

Informativo STF Mensal

Brasília, junho e julho de 2015 - nº 50
Compilação dos Informativos nºs 788 a 792

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

Concurso Público

CNJ: concurso público e Resolução 187/2014

Concurso público e limite de idade

Princípios da Administração Pública

Administração Pública e princípio da intranscendência

Sistema Remuneratório

PSV: Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 e extensão de reajuste (Enunciado 51 da Súmula Vinculante)

Direito Constitucional

Controle de Constitucionalidade

Biografias: autorização prévia e liberdade de expressão - 1

Biografias: autorização prévia e liberdade de expressão - 2

Lei orgânica da polícia civil e modelo federal - 3

Remuneração de servidor público e vício formal

Direitos e Garantias Fundamentais

Mandado de Injunção: aposentadoria especial de oficiais de justiça - 8

Mandado de Injunção: aposentadoria especial de oficiais de justiça - 9

MI: aposentadoria especial e servidores do Poder Judiciário e do Ministério Público - 3

“Habeas data” e informações fazendárias - 1

“Habeas data” e informações fazendárias - 2

“Habeas data” e informações fazendárias - 3

Extradição

Extradição e dupla tipicidade - 3

Direito Econômico

Princípios Gerais da Atividade Econômica

PSV: lei municipal e violação à livre concorrência (Enunciado 49 da Súmula Vinculante)

Direito Penal

Conduta

Art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/1967 e admissibilidade de participação

Extinção de Punibilidade

Ação penal e prescrição em perspectiva

ED: interesse recursal e reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva - 2

Lei Penal

Lei de drogas e princípio da consunção

Penas

Crime de tortura e regime inicial de cumprimento da pena

Princípio da não-culpabilidade: processos em curso e maus antecedentes - 2

Aumento da pena e continuidade delitiva

DIREITO PENAL MILITAR

Sursis

Período de prova em “sursis” e indulto

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Competência

Terras indígenas e conflito de competência - 2

Recursos

ED: sucumbência recursal e aplicação de multa

Requisito de Admissibilidade Recursal

Decisão monocrática em embargos de declaração - 2

DIREITO PROCESSUAL COLETIVO

Ação Civil Pública

Ação civil pública em face de prefeito e atribuição ministerial

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Competência

Recurso ordinário e devolução da matéria veiculada

Comunicação de Atos Processuais

Defensoria Pública e intimação pessoal

Habeas Corpus

“Habeas corpus” e autorização para visitas

Princípios e Garantias Processuais

“Habeas corpus” e “reformatio in pejus”

Prisão Processual

Gravidez e prisão preventiva

DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR

Correição Parcial

Correição parcial e extinção da punibilidade

Princípios e Garantias Processuais

Lei processual e retroação

Recursos

Embargos infringentes e requisito de admissibilidade previsto em regimento interno

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Competência

PSV: competência e Justiça do Trabalho - 2 (Enunciado 53 da Súmula Vinculante)

DIREITO TRIBUTÁRIO

Imunidade Tributária

PSV: imunidade tributária e imóvel alugado (Enunciado 52 da Súmula Vinculante)

Princípios e Garantias Tributárias

PSV: anterioridade tributária e alteração do prazo para recolhimento do tributo (Enunciado 50 da Súmula Vinculante)

Tributos

ICMS: decreto regulamentar e ofensa ao princípio da legalidade tributária

DIREITO ADMINISTRATIVO

Concurso Público

CNJ: concurso público e Resolução 187/2014

A Resolução 187/2014 do CNJ, que disciplina a contagem de títulos em concursos públicos para outorga de serventias extrajudiciais, não se aplica a concursos já em andamento quando do início de sua vigência. Com base nesse entendimento, a Primeira Turma denegou mandado de segurança impetrado em face de ato do CNJ, que, em procedimento de controle administrativo, anulava edital de concurso público que adequara regras de certame já em curso às regras fixadas pela superveniente Resolução 187/2014. O Colegiado consignou que o CNJ, no exercício de suas atribuições, teria estabelecido normas voltadas a reger os concursos públicos realizados pelos tribunais de justiça para a outorga de delegações de serventias extrajudiciais, vindo a editar, com esse propósito, a Resolução 81/2009. O ato normativo disporia de maneira abrangente acerca dos processos seletivos, trazendo, em anexo, minuta de instrumento convocatório a ser utilizada pelos órgãos que os promovessem. A leitura dos dispositivos constantes na referida norma e das cláusulas presentes na minuta que a acompanha permitiria assentar inexistir vedação expressa à possibilidade de cumulação de certificados de pós-graduação para a obtenção de pontos na etapa de avaliação de títulos do certame. Essa orientação, entretanto, viera a ser revista com o advento da Resolução 187/2014, que alterara o teor da Resolução 81/2009, passando, então, a ser limitada a quantidade de títulos de pós-graduação passível de avaliação nessa fase do certame. Contudo, em atenção ao princípio da segurança jurídica, o CNJ deliberara modular os efeitos da mudança, a qual somente seria aplicável aos concursos públicos em que ainda não realizada alguma das etapas. Na espécie, o Edital 1/2013 do tribunal de justiça local, por meio do qual deflagrado o concurso público em apreço, fora publicado quando ainda vigente a mencionada Resolução 81/2009, na redação originária. O referido ato convocatório não apresentaria ressalvas quanto ao número máximo de certificados de pós-graduação a serem apresentados na fase pertinente. Desse modo, ao tempo em que fixadas as regras atinentes ao concurso público em tela e abertas inscrições aos possíveis interessados, não somente o ato convocatório se mostraria silente no tocante à restrição aos títulos de pós-graduação, como a visão do CNJ seria a de que a restrição do número de certificados apresentados na etapa de avaliação de títulos dependeria de emenda à Resolução 81/2009. A aplicação das modificações promovidas pela Resolução 187/2014 a concurso em andamento — intento do Edital 12/2014 do certame, anulado pelo CNJ — implicaria abalo à confiança depositada no tocante à observância da versão original do instrumento convocatório, ao qual o tribunal de justiça encontrar-se-ia vinculado. O aludido ato normativo, ainda que validamente destinado a afastar a indiscriminada apresentação de títulos pelos aspirantes a vagas em serventias extrajudiciais, não poderia suplantiar a estabilidade de certame já iniciado, sob pena de abalar-se o necessário respeito à segurança jurídica.

[MS 33094/ES, rel. Min. Marco Aurélio, 23.6.2015. \(MS-33094\)](#)
(Informativo 791, 1ª Turma)

Concurso público e limite de idade

O limite de idade, quando regularmente fixado em lei e no edital de determinado concurso público, há de ser comprovado no momento da inscrição no certame. Com base nessa orientação e, em face da peculiaridade do caso, a Primeira Turma negou provimento a agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. Na espécie, candidato preenchia o requisito etário previsto no edital quando da inscrição para o certame. Ocorre que houvera atrasos no andamento do concurso, fazendo com que o candidato não mais preenchesse esse requisito. A Turma destacou a jurisprudência da Corte no sentido de que a regra quanto ao limite de idade, por ocasião da inscrição, se justificaria ante a impossibilidade de se antever a data em que seria realizada a fase final do concurso, caso fosse fixada como parâmetro para aferição do requisito etário. Os Ministros Marco Aurélio e Rosa Weber entenderam que a idade limite seria aquela da data da posse no cargo, porém, em razão do destaque dado pelo tribunal local quanto à demora e à desídia da Administração Pública para prosseguir no certame, acompanharam o relator.

[ARE 840.592/CE, Min. Roberto Barroso, 23.6.2015. \(ARE-840.592\)](#)
(Informativo 791, 1ª Turma)

Princípios da Administração Pública

Administração Pública e princípio da intranscendência

O princípio da intranscendência subjetiva das sanções, consagrado pelo STF, inibe a aplicação de severas sanções às administrações por ato de gestão anterior à assunção dos deveres públicos. Com base nessa orientação e, com ressalva de fundamentação do Ministro Marco Aurélio, a Primeira Turma, em julgamento conjunto, negou provimento a agravos regimentais em ações cautelares ajuizadas com a finalidade de se

determinar a suspensão da condição de inadimplente de Estado-Membro, bem como das limitações dela decorrentes, com relação a convênios com a União. Na espécie, em face de decisões que julgaram procedentes os pedidos a favor dos entes federativos, a fim de suspender as inscrições dos requerentes de todo e qualquer sistema de restrição ao crédito utilizado pela União, foram interpostos os presentes recursos. A Turma consignou que, em casos como os presentes, em que os fatos teriam decorrido de administrações anteriores e os novos gestores estivessem tomando providências para sanar as irregularidades verificadas, aplicar-se-ia o princípio da intranscendência subjetiva. O propósito seria neutralizar a ocorrência de risco que pudesse comprometer, de modo grave ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade. Nesse sentido, a tomada de contas especial seria medida de rigor com o ensejo de alcançar-se o reconhecimento definitivo de irregularidades, permitindo-se, só então, a inscrição dos entes nos cadastros de restrição aos créditos organizados e mantidos pela União. O Ministro Marco Aurélio asseverou que, por se tratar de governança, preponderaria o princípio contido no art. 37 da CF, ou seja, o da impessoalidade. Precedentes citados: ACO 1.848 AgR/MA (DJe de 21.11.2014) e ACO 1.612 AgR/MS (DJe de 12.12.2014).

[AC 2614/PE, rel. Min. Luiz Fux, 23.6.2015. \(AC-2614\)](#)

[AC 781/PI, rel. Min. Luiz Fux, 23.6.2015. \(AC-2614\)](#)

[AC 2946/PI, rel. Min. Luiz Fux, 23.6.2015. \(AC-2614\)](#)

(Informativo 791, 1ª Turma)

Sistema Remuneratório

PSV: Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 e extensão de reajuste (Enunciado 51 da Súmula Vinculante)

O Tribunal, por maioria, acolheu proposta de edição de enunciado de súmula vinculante com o seguinte teor: “O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais”. Assim, tornou vinculante o conteúdo do Verbete 672 da Súmula do STF. Vencidos os Ministros Teori Zavascki e Marco Aurélio, que ressaltavam a ausência de necessidade e utilidade na edição do verbete, porquanto se trataria, na hipótese, de tema ocorrido no passado, que teria esgotado todas as suas finalidades. Caso persistisse alguma pendência, essa questão residual se resolveria pelo próprio Verbete 672 da Súmula do STF. Não haveria razão para se criar um novo verbete, que, por força da Constituição, só teria força vinculante para o futuro.

[PSV 99/DF, 18.6.2015. \(PSV-99\)](#)

(Informativo 790, Plenário)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

DIREITO CONSTITUCIONAL

Controle de Constitucionalidade

Biografias: autorização prévia e liberdade de expressão - I

É inexistente o consentimento de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo por igual desnecessária a autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes ou de familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes. Essa a conclusão do Plenário, que julgou procedente pedido formulado em ação direta para dar interpretação conforme à Constituição aos artigos 20 e 21 do CC (“Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes. Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”), sem redução de texto, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, de produção científica, de liberdade de informação e de proibição de censura (CF, artigos 5º, IV, V, IX, X e XIV; e 220). O Colegiado asseverou que, desde as Ordenações Filipinas, haveria normas a proteger a guarda de segredos. A partir do advento do CC/1916, entretanto, o quadro sofrera mudanças. Ademais, atualmente, o nível de exposição pública das pessoas seria exacerbado, de modo a ser inviável reter informações, a não ser que não fossem produzidas. Nesse diapasão, haveria de se compatibilizar a inviolabilidade da vida privada e a liberdade de pensamento e de sua expressão. No caso, não se poderia admitir, nos termos da Constituição, que o direito de outrem de se expressar, de pensar, de criar obras biográficas — que dizem

respeito não apenas ao biografado, mas a toda a coletividade, pelo seu valor histórico — fosse tolhido pelo desejo do biografado de não ter a obra publicada. Os preceitos constitucionais em aparente conflito conjugar-se-iam em perfeita harmonia, de modo que o direito de criação de obras biográficas seria compatível com a inviolabilidade da intimidade, privacidade, honra e imagem. Assim, em suma, o Plenário considerou: a) que a Constituição asseguraria como direitos fundamentais a liberdade de pensamento e de sua expressão, a liberdade de atividade intelectual, artística, literária, científica e cultural; b) que a Constituição garantiria o direito de acesso à informação e de pesquisa acadêmica, para o que a biografia seria fonte fecunda; c) que a Constituição proibiria a censura de qualquer natureza, não se podendo concebê-la de forma subliminar pelo Estado ou por particular sobre o direito de outrem; d) que a Constituição garantiria a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa; e e) que a legislação infraconstitucional não poderia amesquinhar ou restringir direitos fundamentais constitucionais, ainda que sob pretexto de estabelecer formas de proteção, impondo condições ao exercício de liberdades de forma diversa da constitucionalmente fixada.

[ADI 4815/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 10.6.2015. \(ADI-4815\)](#)

(Informativo 789, Plenário)   

Biografias: autorização prévia e liberdade de expressão - 2

O Ministro Roberto Barroso ponderou que, embora os artigos 20 e 21 do CC produzissem legítima ponderação em favor dos direitos da personalidade e em desfavor da liberdade de expressão, esta deveria prevalecer, por algumas razões. Em primeiro lugar, o país teria histórico de graves episódios de censura, de modo que, para que não se repetissem, a liberdade de expressão deveria ser sempre reafirmada. Em segundo lugar, a liberdade de expressão não seria apenas um pressuposto democrático, mas também um pressuposto para o exercício dos outros direitos fundamentais. Por último, a liberdade de expressão seria essencial para o conhecimento histórico, o avanço social e a conservação da memória nacional. Como consequências de se estabelecer a prevalência da liberdade de expressão, haveria o ônus argumentativo de aquele que pretendesse cerceá-la demonstrar o seu direito. Além disso, quaisquer manifestações de cerceamento de liberdade de expressão deveriam sofrer forte suspeição e escrutínio rigoroso. Por fim, seria vedada a censura prévia ou a licença. Apontou que, se a informação sobre determinado fato tivesse sido obtida por meios ilícitos, isso poderia comprometer a possibilidade de vir a ser divulgada legitimamente. Ademais, a mentira dolosa, com o intuito de fazer mal a alguém, poderia também ser fundamento para considerar-se ilegítima a divulgação de um fato, e que essas transgressões seriam reparáveis por meio de indenização. De toda forma, qualquer intervenção jurisdicional haveria de processar-se sempre “a posteriori”. Assinalou que a liberdade de expressão não necessariamente significaria a prevalência da verdade ou da justiça, mas seria um valor em si relevante para as democracias. A Ministra Rosa Weber salientou a possibilidade de existirem várias versões sobre um mesmo fato histórico, de modo que controlar biografias significaria tentar controlar a história. O Ministro Luiz Fux lembrou que apenas pessoas notórias seriam biografadas, e que, na medida do crescimento da notoriedade, diminuir-se-ia a reserva de privacidade. O Ministro Dias Toffoli sublinhou que o autor de biografia não estaria impedido de requerer autorização para que sua obra fosse publicada, no intuito de evitar eventual controle jurisdicional. Entretanto, essa seria uma mera faculdade. O Ministro Gilmar Mendes ressaltou que a indenização não seria o único meio capaz de reparar eventual dano sofrido, tendo em vista a possibilidade de, por exemplo, exigir-se a publicação de nova obra, com correção, a funcionar como exercício do direito de resposta. O Ministro Marco Aurélio considerou que escrever biografia mediante autorização prévia não seria biografar, mas criar publicidade. A pessoa com visibilidade social geraria interesse por parte do cidadão comum, e caberia a terceiro revelar o respectivo perfil. O Ministro Celso de Mello frisou o pluralismo de pensamento como um dos fundamentos estruturantes do Estado de Direito, e a garantia do dissenso seria condição essencial à formação de opinião pública livre, em face do caráter contramajoritário dos direitos fundamentais. O Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente) apontou a existência das publicações em meio digital, o que facilitaria a disseminação de conteúdo apócrifo e com alcance mundial. Portanto, a problemática seria complexa, e haveria de existir meios para coibir abusos dessa natureza.

[ADI 4815/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 10.6.2015. \(ADI-4815\)](#)

(Informativo 789, Plenário)

Lei orgânica da polícia civil e modelo federal - 3



Em conclusão de julgamento, o Plenário, por maioria, reformando medida cautelar (noticiada no Informativo 225), julgou improcedente pedido formulado em ação direta ajuizada em face do inciso X do parágrafo único do art. 118 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que confere “status” de lei complementar à Lei Orgânica da Polícia Civil do Estado-Membro — v. Informativos 376 e 526. O Colegiado entendeu que, na espécie, se trataria de matéria para a qual a Constituição prevê a competência legislativa concorrente (CF, art. 24, XVI), salientando ser demais recusar à Constituição estadual a

faculdade para eleger determinados temas como exigentes de uma aprovação legislativa mais qualificada. Vencidos os Ministros Joaquim Barbosa (relator), Eros Grau, Gilmar Mendes, Ellen Gracie e Carlos Velloso, que julgavam procedente o pleito.

[ADI 2314/RJ, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/o acórdão Min. Marco Aurélio, 17.6.2015. \(ADI-2314\)](#)
(Informativo 789, Plenário)  

Remuneração de servidor público e vício formal

O Plenário, confirmando medida cautelar (noticiada no Informativo 603), julgou procedente pedido formulado em ação direta e assentou a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei 15.215/2010 do Estado de Santa Catarina, que dispõe sobre a criação de gratificações para os servidores da Procuradoria-Geral do Estado, da Secretaria de Estado da Administração e do Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina. Na espécie, a norma impugnada, que trata de matéria de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, fora acrescida por meio de emenda parlamentar em projeto de conversão de media provisória. A Corte declarou a inconstitucionalidade formal do referido dispositivo legal por entender que a emenda parlamentar teria implicado o aumento da despesa pública originalmente prevista, bem como por não haver pertinência entre o dispositivo inserido pela emenda parlamentar e o objeto original da medida provisória submetida à conversão em lei.

[ADI 4433/SC, rel. Min. Rosa Weber, 18.6.2015. \(ADI-4433\)](#)
(Informativo 790, Plenário)  

Direitos e Garantias Fundamentais

Mandado de Injunção: aposentadoria especial de oficiais de justiça - 8

O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, denegou a ordem em mandado de injunção coletivo impetrado contra alegada omissão quanto à regulamentação do art. 40, § 4º, da CF, para fins de aposentadoria especial de ocupantes do cargo de oficial de justiça avaliador federal. O sindicato impetrante requeria, ainda, a aplicação analógica da disciplina prevista na LC 51/1985, no que regulamenta a aposentadoria especial para servidor público policial — v. Informativos 594 e 764. A Corte afirmou que a eventual exposição a situações de risco — a que poderiam estar sujeitos os servidores ora substituídos — não garantiria direito subjetivo constitucional à aposentadoria especial. A percepção de gratificações ou adicionais de periculosidade, assim como o fato de poderem obter autorização para porte de arma de fogo de uso permitido (Lei 10.826/2003, art. 10, § 1º, I, c/c o art. 18, § 2º, I, da IN 23/2005-DG-DPF, e art. 68 da Lei 8.112/1990) não seriam suficientes para reconhecer o direito à aposentadoria especial, em razão da autonomia entre o vínculo funcional e o previdenciário. Os incisos do § 4º do art. 40 da CF utilizariam expressões abertas: “portadores de deficiência”, “atividades de risco” e “condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”. Dessa forma, a Constituição teria reservado a concretização desses conceitos a leis complementares, com relativa liberdade de conformação, por parte do legislador, para traçar os contornos dessas definições. A lei poderia prever critérios para identificação da periculosidade em maior ou menor grau, nos limites da discricionariedade legislativa, mas o estado de omissão inconstitucional restringir-se-ia à indefinição das atividades inerentemente perigosas. Quanto às atribuições dos oficiais de justiça, previstas no art. 143 do CPC, eles poderiam estar sujeitos a situações de risco, notadamente quando no exercício de suas funções em áreas dominadas pela criminalidade, ou em locais marcados por conflitos fundiários. No entanto, esse risco seria contingente, e não inerente ao serviço, ou seja, o perigo na atividade seria eventual.

[MI 833/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, red. p/o acórdão Min. Roberto Barroso, 11.6.2015. \(MI-833\)](#)
(Informativo 789, Plenário)  

Mandado de Injunção: aposentadoria especial de oficiais de justiça - 9

O Plenário asseverou que não se estaria a defender, entretanto, a impossibilidade jurídica de a lei prever critérios para aferição de situações concretas de risco no serviço público, para fins de concessão de aposentadoria especial. Seria uma questão de constatar que somente se enquadrariam no conceito de “atividade de risco” aquelas atividades perigosas por sua própria natureza. Portanto, somente em relação a essas atividades existiria um estado de omissão inconstitucional, salvo no caso das “estritamente policiais”, já contempladas pela LC 51/1985. No tocante às demais, o reconhecimento do direito à aposentadoria especial dependeria da discricionariedade legislativa, respeitadas as disposições da Constituição. No que tange à alegada prerrogativa para portar arma de fogo, essa não projetaria, de forma automática, efeitos sobre o vínculo previdenciário, de modo a reduzir o tempo de contribuição necessário para aposentadoria. Os diferentes requisitos para usufruir de adicionais trabalhistas e para obter aposentadoria especial demonstrariam a autonomia entre esses institutos. O Congresso Nacional, ao cumprir o dever de legislar previsto no art. 40, § 4º, II, da CF, poderia prever critérios mais ou menos

elásticos para identificação das “atividades de risco”, mas não poderia deixar de contemplar as atividades inerentemente perigosas, sob pena de violação ao núcleo essencial do dispositivo. Assim, embora as atividades dos substituídos processualmente pudessem ser, em tese, previstas na lei a ser editada, a norma dependeria de escolha política, a ser exercida dentro do espaço próprio de deliberação majoritária, respeitadas as disposições constitucionais. Vencidos os Ministros Cármen Lúcia (relatora) e Ricardo Lewandowski (Presidente), que concediam em parte a ordem para integrar a norma constitucional e garantir a viabilidade do direito assegurado aos substituídos que estivessem no desempenho efetivo da função de oficial avaliador, aplicado o inciso I do art. 1º da LC 51/1985, no que coubesse, a partir da comprovação dos dados, em cada caso concreto, perante a autoridade administrativa competente, e o Ministro Teori Zavascki, que também concedia a ordem em parte, mas por outros fundamentos. Entendia que fugiria ao âmbito do mandado de injunção a análise específica do enquadramento ou não da atividade desempenhada pelos servidores em algumas das hipóteses abrangidas pelo regime geral da previdência social - RGPS. Por essa razão, a exigência de prova do trabalho habitual e permanente em condições especiais — a partir de 29.4.1995, com a modificação do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991 pela Lei 9.032/1995 e as limitações efetuadas pelo já revogado Decreto 2.172/1997, a partir de 6.3.1997 — deveria ser apreciada no pleito de aposentadoria especial e não na via do mandado de injunção. Assim, determinava que a autoridade administrativa competente procedesse à análise do pedido de aposentadoria especial dos servidores públicos representados pela entidade impetrante, com a aplicação subsidiária das normas do RGPS, conforme o Enunciado 33 da Súmula Vinculante.

[MI 833/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, 11.6.2015. \(MI-833\)](#)
(Informativo 789, Plenário)

MI: aposentadoria especial e servidores do Poder Judiciário e do Ministério Público - 3

Por ocasião do julgamento do MI 833/DF, acima noticiado, o Tribunal apreciou, em conjunto, o MI 844/DF — v. Informativo 594 e 764. Na espécie, o substituto processual pleiteava o benefício da aposentadoria especial aos servidores inspetores e agentes de segurança judiciária, analistas e técnicos do Ministério Público da União com atribuições de segurança, e demais servidores com atribuições relacionadas a funções de segurança. O Plenário, por maioria, denegou a ordem, reiterada a fundamentação expendida no MI 833/DF, vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski (relator e Presidente), Cármen Lúcia e Teori Zavascki.

[MI 844/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, 11.6.2015. \(MI-844\)](#)
(Informativo 789, Plenário)

“Habeas data” e informações fazendárias - 1

O “habeas data” é a garantia constitucional adequada para a obtenção, pelo próprio contribuinte, dos dados concernentes ao pagamento de tributos constantes de sistemas informatizados de apoio à arrecadação dos órgãos da administração fazendária dos entes estatais. Essa a conclusão do Plenário, que proveu recurso extraordinário em que discutida a possibilidade de o contribuinte, por meio do aludido remédio constitucional, acessar todas as anotações incluídas nos arquivos da Receita Federal, com relação a todos os tributos de qualquer natureza por ele declarados e controlados pelo Sistema Integrado de Cobrança - Sincor, ou qualquer outro, além da relação de pagamentos efetuados para a liquidação desses débitos, mediante vinculação automática ou manual, bem como a relação dos pagamentos sem liame com débitos existentes. No caso, o recorrente, ao intentar obter informações relativas às anotações constantes dos arquivos da Receita Federal, tivera o pedido negado, tendo em vista esses dados não se enquadrarem, supostamente, na hipótese de cadastro público. O Colegiado afirmou que o “habeas data” seria ação constitucional voltada a garantir o acesso de uma pessoa a informações sobre ela, constantes de arquivos ou bancos de dados de entidades governamentais ou públicas (CF, art. 5º, LXXII, *a*). Estaria à disposição dos cidadãos para que pudessem implementar direitos subjetivos obstaculizados, alcançáveis por meio do acesso à informação e à transmissão de dados. A sua regulamentação legal (Lei 9.507/1997) demonstraria ser de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que fossem ou que pudessem ser transmitidas a terceiros, ou que não fossem de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária dessas informações. A lei não teria por objetivo negar a seu próprio titular o conhecimento das informações que a seu respeito estivessem cadastradas junto às entidades depositárias. Pretenderia, na verdade, restringir a divulgação a outros órgãos ou a terceiros. No caso, o Sincor registraria os dados de apoio à arrecadação federal ao armazenar os débitos e créditos existentes acerca dos contribuintes. Enquadrar-se-ia, assim, no conceito mais amplo de arquivos, bancos ou registros de dados, entendidos em sentido “lato”, para abranger tudo que dissesse respeito ao interessado, direta ou indiretamente. Os legitimados ativos para a propositura da ação seriam pessoas físicas e jurídicas, nacionais e estrangeiras. Em relação aos contribuintes, seria assegurado o direito de conhecer as informações que lhes dissessem respeito em bancos de dados públicos ou de caráter público, em razão da necessidade de preservar seu nome, planejamento empresarial, estratégia

de investimento e, em especial, a recuperação de tributos pagos indevidamente, entre outras. Assim, essas informações não seriam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária, mas diriam respeito ao próprio contribuinte. Seria diferente se fossem requeridas pelos contribuintes informações sobre o planejamento estratégico do órgão fazendário, a ensejar o desprovimento do recurso. Entretanto, os extratos atinentes às anotações constantes do Sincor e outros sistemas informatizados de apoio à arrecadação federal, quanto ao pagamento de tributos federais, não envolveriam a hipótese de sigilo legal ou constitucional, uma vez requeridos pelo próprio contribuinte, sobre dados próprios. Nesse sentido, dever-se-ia entender como possível a impetração do “habeas data” de forma a esclarecer à pessoa física ou jurídica os valores por ela pagos a título de tributos ou qualquer outro tipo de pagamento constante dos registros da Receita Federal ou qualquer outro órgão fazendário das entidades estatais.

[RE 673707/MG, rel. Min. Luiz Fux, 17.6.2015. \(RE-673707\)](#)

(Informativo 790, Repercussão Geral)   [Áudio](#) [Video](#)

“Habeas data” e informações fazendárias - 2

O Plenário destacou que o Estado não poderia deter em seus registros ou bancos de dados informações dos contribuintes e se negar a fornecê-los a quem de direito. As informações fiscais relativas ao próprio contribuinte, se sigilosas, deveriam ser protegidas da sociedade em geral, mas não de quem elas se referissem (CF, art. 5º, XXXIII). O texto constitucional não deixaria dúvidas de que o “habeas data” protegeria a pessoa não só em relação aos bancos de dados das entidades governamentais, como também em relação aos bancos de caráter público geridos por pessoas privadas. Nesse sentido, o termo “entidades governamentais” seria uma expressão que abrangeria órgãos da administração direta e indireta. Logo, a expressão “entidades de caráter público” não poderia referir-se a organismos públicos, mas a instituições, entidades e pessoas jurídicas privadas que prestassem serviços para o público ou o interesse público. Portanto, afirmar a suposta ausência de caráter público não constituiria argumento idôneo a impedir o acesso às informações e consequentemente indeferir o “habeas data”, haja vista ser o cadastro mantido por entidade governamental, qual seja, a Receita Federal, e não por pessoa privada. Por outro lado, não se sustentaria o argumento da União no sentido de que, na espécie, inexistiria interesse de agir, já que as informações solicitadas pela impetrante seriam as mesmas já repassadas por ela própria ao Fisco. Na atual sociedade de risco, os contribuintes estariam submetidos a uma imensa gama de obrigações tributárias principais e acessórias, que implicariam o pagamento de diversos tributos e o preenchimento de diversas declarações, o que, por si só, já seria suficiente para permitir o acesso a todos os sistemas de apoio à arrecadação, de forma a permitir melhor controle dos pagamentos e do cumprimento dessas obrigações principais e acessórias. Assim, ainda que se admitisse que a empresa deveria possuir os dados a serem prestados pela Receita Federal do Brasil, esse fato, por si só, não obstaria o seu interesse no conhecimento das informações contidas nos sistemas informatizados de apoio à arrecadação, para fins de aferição do fiel cumprimento de suas obrigações, o que se justificaria diante da transparência que deveria revestir as informações atinentes aos pagamentos efetuados pelo próprio contribuinte. Outrossim, o acesso pleno à informação contida em banco de dados públicos, em poder de órgãos públicos ou entidades privadas, seria a nova baliza constitucional a ser colmatada por processo de concretização constitucional, tese esta corroborada pela Lei 12.527/2011 - Lei de Acesso à Informação (LAI). Essa lei regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37, e no § 2º do art. 216 da CF, subordinando todos os órgãos públicos integrantes da Administração Direta. O novel diploma destinar-se-ia a assegurar o direito fundamental de acesso à informação, em conformidade com os princípios básicos da Administração Pública, previstos no art. 37 da CF, tendo como diretriz fundamental a observância da publicidade, como preceito geral, e do sigilo, como exceção. Nessa senda, caberia aos órgãos e entidades do poder público, observadas as normas e procedimentos específicos aplicáveis, assegurar a gestão transparente da informação, propiciando amplo acesso a ela e sua divulgação quanto às informações fiscais de interesse dos próprios contribuintes que as requeressem. O acesso à informação tratada pela lei em comento compreenderia, entre outros, os direitos de obter informação contida em registros ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos (LAI, art. 7º), o que se aplicaria com perfeição ao caso concreto.

[RE 673707/MG, rel. Min. Luiz Fux, 17.6.2015. \(RE-673707\)](#)

(Informativo 790, Repercussão Geral)

“Habeas data” e informações fazendárias - 3

A Corte apontou, por fim, que seriam improcedentes a alegações da Fazenda Nacional segundo as quais: a) o Sincor não poderia ser considerado um banco de dados de caráter público, pois se trataria de sistema informatizado de controle interno do órgão; b) os chamados pagamentos “não alocados (disponíveis ou não vinculados)” requeridos pelo contribuinte seriam, na verdade, dinâmicos, efêmeros e temporários, destituídos de caráter definitivo por conta de falta de análise e depuração por Auditor-Fiscal; c) as

informações seriam inúteis como prova de eventual pagamento indevido, a ser utilizada no âmbito de ação de repetição de indébito, em face de seu caráter provisório; d) o “habeas data” seria desnecessário para a obtenção das informações acerca dos seus débitos tributários e pagamentos realizados, posto que o contribuinte deveria tê-los em sua contabilidade; e e) o risco para a ordem administrativa decorrente do efeito multiplicador de eventual precedente no sentido do cabimento do “habeas data” na hipótese. Na realidade, e em contraponto a essas alegações da Fazenda, a validade jurídica das informações e seu peso probatório deveriam ser aquilatados pelo contribuinte, à luz de sua contabilidade e perspectivas de êxito em eventual ação de repetição do indébito. Mesmo que ainda não estivessem depuradas pela Receita Federal do Brasil, as informações obtidas poderiam auxiliar os contribuintes quanto ao controle de seus pagamentos. O juízo de valor sobre o teor probante dessas informações não seria objeto do recurso em comento. Outrossim, a classificação dos pagamentos como “não alocados”, “disponíveis” ou “não vinculados”, interessaria em especial à Fazenda Nacional, como instrumento de aferição dos dados do sistema informatizado, de forma a obter controle da arrecadação e do adimplemento das obrigações tributárias principais e acessórias pelos contribuintes. A conclusão do “status” definitivo desses pagamentos seria responsabilidade do contribuinte quando em confronto com os livros contábeis e fiscais de escrituração obrigatória. A transparência dessas informações, por si só, não geraria direito subjetivo à repetição do indébito, que deveria ser corroborada por suporte probatório idôneo. Porém, a transparência dessas informações se justificaria em razão das múltiplas inconsistências que poderiam advir do controle e tratamento informatizado desses dados. O contribuinte não postularia diretamente prova de eventual pagamento indevido, a ser utilizada em futura ação de repetição de indébito, mas a possibilidade de controlar, via transparência das informações fiscais, os pagamentos implementados. Ou seja, permitir o acesso ao sistemas de controle de pagamentos não significaria criar obrigação jurídica para a Fazenda Nacional ou, ainda, direito subjetivo do contribuinte a utilizar essa informação bruta em futura ação de repetição de indébito. Sob outro aspecto, um direito subjetivo do contribuinte, amparado em dispositivo constitucional, não poderia ser negado sob a argumentação de que a administração fazendária não estaria preparada para atendê-lo. Na verdade, a solução reclamaria lógica inversa, ou seja, a Fazenda Nacional deveria adaptar-se para cumprir os comandos constitucionais, ainda que isso a onerasse administrativamente. Ademais, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade seriam violados pelo próprio Estado, por meio da administração fazendária, ao não se permitir ao contribuinte o acesso a todas as informações fiscais inerentes aos seus deveres e ao cumprimento de suas obrigações tributárias principais e acessórias. No Centro Virtual de Atendimento da Receita Federal do Brasil/E-CAC já se poderia ver na internet, por meio do sítio da Receita Federal do Brasil, as informações decorrentes de processamento de declarações, pagamentos de imposto de renda retido na fonte, entre outras informações que seriam cada vez mais controladas por esse órgão. Por esse viés, bastaria permitir o acesso do contribuinte ao Sincor pela mesma via eletrônica disponibilizada para ele cumprir as suas obrigações. Na nova ordem constitucional instaurada pela CF/1988 o contribuinte teria deixado de ser o objeto da tributação para tornar-se sujeito de direitos.

[RE 673707/MG, rel. Min. Luiz Fux, 17.6.2015. \(RE-673707\)](#)
(Informativo 790, Repercussão Geral)

Extradição

Extradição e dupla tipicidade - 3

Em conclusão de julgamento, a Segunda Turma, por maioria, indeferiu pedido de extradição instrutória, formulado pelo Governo da Suécia em desfavor de seu nacional, para o processamento de ação penal instaurada em razão da suposta prática do crime de “conduta arbitrária com menor” (Código Penal sueco, art. 7º, § 4º). No caso, o extraditando, que deteria guarda compartilhada de sua filha — a qual residiria permanentemente com ele — viajara com ela para o Brasil. Posteriormente, a justiça sueca proferira decisão no sentido de transferir a guarda da menor unicamente para a mãe. Entre outras alegações, a defesa sustentava que: a) o fato imputado ao extraditando seria atípico e não encontraria correspondência na legislação penal brasileira, carecendo da dupla tipicidade, a atrair a incidência do art. 77, II, da Lei 6.815/1980; e b) seria necessário aguardar o deslinde de ação de busca, apreensão e restituição da menor, em trâmite perante a Justiça Federal, para perquirir eventual tipicidade penal da conduta do extraditando — v. Informativo 784. O Colegiado afirmou que o crime em análise teria se consumado, de acordo com a lei sueca, no momento em que o extraditando deixara a Suécia, com a sua filha, aparentemente sem o consentimento da mãe. Porém, a legislação brasileira trataria o fato de forma diferente. O pai até poderia ser autor do crime de subtração de incapazes, mas apenas se destituído ou temporariamente privado do pátrio poder, tutela, curatela ou guarda, nos termos art. 249, § 1º, do CP. Portanto, não se constataria, no caso, a dupla tipicidade, na medida em que o pai, no momento da viagem, teria a guarda da menor. Somente quando a criança já estava no Brasil, movera-se ação judicial perante a Corte sueca, o que levaria à cassação da guarda pelo extraditando. Se crime houvesse, de acordo com o

direito brasileiro, residiria na negativa de restituição da menor pelo extraditando após a perda da guarda. O Ministro Celso de Mello salientou que a questão da subtração de menores incapazes teria, no plano penal, dois tratamentos legais distintos, fundados no art. 249 do CP e no art. 237 do ECA. Afirmou que, em razão de o extraditando ter ingressado em território brasileiro, sob a égide de autorização judicial, na qual estabelecida a guarda compartilhada da menor, tornar-se-ia inaplicável ao caso o disposto no art. 249 do CP, considerada a restrição expressamente fixada em seu § 1º. Sob a perspectiva do art. 237 do ECA, que exigiria requisito específico para sua caracterização — a subtração para a colocação em lar substituto —, entendeu que a conduta material praticada pelo extraditando, possuidor, à luz do Código Civil, de legitimidade para exercer todos os poderes jurídicos inerentes à guarda sobre a criança, seria diversa daquela descrita no referido tipo penal. Não estaria devidamente caracterizada, portanto, a subtração a que alude a legislação penal brasileira, quer na descrição típica constante do art. 249 do CP, quer na descrição formulada pelo art. 237 do ECA. Ademais, eventual delito cometido pelo extraditando, após a transferência da guarda da menor para sua mãe, estaria sujeito à competência penal do Estado brasileiro, aplicando-se o princípio da territorialidade, que se acha consagrado expressamente no art. 5º do CP. Concluiu ser aplicável à espécie a restrição fundada no art. 77, II, do Estatuto do Estrangeiro, devendo, dessa forma, ser indeferido o pedido de extradição. Vencido, no ponto, o Ministro Teori Zavascki (relator), que deferia o pedido extradicional. O Colegiado ressaltou, por fim, que a ação de busca, apreensão e restituição da menor movida pela União, com base na Convenção sobre Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças – Convenção de Haia, visando ao retorno à Suécia e entrega da menor à genitora, não estaria prejudicada.

[Ext 1354/DF, rel. orig. Min. Teori Zavascki, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 30.6.2015. \(Ext-1354\)](#)
(Informativo 792, 2ª Turma)

DIREITO ECONÔMICO

Princípios Gerais da Atividade Econômica

PSV: lei municipal e violação à livre concorrência (Enunciado 49 da Súmula Vinculante)

O Plenário acolheu proposta de edição de enunciado de súmula vinculante com o seguinte teor: “Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área”. Assim, tornou vinculante o conteúdo do Verbete 646 da Súmula do STF.

[PSV 90/DF, 17.6.2015. \(PSV-90\)](#)

(Informativo 790, Plenário)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

DIREITO PENAL

Conduta

Art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/1967 e admissibilidade de participação

O crime do art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/1967 (“Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipais, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores: I - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio”), é próprio, somente podendo ser praticado por prefeito, admitida, porém, a participação, nos termos do art. 29 do CP. Com base nesse entendimento, a Segunda Turma recebeu denúncia oferecida contra deputado federal pela suposta prática do referido crime. De início, rejeitou requerimento formulado no sentido de que o processo em comento fosse julgado em conjunto com AP 644/MT. Assinalou que a reunião de ações penais conexas seria a regra, salvo se o juiz reputasse conveniente a separação, por motivo relevante (CPP: “Art. 80. Será facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação”). Ocorre que os feitos estariam em situação processual diversa. Em um deles, a instrução processual já estaria encerrada, enquanto no outro, a denúncia sequer teria sido apreciada. Assim, a reunião das ações seria inviável. No mérito, a Turma destacou que o denunciado, em comunhão de esforços com prefeito, seria acusado de desviar rendas públicas em proveito próprio e alheio. Sua conduta teria consistido em apresentar emenda parlamentar ao orçamento da União, autorizando o repasse de recursos para aquisição de ambulância. Realizada licitação na modalidade tomada de preços, o certame teria sido direcionado em favor de determinada empresa. Para a fase processual de análise de recebimento da denúncia, os elementos seriam suficientes para demonstrar não apenas o direcionamento da licitação,

mas também o desvio dos recursos públicos, mediante a prática de sobrepreço. Ademais, haveria indicativos da existência de organização criminosa dedicada à canalização de recursos do orçamento para aquisição de ambulâncias, com posterior direcionamento de licitações. Outrossim, a apresentação de emenda parlamentar para financiar a compra, somada a depoimentos colhidos no sentido de que o denunciado teria contribuído para o direcionamento da licitação, seriam indícios suficientes de participação, para esta fase processual.

[Inq 3634/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 2.6.2015. \(Inq-3634\)](#)
(Informativo 788, 2ª Turma)

Extinção de Punibilidade

Ação penal e prescrição em perspectiva

Não se admite a denominada prescrição em perspectiva, haja vista a inexistência de previsão legal do instituto. Com base nessa orientação, a Primeira Turma negou provimento a agravo regimental em que se impugnava decisão monocrática que determinara o prosseguimento de inquérito, ouvindo-se o Ministério Público Federal quanto a possíveis diligências. Na espécie, em face da diplomação de um dos investigados no cargo de deputado federal, os autos foram remetidos ao STF. A Turma destacou que, por ocasião do julgamento do presente recurso, o agravante não mais deteria prerrogativa de foro, porém, competiria ao STF processar e julgar o agravo regimental em que se impugna decisão monocrática de integrante da Corte. Apontou a inadequação da decisão do juízo de origem que teria prejulgado ação penal que sequer fora proposta, ao aventar uma possível penalidade e, a partir da pena hipotética, pronunciar a prescrição da pretensão punitiva. Afastada a prescrição e o arquivamento dos autos, a Turma determinou a remessa do inquérito ao juiz da vara criminal competente.

[Inq 3574 AgR/MT, rel. Min. Marco Aurélio, 2.6.2015. \(Inq-3574\)](#)
(Informativo 788, 1ª Turma)

ED: interesse recursal e reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva - 2

Em conclusão de julgamento, a Primeira Turma, por maioria, rejeitou embargos de declaração em que se discutia a existência de omissão e contradição no julgado, uma vez que, ao desclassificar a conduta descrita na denúncia, essa Corte deveria, por ser supostamente mais favorável ao acusado, ter reconhecido, de imediato, a prescrição da pretensão punitiva com base na pena cominada em abstrato, e não ter prosseguido no julgamento do feito, proferindo decreto condenatório, para, só então, reconhecer a prescrição com base na pena aplicada em concreto — v. Informativo 789. A Turma ressaltou que não haveria utilidade ou necessidade na prestação jurisdicional, na medida em que o Colegiado teria efetivamente declarado a prescrição da pretensão punitiva estatal, sendo irrelevante se com fundamento na pena em concreto ou em abstrato, pois o resultado prático seria o mesmo. Vencidos os Ministros Roberto Barroso (relator) e Luiz Fux, que acolhiam os embargos.

[AP 530 ED-segundos/MS, rel. Min. Roberto Barroso, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, 30.6.2015. \(AP-530\)](#)
(Informativo 792, 1ª Turma)

Lei Penal

Lei de drogas e princípio da consunção

A Segunda Turma conheceu parcialmente e, nessa extensão, concedeu, em parte, a ordem em “habeas corpus”, para restabelecer a sentença imposta ao paciente pelo juízo singular, com o decotamento da confissão espontânea fixado em 2º grau. Na espécie, ele fora condenado pela prática de tráfico de drogas e associação para o tráfico (Lei 11.343/2006, artigos 33 e 35). O tribunal local, ao apreciar as apelações da acusação e da defesa, reduziu a pena referente ao tráfico, mas condenara o réu com relação aos delitos dos artigos 33, § 1º, I; e 34 da Lei 11.343/2006. No “habeas”, sustentava-se a existência de irregularidades quanto às transcrições de escutas telefônicas colhidas em investigação; a ilegalidade quanto à pena-base; a ocorrência do princípio da consunção, considerados os delitos de tráfico e dos artigos 33, § 1º, I; e 34 da Lei 11.343/2006; a inexistência do crime de associação para o tráfico; a ilegalidade quanto à incidência da agravante do art. 62, I, do CP; e a ocorrência de tráfico privilegiado. A Turma assinalou não haver nulidade quanto às transcrições de interceptações telefônicas, que teriam sido devidamente disponibilizadas, sem que a defesa, entretanto, houvesse solicitado a transcrição total ou parcial ao longo da instrução. Ademais, entendeu que, dadas as circunstâncias do caso concreto, seria possível a aplicação do princípio da consunção, que se consubstanciaria pela absorção dos delitos tipificados nos artigos 33, § 1º, I, e 34 da Lei 11.343/2006, pelo delito previsto no art. 33, “caput”, do mesmo diploma legal. Ambos os preceitos buscariam proteger a saúde pública e tipificariam condutas que — no mesmo contexto fático, evidenciassem o intento de traficância do agente e a utilização dos aparelhos e insumos para essa mesma finalidade — poderiam ser consideradas meros

atos preparatórios do delito de tráfico previsto no art. 33, “caput”, da Lei 11.343/2006. Quanto às demais alegações, não haveria vícios aptos a redimensionar a pena-base fixada, bem assim estaria demonstrada a existência de associação para o tráfico. Além disso, a suposta ocorrência de tráfico privilegiado não poderia ser analisada, por demandar análise fático-probatória. Por fim, a questão relativa à incidência do art. 62, I, do CP, não teria sido aventada perante o STJ, e sua análise implicaria supressão de instância.

[HC 109708/SP, rel. Min. Teori Zavascki, 23.6.2015. \(HC-109708\)](#)

(Informativo 791, 2ª Turma)

Penas

Crime de tortura e regime inicial de cumprimento da pena

O condenado por crime de tortura iniciará o cumprimento da pena em regime fechado, nos termos do disposto no § 7º do art. 1º da Lei 9.455/1997 - Lei de Tortura. Com base nessa orientação, a Primeira Turma denegou pedido formulado em “habeas corpus”, no qual se pretendia o reconhecimento de constrangimento ilegal consubstanciado na fixação, em sentença penal transitada em julgado, do cumprimento das penas impostas aos pacientes em regime inicialmente fechado. Alegavam os impetrantes a ocorrência de violação ao princípio da individualização da pena, uma vez que desrespeitados os artigos 33, § 3º, e 59 do CP. Apontavam a existência de similitude entre o disposto no artigo 1º, § 7º, da Lei de Tortura e o previsto no art. 2º, § 1º, da Lei de Crimes Hediondos, dispositivo legal que já teria sido declarado inconstitucional pelo STF no julgamento do HC 111.840/ES (DJe de 17.12.2013). Salientavam, por fim, afronta ao Enunciado 719 da Súmula do STF. O Ministro Marco Aurélio (relator) denegou a ordem. Considerou que, no caso, a dosimetria e o regime inicial de cumprimento das penas fixadas atenderiam aos ditames legais. Asseverou não caber articular com a Lei de Crimes Hediondos, pois a regência específica (Lei 9.455/1997) prevê expressamente que o condenado por crime de tortura iniciará o cumprimento da pena em regime fechado, o que não se confundiria com a imposição de regime de cumprimento da pena integralmente fechado. Assinalou que o legislador ordinário, em consonância com a CF/1988, teria feito uma opção válida, ao prever que, considerada a gravidade do crime de tortura, a execução da pena, ainda que fixada no mínimo legal, deveria ser cumprida inicialmente em regime fechado, sem prejuízo de posterior progressão. Os Ministros Roberto Barroso e Rosa Weber acompanharam o relator, com a ressalva de seus entendimentos pessoais no sentido do não conhecimento do “writ”. O Ministro Luiz Fux, não obstante entender que o presente “habeas corpus” faria as vezes de revisão criminal, ante o trânsito em julgado da decisão impugnada, acompanhou o relator.

[HC 123316/SE, rel. Min. Marco Aurélio, 9.6.2015. \(HC-123316\)](#)

(Informativo 789, 1ª Turma)

Princípio da não-culpabilidade: processos em curso e maus antecedentes - 2

O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, concedeu, em parte, a ordem em dois “habeas corpus” para determinar ao juízo das execuções penais que proceda ao novo cálculo da pena imposta aos pacientes, devendo considerar como circunstâncias negativas, na primeira fase da dosimetria, somente a culpabilidade e as consequências do crime. Em ambos os casos, discutia-se a possibilidade de inquéritos policiais e ações penais sem trânsito em julgado poderem ser considerados como elementos caracterizadores de maus antecedentes — v. Informativo 538. Prevaleceu o voto do Ministro Teori Zavascki. Salientou recente posicionamento do STF a respeito do tema, firmado no julgamento do RE 591.054/SC (DJe de 25.2.2015), com repercussão geral, no sentido da impossibilidade de se considerar esses elementos como maus antecedentes para fins de dosimetria da pena. Salientou, ainda, que no HC 94.620/MS, também haveria outra discussão, a respeito da admissibilidade de alegações genéricas — de que o agente possuiria conduta inadequada ao convívio social e personalidade voltada para o crime, e de que as circunstâncias e motivos seriam deploráveis — embasarem a reprimenda do paciente. Reputou que essa fundamentação genérica também não poderia ser considerada para esse fim. Os Ministros Ricardo Lewandowski (Presidente e relator) — que reajustou seu voto —, Teori Zavascki, Edson Fachin e Rosa Weber, embora ressalvassem seu entendimento pessoal, acompanharam a orientação firmada no recurso com repercussão geral, em respeito ao princípio da colegialidade. Vencidos a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Luiz Fux, que denegavam a ordem em ambos os casos. Por fim, o Tribunal, tendo em conta as manifestações proferidas e o fato de se tratar de “habeas corpus”, pronunciou-se no sentido da possibilidade de rever a tese firmada no precedente em repercussão geral, em recurso extraordinário a ser oportunamente submetido à apreciação da Corte.

[HC 94620/MS rel. Min. Ricardo Lewandowski, 24.6.2015. \(HC-94620\)](#)

[HC 94680/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 24.6.2015. \(HC-94680\)](#)

(Informativo 791, Plenário)  

Aumento da pena e continuidade delitiva

A Segunda Turma indeferiu pedido formulado em “habeas corpus” no qual se pretendia fosse afastada a aplicação da fração de aumento da pena, em decorrência da continuidade delitiva, prevista no art. 71, “caput”, do CP, em seu grau máximo. Alegava o impetrante que o STJ, ao aumentar a fração de 1/6 para 2/3, teria efetuado a reanálise do acervo fático-probatório, o que seria vedado pelo Enunciado 7 da Súmula daquela Corte. Apontava que, no caso, por não se saber com certeza quantas teriam sido as infrações penais cometidas pelo paciente, o aumento da pena, em razão da continuidade delitiva, não poderia ser aplicado em seu grau máximo, de modo que deveria ser restabelecida a fração de aumento de pena fixada pelo tribunal local, em observância ao princípio do “in dubio pro reo”. A Turma entendeu que, como já decidido pelo STF, nova valoração de elementos fático-probatórios não se confundiria com reapreciação de matéria probatória. Asseverou que, na espécie, como toda a matéria fática teria sido bem retratada na sentença e no acórdão do tribunal local, o STJ teria se limitado a lhe emprestar a correta consequência jurídica. Consignou, ademais, que o aumento de 2/3 da pena se harmonizaria com a jurisprudência pacífica da Corte, no sentido de que o “quantum” de exasperação da pena, por força do reconhecimento da continuidade delitiva, deveria ser proporcional ao número de infrações cometidas. Considerou, por fim, que a imprecisão quanto ao número de crimes praticados pelo paciente não obstaría a incidência da causa de aumento da pena em seu patamar máximo, desde que houvesse elementos seguros, como na espécie, que demonstrassem que vários seriam os crimes praticados ao longo de dilatadíssimo lapso temporal.

[HC 127158/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 23.6.2015. \(HC-127158\)](#)
(Informativo 791, 2ª Turma)

DIREITO PENAL MILITAR

“Sursis”

Período de prova em “sursis” e indulto

Em razão de o “sursis” não ostentar natureza jurídica de pena, mas de medida alternativa a ela, o período de prova exigido para a obtenção desse benefício não se confunde com o requisito temporal relativo ao cumprimento de um quarto da pena privativa de liberdade para se alcançar o indulto natalino. Com base nesse entendimento, a Primeira Turma, por maioria, negou provimento a recurso ordinário em “habeas corpus” em que se discutia a possibilidade de se computar o período de prova referente ao “sursis” como cumprimento de pena para fins de concessão de indulto. Na espécie, os incisos XIII e XIV do art. 1º do Decreto 8.172/2013 teriam reconhecido como merecedores do indulto natalino os réus condenados a pena privativa de liberdade, desde que substituída por pena restritiva de direitos, na forma do art. 44 do CP, ou ainda beneficiados com a suspensão condicional da pena, que, de qualquer forma, tivessem cumprido, até 25 de dezembro de 2013, um quarto da pena, requisito temporal vinculado à pena privativa de liberdade, sem qualquer relação com o período de prova do “sursis”. O recorrente fora condenado a dois meses de prisão no regime aberto pela prática do crime de lesões corporais culposas, tipificado no art. 251 do CPM e, beneficiado com o “sursis”, tivera negado o indulto natalino pelo STJ. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso. Afirmava que, no caso do indulto, o período de prova para suspensão condicional da pena poderia ser considerado para efeito do atendimento ao requisito temporal, sob pena de um direito atribuído ao cidadão vir, em um passo seguinte, a prejudicá-lo.

[RHC 128515/BA, rel. Min. Luiz Fux, 30.6.2015. \(RHC-128515\)](#)
(Informativo 792, 1ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Competência

Terras indígenas e conflito de competência - 2

Em conclusão de julgamento, a Segunda Turma desproveu agravo regimental interposto de decisão que negara seguimento a recursos extraordinários nos quais discutida a ocupação de terras indígenas. Os agravantes alegavam que, havendo disputa de direitos indígenas, inclusive sobre terras ocupadas, bem como a presença da Funai no feito, deslocar-se-ia a competência para a Justiça Federal (CF, art. 109, I). Sustentavam, ainda, não incidir o Enunciado 279 da Súmula desta Corte para o estabelecimento de competência em razão da pessoa — v. Informativo 634. A Turma asseverou que a decisão agravada não mereceria reparos, pois a competência para julgamento da ação fora estabelecida com base no contexto fático-probatório. Destacou que o

pretendido interesse do MPF para atuar em defesa da população indígena não poderia ser considerado, uma vez não se admitir reexame dos fundamentos fáticos — apreciados exaustivamente na origem —, a partir dos quais afastada a característica indígena das terras objeto da controvérsia inicial. Por fim, salientou que o ingresso da Funai nos autos ocorreria em adiantada fase recursal, muito tempo após a estabilização da relação jurídico-processual, o que impediria a incidência do art. 109, I, da CF, pois a competência fora determinada no momento da propositura da ação (CPC, art. 87).

[RE 431602 Quarto-AgR/PB, rel. orig. Min. Ellen Gracie, rel. p/o acórdão Min. Cármen Lúcia, 30.6.2015. \(RE-431602\)](#)
(Informativo 792, 2ª Turma)

Recursos

ED: sucumbência recursal e aplicação de multa

O Plenário, ao julgar em conjunto três embargos declaratórios opostos de decisão que denegara a ordem em mandado de segurança — a versar sobre ingresso de substituto em serventia extrajudicial após a promulgação da CF/1988 —, negou provimento aos primeiros embargos e não conheceu dos dois subsequentes, com aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa em relação ao último. Afirmou que, de acordo com o CPC, seria possível majorar a multa aplicada apenas se tivesse sido imposta, anteriormente, a sanção no valor de 1%. Após a primeira multa, se fossem protocolados novos embargos, poder-se-ia chegar a até 10% no total. Assim, como no caso os primeiros embargos teriam sido oferecidos por uma parte; mas os segundos e os terceiros, por outra, se aplicada essa sistemática chegar-se ia ao resultado em questão.

[MS 26860-terceiros/DF, rel. Min. Luiz Fux, 1º.7.2015. \(MS-26860\)](#)
(Informativo 792, Plenário) 

Requisito de Admissibilidade Recursal

Decisão monocrática em embargos de declaração - 2

O recurso extraordinário é inadmissível quando interposto após decisão monocrática proferida pelo relator, haja vista não esgotada a prestação jurisdicional pelo tribunal de origem. Com base nessa orientação, a Segunda Turma, em conclusão de julgamento, negou provimento a agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. Na espécie, turma recursal negara provimento ao recurso inominado do réu e confirmara a sentença por seus próprios fundamentos. Opostos embargos de declaração, estes não foram conhecidos por decisão monocrática do relator e, na sequência, fora protocolado recurso extraordinário — v. Informativo 785. A Turma destacou que a matéria seria objeto do Enunciado 281 da Súmula do STF (“É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada”). Asseverou, ainda, não se admitir recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais indicados como violados carecessem do necessário prequestionamento (Enunciados 282 e 356 das Súmulas do STF).

[ARE 868922/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 2.6.2015. \(ARE-868922\)](#)
(Informativo 788, 2ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL COLETIVO

Ação Civil Pública

Ação civil pública em face de prefeito e atribuição ministerial

A Segunda Turma negou provimento a agravo regimental interposto de decisão que desprovera recurso extraordinário em que discutida a possibilidade de ajuizamento de ação civil pública por promotor de justiça em face de prefeito, tendo em conta a vigência de norma estadual a atribuir exclusividade ao procurador-geral de justiça para intentar ações da espécie. A norma fora objeto de controle de constitucionalidade concentrado perante o STF (ADI 1.916/MS, DJe de 18.6.2010), oportunidade em que a Corte decidira que a atribuição do chefe do Ministério Público estadual seria constitucional. Por essa razão, o agravante alegava ter sido processado por autoridade incompetente. A Turma asseverou que, no julgamento da ação direta, ficara consignado que não seria proibida a delegação a outros membros da instituição, nos termos do art. 129, III, da CF. Ademais, haveria regra expressa, na Lei Orgânica do Ministério Público estadual, a permitir essa delegação de poderes, utilizada como fundamento para a edição de portaria voltada para esse fim.

[ARE 706288 AgR/MS, rel. Min. Dias Toffoli, 2.6.2015. \(ARE-706288\)](#)
(Informativo 788, 2ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Competência

Recurso ordinário e devolução da matéria veiculada

A questão referente à suposta incompetência da justiça estadual para processar e julgar o feito não pode ser apreciada por essa Corte se a matéria não fora analisada pelo STJ, sob pena de supressão de instância. Com base nessa orientação, a Primeira Turma deu parcial provimento a agravo regimental e determinou que o STJ conheça e julgue, como entender de direito, se compete à Justiça estadual ou à Justiça federal julgar o agravante. Na espécie, o paciente (vereador) fora denunciado, na companhia de outros acusados, porque teriam se associado, em unidade de ações e desígnios, de forma estável e permanente, para o fim de praticar diversos crimes, notadamente os delitos de fraude à licitação, superfaturamento de compras e serviços pela prefeitura e pela câmara municipal. O STJ não conhecera da alegada incompetência absoluta da Justiça estadual, uma vez que a matéria não fora suscitada no tribunal de justiça local. A Turma asseverou que em recurso ordinário haveria devolução de toda e qualquer matéria ao órgão recursal (STJ), a exigir a análise da matéria por aquela Corte.

[RHC 125477/RJ, rel. Min. Roberto Barroso, 9.6.2015. \(RHC-125477\)](#)

(Informativo 789, 1ª Turma)

Comunicação de Atos Processuais

Defensoria Pública e intimação pessoal

A intimação da Defensoria Pública, a despeito da presença do defensor na audiência de leitura da sentença condenatória, se aperfeiçoa com sua intimação pessoal, mediante a remessa dos autos. Com base nessa orientação, a Segunda Turma concedeu a ordem em “habeas corpus” para determinar que a apelação alusiva ao paciente seja submetida a novo julgamento. Entendeu que a intimação pessoal, para todos os atos do processo e com a remessa dos autos, constitui prerrogativa da Defensoria Pública, conforme estabelecido no art. 370, § 4º, do CPP; art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950; e art. 44, I, da LC 80/1994, bem como que sua não observância acarretaria nulidade processual.

[HC 125270/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 23.6.2015. \(HC-125270\)](#)

(Informativo 791, 2ª Turma)

“Habeas Corpus”

“Habeas corpus” e autorização para visitas

O “habeas corpus” não é meio processual adequado para o apenado obter autorização de visita de sua companheira no estabelecimento prisional. Com base nessa orientação, a Segunda Turma não conheceu de “writ” em que se alegava a ilegalidade da decisão do juízo das execuções criminais que não consentira na referida visita.

[HC 127685/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 30.6.2015. \(HC-127685\)](#)

(Informativo 792, 2ª Turma)

Princípios e Garantias Processuais

“Habeas corpus” e “reformatio in pejus”

A proibição da “reformatio in pejus”, princípio imanente ao processo penal, aplica-se ao “habeas corpus”, cujo manejo jamais poderá agravar a situação jurídica daquele a quem busca favorecer. Com base nessa orientação, a Segunda Turma concedeu a ordem em “habeas corpus” para cassar o acórdão do STJ que dera provimento a recurso especial, e julgar extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva (CP, artigos 107, IV; 109, VI e 110, § 1º). Na espécie, a paciente fora denunciada pela suposta tentativa de furto de 26 barras de chocolate, e o juízo da vara criminal, ao aplicar o princípio da insignificância, a absolvera sumariamente (CPP, art. 397, III). Na sequência, o tribunal de justiça mantivera a absolvição por fundamento diverso (crime impossível) e, em recurso especial do Ministério Público, o STJ a condenara nos termos da denúncia e determinara o retorno dos autos ao tribunal local para fixar a dosimetria da pena, estabelecida em quatro meses de detenção. A Turma apontou a impossibilidade de se agravar a situação jurídica da paciente. Ademais, ao se anular a decisão do STJ que a condenara, a pena a ser concretamente fixada na origem não poderia mais ser agravada. Além disso, já ocorrera a prescrição.

[HC 126869/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 23.6.2015. \(HC-126869\)](#)

(Informativo 791, 2ª Turma)

Prisão Processual

Gravidez e prisão preventiva

A Constituição assegura às presidiárias condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período da amamentação e enfatiza a proteção à maternidade e à infância. Com base nessa orientação, a Segunda Turma concedeu a ordem em “habeas corpus” para revogar a prisão preventiva decretada. Na espécie, a paciente fora presa em flagrante pela suposta prática do delito descrito no art. 33 da Lei 11.343/2006. Grávida de sete meses, ela fora recolhida a uma penitenciária desprovida de estrutura física para acolhimento de presas nessa condição. A Turma reputou que a prisão provisória decretada em desfavor da paciente não atendera aos requisitos do art. 312 do CPP, especialmente no que diz respeito à indicação de elementos concretos que, ao momento da decretação, fossem imediatamente incidentes a ponto de justificar a constrição. Asseverou, ainda, que não se poderia olvidar que a paciente estaria em estágio avançado de gravidez [CPP: “Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: ... IV – gestante a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco”].

[HC 128381/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 9.6.2015. \(HC-128381\)](#)

(Informativo 789, 2ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR

Correção Parcial

Correção parcial e extinção da punibilidade

É incabível o manejo de correção parcial, por representação de juiz-auditor corregedor, para rever decisão extintiva de punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva ou executória estatal. Com base nesse entendimento, a Segunda Turma concedeu a ordem em “habeas corpus” para determinar o arquivamento de correção parcial em trâmite no STM, mantendo-se a decisão de extinção da punibilidade do ora paciente pela ocorrência de prescrição da pretensão executória. O Colegiado, ao reiterar o quanto decidido no julgamento do HC 74.581/CE (DJU de 4.12.1998), afirmou que a correção de processos findos somente seria possível para verificar eventuais irregularidades ou falhas administrativas a serem corrigidas no âmbito da Justiça Militar. Não caberia seu uso, porém, como ação rescisória.

[HC 112530/RS, rel. Min. Teori Zavascki, 30.6.2015. \(HC-112530\)](#)

(Informativo 792, 2ª Turma)

Princípios e Garantias Processuais

Lei processual e retroação

O Plenário denegou a ordem de “habeas corpus” em que se discutia suposta nulidade processual, em razão de não se ter garantido aos pacientes o interrogatório ao final da instrução criminal com base na Lei 11.719/2008. No caso, em 14.5.2007, os pacientes teriam sido denunciados pela prática de crime de concussão (CPM, art. 305). Em 26.9.2007, o juízo realizara o interrogatório, nos termos do art. 302 do CPPM, que estabelece o interrogatório “após o recebimento da denúncia” e “antes de ouvidas as testemunhas”. O Tribunal consignou que independentemente de a Lei 11.719/2008, publicada em 23.6.2008, ter alterado, para o final da instrução criminal, o momento em que o réu devesse ser interrogado, incabível, na espécie, a alegação de nulidade, pois a nova legislação não poderia ser aplicada aos atos processuais praticados antes de sua entrada em vigor (20.8.2008), em observância ao princípio “tempus regit actum” (CPP, art. 2º). Assim, não seria possível cogitar qualquer constrangimento ou ilegalidade em relação aos pacientes, pela singela circunstância de o interrogatório ter sido realizado quase um ano antes da vigência da Lei 11.719/2008.

[HC 123228/AM, rel. Min. Cármen Lúcia, 24.6.2015. \(HC-123228\)](#)

(Informativo 791, Plenário)  [Áudio](#)  [Vídeo](#)

Recursos

Embargos infringentes e requisito de admissibilidade previsto em regimento interno

O Plenário concedeu a ordem em “habeas corpus” para que o STM dê regular processamento aos embargos infringentes interpostos em favor do paciente. Além disso, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 119, § 1º, do Regimento Interno do STM (RISTM), na redação dada pela Emenda Regimental 24/2014. Esse dispositivo prevê a exigência de no mínimo quatro votos minoritários divergentes para o cabimento de embargos infringentes e de nulidade interpostos contra decisão não unânime daquela Corte em recurso em sentido estrito e em apelação. Na espécie, a auditoria militar condenara o paciente à pena de três anos de detenção em regime aberto. Em seguida, o STM, ao julgar as apelações interpostas pelo Ministério Público e pela defesa, por maioria, reduziu a pena final a dois anos,

sete meses e quinze dias de detenção em regime aberto. Houvera, entretanto, dois votos vencidos que teriam reduzido a pena para dois anos de detenção, com o benefício do “sursis” penal. Ocorre que os embargos infringentes interpostos não foram admitidos pelo relator ao fundamento de que o art. 119, § 1º, do RISTF, exige no mínimo quatro votos vencidos para o seu cabimento. O Colegiado do STF recordou que em 2014 fora aprovada a Emenda Regimental 24, que alterara o RISTM para estabelecer o mínimo de quatro votos para cabimento dos embargos infringentes. No entanto, bastaria um único voto divergente para serem cabíveis os embargos infringentes de acordo com o art. 539 do CPM. Observou que o legislador não poderia se imiscuir em matéria reservada ao regimento interno dos tribunais. Da mesma forma, aos tribunais seria vedado desbordar de seus poderes normativos para dispor sobre matéria de competência privativa da União (CF, art. 22, I), sob pena de inconstitucionalidade formal. Ademais, a atribuição de poderes aos tribunais para instituir recursos internos e disciplinar procedimento de recursos de sua alçada não lhes outorgaria competência para criar requisito de admissibilidade recursal não previsto em lei (CF, art. 96, I, a.).

[HC 125768/SP, rel. Min. Dias Toffoli, 24.6.2015. \(HC-125768\)](#)

(Informativo 791, Plenário)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Competência

PSV: competência e Justiça do Trabalho - 2 (Enunciado 53 da Súmula Vinculante)

O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, acolheu proposta de edição de enunciado de súmula vinculante com o seguinte teor: “A competência da Justiça do Trabalho prevista no art. 114, VIII, da CF, alcança a execução de ofício das contribuições previdenciárias relativas ao objeto da condenação constante das sentenças que proferir e acordos por ela homologados” — v. Informativo 789. Vencidos os Ministros Dias Toffoli e Rosa Weber, que rejeitavam a proposta. Destacavam que, quando do julgamento do RE 569.056/PA (DJe de 12.12.2008), o STF não teria declarado a inconstitucionalidade da última parte do parágrafo único do art. 876 da CLT, na redação dada pela Lei 11.457/2007 (“Serão executadas ex-officio as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido”). Não haveria declaração de inconstitucionalidade quanto a essa parte — “... inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido” —, porquanto o acórdão recorrido naquele precedente não teria reconhecido, de forma expressa, a inconstitucionalidade da norma. As dúvidas levantadas pela União durante aquele processo e, agora, por ocasião da proposta de súmula vinculante sob exame, teriam como mote o reconhecimento de que haveria a aplicação literal do referido dispositivo com a redação dada pelo art. 42 da Lei 11.457/2007, texto esse que aparentemente conflitaria com o que decidido no citado recurso extraordinário. No entanto, a constitucionalidade do dispositivo não teria constituído matéria devolvida ao STF naquele julgamento. Não bastassem esses argumentos, a redação da proposta de súmula vinculante não traduziria, na íntegra, a tese aprovada naquela oportunidade.

[PSV 28/DF, 18.6.2015. \(PSV-28\)](#)

(Informativo 790, Plenário)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

DIREITO TRIBUTÁRIO

Imunidade Tributária

PSV: imunidade tributária e imóvel alugado (Enunciado 52 da Súmula Vinculante)

O Tribunal, por maioria, acolheu proposta de edição de enunciado de súmula vinculante com o seguinte teor: “Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da CF, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades para as quais tais entidades foram constituídas”. Assim, tornou vinculante o conteúdo do Verbete 724 da Súmula do STF, acolhida a proposta redacional do Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente). Vencidos os Ministros Marco Aurélio e Dias Toffoli, que não acolhiam a proposta. O Ministro Marco Aurélio afirmava que a mescla da situação jurídica da entidade beneficiada pela imunidade, com a situação do locatário, não seria autorizada pelo disposto no art. 150 da CF. Já o Ministro Dias Toffoli aduzia que a aprovação do verbete ensejaria a transferência de discussão — efetiva aplicação do valor do aluguel nas finalidades das instituições titulares da imunidade —, mais adequada ao processo ordinário, para a reclamação, que seria um processo excepcional.

[PSV 107/DF, 18.6.2015. \(PSV-107\)](#)

(Informativo 790, Plenário)   [Áudio](#) [Vídeo](#)

Princípios e Garantias Tributárias

PSV: anterioridade tributária e alteração do prazo para recolhimento do tributo (Enunciado 50 da Súmula Vinculante)

O Plenário, por maioria, acolheu proposta de edição de enunciado de súmula vinculante com o seguinte teor: “Norma legal que altera o prazo de recolhimento da obrigação tributária não se sujeita ao princípio da anterioridade”. Assim, tornou vinculante o conteúdo do Verbete 669 da Súmula do STF. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que não acolhia a proposta. Considerava que a alteração do prazo para recolhimento do tributo, por representar alteração substancial, a surpreender os contribuintes, deveria se sujeitar ao princípio da anterioridade tributária.

[PSV 97/DF, 17.6.2015. \(PSV-97\)](#)

(Informativo 790, Plenário)   Video

Tributos

ICMS: decreto regulamentar e ofensa ao princípio da legalidade tributária

Somente lei em sentido formal pode instituir o regime de recolhimento do ICMS por estimativa. Esse o entendimento do Plenário, que reconheceu a existência de repercussão geral do tema e deu provimento a recurso extraordinário para declarar a inconstitucionalidade dos Decretos 31.632/2002 e 35.219/2004, ambos do Estado do Rio de Janeiro, que dispõem sobre o pagamento do ICMS no âmbito do referido Estado-Membro. No caso, discutia-se a possibilidade de se disciplinar, mediante decreto, forma de recolhimento de tributo diferentemente do que prevista na LC 87/1996. A Corte afirmou que, apesar de o fato gerador do ICMS acontecer no momento da saída do estabelecimento, a circunstância de ser um imposto não-cumulativo (CF, art. 155, § 2º, I) impediria a cobrança após cada operação, salvo excepcionalmente, conforme estatuído na LC 87/1996. Por isso, o recolhimento deveria ocorrer ao término de certo lapso de tempo, cabendo à legislação estadual fixar o período de apuração do imposto (LC 87/1996: “Art. 24 - A legislação tributária estadual disporá sobre o período de apuração do imposto. As obrigações consideram-se vencidas na data em que termina o período de apuração e são liquidadas por compensação ou mediante pagamento em dinheiro como disposto neste artigo”). Findo o prazo designado pela lei estadual, ao contribuinte incumbiria recolher o tributo, já efetuado o encontro entre créditos e débitos. A citada lei complementar, entretanto, admitiria exceção à regra (“Art. 26. Em substituição ao regime de apuração mencionado nos arts. 24 e 25, a lei estadual poderá estabelecer: ... III - que, em função do porte ou da atividade do estabelecimento, o imposto seja pago em parcelas periódicas e calculado por estimativa, para um determinado período, assegurado ao sujeito passivo o direito de impugná-la e instaurar processo contraditório. ... § 1º Na hipótese do inciso III, ao fim do período, será feito o ajuste com base na escrituração regular do contribuinte, que pagará a diferença apurada, se positiva; caso contrário, a diferença será compensada com o pagamento referente ao período ou períodos imediatamente seguintes”). Portanto, a adoção do regime previsto no transcrito inciso III pressuporia a edição de lei estadual específica, por configurar excepcionalidade. Assim, não seria cabível, no caso, a alegação segundo a qual o art. 39 da Lei fluminense 2.657/1996 seria o fundamento dos decretos em questão (“Art. 39 - O imposto é pago na forma e no prazo fixados pelo Poder Executivo”). A criação de nova maneira de recolhimento do tributo — na espécie, com respaldo em estimativas do mês anterior — revelar-se-ia em descompasso com o poder regulamentar do qual investido o governador do Estado por força do mencionado dispositivo. A determinação de que fosse antecipado o imposto devido valendo-se de base de cálculo ficta, com posterior ajuste, como na hipótese em comento, olvidaria o poder atribuído pela lei para disciplinar “forma” e “prazo” de pagamento. A prova do excesso de poder regulamentar estaria no fato de que a LC 87/1996 exigiria a edição de lei estadual visando nova sistemática de apuração, diploma esse inexistente. O art. 150 da CF veda a exigência de tributo sem lei que o estabeleça. Se não houvesse informação quanto à ocorrência do fato gerador, mostrar-se-ia impossível reconhecer a existência da obrigação tributária, como almejado pelo Estado do Rio de Janeiro. Os decretos impugnados modificariam o modo de apuração do ICMS e, assim, implicaram afronta ao princípio constitucional da legalidade estrita. Vencidos os Ministros Marco Aurélio (relator), Cármen Lúcia e Luiz Fux, apenas quanto ao reconhecimento da repercussão geral.

[RE 632265/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 18.6.2015. \(RE-632265\)](#)

(Informativo 790, Repercussão Geral)   Video