previsto pela regra da anterioridade especial, aplicável à CSLL (CF, art. 195, § 7º), não se somaria à regra da anterioridade tradicional (CF, art. 150, III, *b*), aplicável ao IR. Além disso, a circunstância de qualquer aumento pertinente à CSLL somente ser exigível após noventa dias da data de publicação da respectiva lei que o determinar não afetaria a contagem do prazo de anterioridade para

tributo da espécie imposto, como seria o caso do IR. Tendo em conta que o período discutido nos autos do mandado de segurança impetrado pela ora recorrente limitar-se-ia ao ano-base de 1997, e que a obrigação tributária deveria ser solvida em 30.3.98, constatou que, independentemente de se considerar relevante para a incidência da regra de anterioridade o momento em que ocorrido o fato gerador ou aquele em que apurado o tributo, o período discutido pelo contribuinte já teria extrapolado o prazo de anterioridade previsto no art. 150, III, a, da CF. Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso.

[RE 582525/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, 9.5.2013. \(RE-582525\)](#)

(Informativo 705, Plenário, Repercussão Geral)

Transportador autônomo: alteração da base de cálculo e princípio da legalidade - 4

Em conclusão, o Plenário, por maioria, deu provimento a recurso ordinário em mandado de segurança coletivo, afetado pela 2ª Turma, em que pretendida a declaração de ilegalidade da Portaria 1.135/2001, editada pelo Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social. Alegava-se que a referida norma, ao alterar a redação do Decreto 3.048/99, teria aumentado a base de cálculo da contribuição social incidente sobre as remunerações ou retribuições pagas ou creditadas a transportador autônomo pelo frete, carroto ou transporte de passageiros realizado por conta própria, prevista no art. 22, III, da Lei 8.212/91 (“Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: ... III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços”) — v. Informativos 431 e 445.

[RMS 25476/DF, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 22.5.2013. \(RMS-25476\)](#)  

(Informativo 707, Plenário)

Transportador autônomo: alteração da base de cálculo e princípio da legalidade - 5

Preponderou o voto do Min. Marco Aurélio, que restabeleceu os parâmetros constantes da redação anterior do Decreto 3.048/99, no sentido de se utilizar a alíquota de 11,71% sobre o valor bruto do frete, carroto ou transporte de passageiros. Asseverou que não haveria campo para incidência do inciso III do art. 22 da Lei 8.212/91, porquanto o frete satisfeito visaria também fazer frente ao combustível, ao desgaste do veículo, e a outros ônus, situação concreta não prevista na aludida lei. Por essa razão, teria sido editado o decreto para regulamentá-la. Considerou que este seria inconstitucional por ferir o princípio da legalidade — visto que a nova percentagem teria sido estabelecida por simples portaria —, mas que, em face dos limites do pedido — por se tratar de processo subjetivo —, necessário reconhecer apenas a inconstitucionalidade da portaria impugnada. Vencidos os Ministros Eros Grau, relator, e Gilmar Mendes, que negavam provimento ao recurso. Assentavam a inconstitucionalidade do decreto e da portaria que o alterara, mas reconheciam que a mera declaração de ilegalidade da portaria implicaria a conservação do percentual fixado pelo decreto, o qual estaria ainda mais distante da base de cálculo definida pela Lei 8.212/91, e não poderia ser declarado inconstitucional na via eleita, sob pena de *reformatio in pejus*. Declaravam que a consequência natural desse ato seria a incidência do tributo sobre a integralidade da remuneração, o que agravaria a situação da recorrente.

[RMS 25476/DF, rel. orig. Min. Eros Grau, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 22.5.2013. \(RMS-25476\)](#)

(Informativo 707, Plenário)

ED: crédito-prêmio do IPI e declaração de inconstitucionalidade - 2

Em conclusão, o Plenário acolheu parcialmente embargos de declaração para assentar a extensão da declaração de inconstitucionalidade do art. 1º do Decreto-Lei 1.724/79 no ponto em que conferida delegação ao Ministro de Estado da Fazenda para extinguir os incentivos fiscais concedidos pelos artigos 1º e 5º do Decreto-Lei 491/69 (crédito-prêmio do IPI). Os contribuintes, ora embargantes, alegavam a existência de contradição entre o que decidido na conclusão do recurso extraordinário e o que registrado, posteriormente, em sua proclamação — v. Informativo 374. Aduziu-se a discrepância do conteúdo da ata de julgamento acerca da inconstitucionalidade com o voto condutor e com a maioria então formada. O Min. Dias Toffoli acrescentou que o pleito dos contribuintes seria mais amplo, a pretender também a manifestação da Corte sobre questão não decidida e nem debatida na origem, qual seja, a constitucionalidade do art. 3º, I, do Decreto-Lei 1.894/81.

[RE 208260 ED/RS, Min. Marco Aurélio, 12.6.2013. \(RE-208260\)](#)  

(Informativo 710, Plenário)

IPTU: majoração da base de cálculo e decreto

É inconstitucional a majoração, sem edição de lei em sentido formal, do valor venal de imóveis para efeito de cobrança do IPTU, acima dos índices oficiais de correção monetária. Com base nessa orientação, o Plenário negou provimento a recurso extraordinário em que se discutia a legitimidade da

majoração, por decreto, da base de cálculo acima de índice inflacionário, em razão de a lei municipal prever critérios gerais que seriam aplicados quando da avaliação dos imóveis. Ressaltou-se que o aumento do valor venal dos imóveis não prescindiria da edição de lei, em sentido formal. Consignou-se que, salvo as exceções expressamente previstas no texto constitucional, a definição dos critérios que compõem a regra tributária e, especificamente, a base de cálculo, seria matéria restrita à atuação do legislador. Deste modo, não poderia o Poder Executivo imiscuir-se nessa seara, seja para definir, seja para modificar qualquer dos elementos da relação tributária. Aduziu-se que os municípios não poderiam alterar ou majorar, por decreto, a base de cálculo do IPTU. Afirmou-se que eles poderiam apenas atualizar, anualmente, o valor dos imóveis, com base nos índices anuais de inflação, haja vista não constituir aumento de tributo (CTN, art. 97, § 1º) e, portanto, não se submeter à reserva legal imposta pelo art. 150, I, da CF. O Min. Roberto Barroso, embora tivesse acompanhado a conclusão do relator no tocante ao desprovimento do recurso, fez ressalva quanto à generalização da tese adotada pela Corte. Salientou que o caso concreto não envolveria questão de reserva de lei, mas de preferência de lei, haja vista a existência da referida espécie normativa a tratar da matéria, que não poderia ser modificada por decreto.

[RE 648245/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, 1º.8.2013. \(RE-648245\)](#)  

(Informativo 713, Plenário, Repercussão Geral)

ED e contribuição previdenciária do empregador rural pessoa física

O Plenário acolheu, parcialmente, embargos de declaração, apenas para retificar a ementa do acórdão embargado de modo a suprimir o seu item I (“*Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador*”), sem, contudo, alterar o resultado do julgamento. No caso, o Tribunal declarara a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, que alterou a redação dos artigos 12, V e VII; 25, I e II; e 30, IV, da Lei 8.212/91 e instituiu contribuição a ser recolhida pelo empregador rural, pessoa física, sobre receita bruta proveniente da venda de sua produção. Reputou-se que a declaração de inconstitucionalidade formal a envolver a necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social seria suficiente. Rejeitaram-se, porém, os embargos, quanto ao pedido de declaração de constitucionalidade da Lei 10.256/2001. Ressaltou-se que essa matéria não teria sido discutida e seria objeto do RE 718874/RS, com repercussão geral reconhecida (DJe de 11.9.2013).

[RE 596177 ED/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 17.10.2013. \(RE-596177\)](#)  

(Informativo 724, Plenário, Repercussão Geral)

Taxa e número de empregados - 1

O número de empregados não pode ser utilizado como base de cálculo para a cobrança da taxa de localização e funcionamento de estabelecimento industrial e comercial. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma, por maioria, desproveu recurso extraordinário em que se discutia a exigibilidade da mencionada taxa. No caso, o município arguia que a taxa cobrada, objeto da Lei paulistana 9.670/83, corresponderia à atividade estatal de polícia, a qual se traduziria pela efetiva fiscalização de posturas municipais. Rejeitou-se, em votação majoritária, questão de ordem no sentido de que a matéria fosse submetida ao Plenário. Vencido o Ministro Marco Aurélio, suscitante, por entender que a questão debatida diria respeito a conflito de lei municipal — no tocante à base de incidência da taxa — com a Constituição. No mérito, esclareceu-se que, ao contrário do que ocorreria com o tamanho do imóvel, o número de empregados não poderia ser elemento integrante da base de cálculo de nenhum imposto. Destacou-se que o legislador municipal, ao se basear no número de empregados para dimensionar a atividade municipal de fiscalização, teria levado em conta qualidades externas e estranhas ao exercício do poder de polícia, sem pertinência quanto ao aspecto material da hipótese de incidência. Refutou-se assertiva quanto à pertinência da norma com o disposto no Enunciado 29 da Súmula Vinculante (“*É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra*”). Recordou-se que a taxa seria tributo contraprestacional (vinculado) usado na remuneração de atividade específica, seja serviço ou exercício do poder de polícia e, por isso, não se ateriam a sinais presuntivos de riqueza. Explicou-se que as taxas se comprometeriam somente com o custo do serviço específico e divisível que as motivaria, ou com a atividade de polícia desenvolvida. Precedentes citados: RE 220316/MG (DJe de 29.6.2001); RE 588322/RO (DJe de 3.10.2010); RE 88327/SP (DJU de 28.9.79); RE 108495/SP (DJU de 16.5.86); RE 100201/SP (DJU de 22.11.85); RE 190776/RJ (DJU de 24.10.97).

[RE 554951/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 15.10.2013. \(RE-554951\)](#)

(Informativo 724, 1ª Turma)

Taxa e número de empregados - 2

Vencido o Ministro Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso. Consignava que o fato de a taxa considerar, entre outros fatores, o número de empregados não transgrediria o princípio da razoabilidade, presente a definição de poder de polícia contida no art. 78 do CTN (“*Considera-se poder de polícia atividade*

da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. *Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder*”).

[RE 554951/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 15.10.2013. \(RE-554951\)](#)

(Informativo 724, 1ª Turma)

ICMS: Importação e EC 33/2001 - 7

Após a EC 33/2001, é constitucional a instituição do ICMS incidente sobre a importação de bens, sendo irrelevante a classificação jurídica do ramo de atividade da empresa importadora. Ademais, a validade da constituição do crédito tributário depende da existência de lei complementar sobre normas gerais e de legislação local de instituição do ICMS incidente sobre operações de importação realizadas por empresas que não sejam comerciantes, nem prestadoras de serviços de comunicação ou de transporte interestadual ou intermunicipal. Além disso, a incidência do tributo também depende da observância das regras de anterioridade e de irretroatividade, aferidas em cada legislação local de instituição dos novos critérios materiais, pessoais e quantitativos da regra-matriz. Também não se poderia falar em constitucionalidade superveniente para legitimar legislação local anterior à EC 33/2001 ou à Lei Complementar 114/2002, com o único objetivo de validar crédito tributário constituído em momento no qual não haveria permissão constitucional. Com base nesse entendimento, o Plenário negou provimento ao RE 474267/RS, interposto pela Fazenda Pública, e deu provimento ao RE 439796/PR, interposto pelo contribuinte. No caso, discutia-se a constitucionalidade da incidência do ICMS sobre operações de importação de bens realizadas por pessoas jurídicas que não se dedicariam habitualmente ao comércio, durante a vigência da EC 33/2001 — v. Informativos 569 e 613.

[RE 439796/PR, rel. Min. Joaquim Barbosa, 6.11.2013. \(RE-439796\)](#)

[RE 474267/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, 6.11.2013. \(RE-474267\)](#)

  **Áudio** **Vídeo**

(Informativo 727, Plenário, Repercussão Geral)

ICMS: Importação e EC 33/2001 - 8

Rememorou-se que nenhuma das três restrições observadas pela Corte no julgamento de precedentes relacionados ao tema, firmados antes da EC 33/2000, continuaria aplicável. Afirmou-se que a caracterização de bem como mercadoria independeria da qualidade jurídica do adquirente. Apontou-se a inexistência de cumulatividade a ser equilibrada com a compensação, na medida em que haveria apenas uma única operação. Além disso, mencionou-se que, com a alteração realizada no texto constitucional em 2000, a falta do critério para definição do sujeito ativo teria sido suprida com a inserção da palavra “domicílio” no art. 155, § 2º, IX, *a*, da CF [Art. 155. *Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: ... II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior ... § 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte. ... IX - incidirá também: a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço*”]. Lembrou-se que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, a existência de competência tributária seria insuficiente para justificar a cobrança do tributo e a constituição do crédito tributário. Sublinhou-se que a competência legislativa deveria ser observada e que se deveria seguir o procedimento legislativo previsto. Essa diretriz jurisprudencial viria desde a antiga discussão sobre a incidência do ICM no fornecimento de alimentos e bebidas por restaurantes e congêneres (Enunciado 574 da Súmula do STF). Consignou-se que a própria norma que institísse o tributo deveria encontrar fundamento de validade nas normas gerais para assegurar estabilidade e previsibilidade.

[RE 439796/PR, rel. Min. Joaquim Barbosa, 6.11.2013. \(RE-439796\)](#)

[RE 474267/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, 6.11.2013. \(RE-474267\)](#)

(Informativo 727, Plenário, Repercussão Geral)

ICMS: Importação e EC 33/2001 - 9

Asseverou-se que, para se considerar válida a constituição do crédito tributário, a sua incidência deveria ocorrer na presença concomitante de três condicionantes: existência de competência; exercício dessa competência pela União, com base em norma geral em matéria tributária; e exercício de competência por cada um dos Estados-membros e pelo Distrito Federal, resultante na regra-matriz de incidência tributária. Observou-se que alguns entes federados teriam se precipitado, ora à EC 33/2001, ora

à LC 114/2002, e teriam criado regras-matrizes sem o necessário fundamento de validade. Nesses casos, entendeu-se aplicável a orientação firmada por esta Corte no julgamento do RE 346084/PR (DJU de 1º.9.2006) e do RE 390840/MG (DJU de 15.8.2006), que teria afastado o fenômeno da constitucionalidade superveniente do sistema jurídico pátrio. Reputou-se que, para ser constitucionalmente válida a incidência do ICMS sobre operações de importação de bens, as modificações no critério material na base de cálculo e no sujeito passivo da regra-matriz deveriam ter sido realizadas em lei posterior à EC 33/2001 e à LC 114/2002. O relator reajustou, parcialmente, o voto.

[RE 439796/PR, rel. Min. Joaquim Barbosa, 6.11.2013. \(RE-439796\)](#)

[RE 474267/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, 6.11.2013. \(RE-474267\)](#)

(Informativo 727, Plenário, Repercussão Geral)

Imposto de renda e dedução de prejuízos - 2

O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores decorre de benefício fiscal em favor do contribuinte, que é instrumento de política tributária passível de revisão pelo Estado. Ademais, a Lei 8.981/1995 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Com base nessa orientação, a 1ª Turma, em conclusão de julgamento e por maioria, conheceu em parte do recurso extraordinário e, na parte conhecida, negou-lhe provimento. No caso, o acórdão recorrido considerara legítima a aplicação — para o período-base de 1994 — dos artigos 42 e 58 da Medida Provisória 812, publicada no DOU de 31.12.1994 (convertida na Lei 8.981/1995), que limitaram em 30% a parcela dos prejuízos verificados em exercícios anteriores, para efeito da determinação do lucro real para pagamento de imposto de renda, e para fixação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro — v. Informativo 185. A Turma afirmou que a questão teria sido dirimida pelo Plenário do STF no julgamento do RE 344944/SP (DJe de 28.8.2009), de modo que o precedente deveria ser aplicado ao presente feito. Vencido o Ministro Ilmar Galvão, relator, que conhecia em parte do recurso e, na parte conhecida, dava-lhe provimento.

[RE 244293/SC, rel. orig. Ilmar Galvão, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 19.11.2013. \(RE-244293\)](#)

(Informativo 729, 1ª Turma)

<p>Supremo Tribunal Federal Secretaria de Documentação - SDO Coordenadoria de Jurisprudência Comparada e Divulgação de Julgados - CJCD CJCD@stf.jus.br</p>
