

Informativo STF Mensal

Brasília, setembro de 2012 - nº 22
Compilação dos Informativos nºs 678 a 681

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

Controle de Contas

Responsabilidade por dano ao erário e PAD - 1 e 2

Direito Constitucional

Magistratura

Art. 93, II, a, da CF e escolha de juiz para TRF - 9

Princípios e Garantias Constitucionais

Sustentação oral em correição parcial e prerrogativa da DPU

Direito do Trabalho

Competência

Competência trabalhista e execução de contribuições sociais

Direito Penal

Princípios e Garantias Penais

Princípio da insignificância e furto em penitenciária - 3

Tipicidade

Estelionato: assistência judiciária gratuita e cobrança de honorários - 4

Artigos 12 e 13 da Lei 6.368/76

Arma de fogo de uso restrito e prerrogativas de cargo

Direito Processual Civil

Procedimentos Cautelares

Justificação judicial e certidão de tempo de serviço

Requisito de Admissibilidade Recursal

Repercussão geral: exigência de preliminar e tempestividade de recurso - 2

RE: admissibilidade e protocolo ilegível

Direito Processual Penal

Habeas Corpus

Extensão em HC e esclarecimento - 1 e 2

Recurso

HC e devolutividade de apelação - 1 e 2

Direito Processual Penal Militar

Ação Penal

Justiça militar e ato libidinoso - 1 e 2

Competência

Justiça militar: civil e uso de documento falso

Nulidade

Justiça militar: correição parcial e punibilidade

Direito Tributário

Imunidade Tributária

Art. 150, VI, b e c, da CF: maçonaria e imunidade tributária - 3 e 4

Cooperativa: imunidade tributária e IPMF

Direito Administrativo

Controle de Contas

Responsabilidade por dano ao erário e PAD - 1

O TCU, em sede de tomada de contas especial, não se vincula ao resultado de processo administrativo disciplinar - PAD, tendo em vista a independência entre as instâncias e os objetos sobre os quais se debruçam as acusações tanto no âmbito disciplinar quanto no de apuração de responsabilidade por dano ao erário. Com base nessa orientação, a 1ª Turma desproveu agravo regimental com intuito de manter decisão do Min. Dias Toffoli, que negara seguimento a mandado de segurança, do qual relator. Tratava-se de impetração com objetivo de anular acórdão daquela Corte de Contas que condenara, solidariamente, o Procurador-Geral, o seu substituto, bem como o Diretor-Geral, todos do DNER, ao ressarcimento do erário e ao pagamento de multa. Eles teriam sido considerados responsáveis pela realização de acordos extrajudiciais em reclamações trabalhistas em face do DNER. Na espécie, o recorrente sustentava que: a) teria sido condenado, exclusivamente, por haver se manifestado, como chefe da Procuradoria Distrital, em processo administrativo referente à proposta de acordo; b) não tivera participação em qualquer ato que importasse em prejuízo ao erário; c) teria sido absolvido em PAD, a ressaltar a impossibilidade de condenação solidária, mesmo porque o advogado público não se responsabilizaria pela emissão de parecer não vinculativo; e d) existiria ofensa ao princípio da segurança jurídica e ao art. 54 da Lei 9.784/99, pois transcorridos mais de 7 anos entre a citação do impetrante e a representação enviada ao TCU.

[MS 27867 AgR/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 18.9.2012. \(MS-27867\)](#)

(Informativo 680, 1ª Turma)

Responsabilidade por dano ao erário e PAD - 2

De início, entendeu-se inexistir violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Isso porque o TCU providenciara a notificação do impetrante assim que conhecera de seu envolvimento nas irregularidades apontadas, de modo a conceder-lhe tempo hábil para defesa, inclusive com deferimento de dilação de prazo. Outrossim, rememorou-se precedente do STF segundo o qual, salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não caberia a responsabilização de advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. No ponto, verificou-se que a autoridade coatora informara que a condenação em comento não teria se fundado apenas na emissão do citado parecer, mas em diversas condutas, comissivas

e omissivas do então impetrante, que teria contribuído para o pagamento de acordos extrajudiciais danosos à União e sem respaldo legal. Assim, afirmou-se haver divergências entre a arguição do recorrente e a da autoridade coatora, a demandar análise fático-probatória, inviável no caso.

[MS 27867 AgR/DF, rel. Min. Dias Toffoli, 18.9.2012. \(MS-27867\)](#)

(Informativo 680, 1ª Turma)

Direito Constitucional

Magistratura

Art. 93, II, a, da CF e escolha de juiz para TRF - 9

Em conclusão de julgamento, o Plenário concedeu mandado de segurança a fim de anular decreto de Presidente da República que, ao nomear magistrado para o cargo de juiz federal do TRF da 2ª Região, preterira indicado pela terceira vez consecutiva em lista tríplice para promoção por merecimento. Na espécie, discutia-se se, na promoção de magistrado federal, por merecimento, que figurasse por 3 vezes consecutivas ou 5 alternadamente, a Presidência da República disporia de discricionariedade ou estaria vinculada ao nome que constasse, de forma reiterada, na mencionada listagem — v. Informativo 672. Asseverou-se, em suma, que o Chefe do Poder Executivo teria que, obrigatoriamente, sufragar o nome do magistrado que figurasse no mencionado rol. Reputou-se que a inserção, nos moldes referidos, na lista de merecimento, aferível pelo próprio Tribunal, segundo os critérios constitucionais, seria direito subjetivo público encartado por garantia impostergável da magistratura, que diria respeito à própria independência do Poder Judiciário. Destarte, determinou-se fosse respeitada a regra contida no art. 93, II, a, da CF. O Min. Ayres Britto, Presidente, ressaltou seu entendimento quanto à desnecessidade, nessa hipótese, de envio da lista tríplice à Presidência República. Declarado o prejuízo de agravo regimental interposto, pela Advocacia-Geral da União, de decisão monocrática, na qual concedida medida cautelar para suspender a nomeação do mencionado magistrado escolhido.

[MS 30585/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 12.9.2012. \(MS-30585\)](#)  **Áudio**

 **Vídeo**

(Informativo 679, Plenário)

Princípios e Garantias Constitucionais

Sustentação oral em correição parcial e prerrogativa da DPU

A 2ª Turma concedeu parcialmente *habeas corpus* a fim de garantir à defesa o direito de apresentar razões escritas e de realizar sustentação oral na ocasião do julgamento de correição parcial proposta, no STM, em desfavor do paciente. No caso, o feito fora promovido naquele tribunal com o objetivo de desconstituir sentença proferida por Conselho Permanente de Justiça, o qual julgara extinta, sem resolução de mérito, ação penal em que o réu seria processado pela suposta prática do crime de deserção. O pleito da Defensoria Pública da União — de que fosse intimada da data da apreciação da correição parcial com a finalidade de proferir sustentação oral — fora indeferido pelo tribunal *a quo*, mediante a justificativa de que o procedimento não teria sido suscitado por nenhuma das partes do processo, mas sim pelo juiz-auditor corregedor. A impetração sustentava ofensa ao contraditório e à ampla defesa e requeria que fosse: a) concedida vista dos autos à instituição para apresentação de razões escritas, porquanto o feito teria o intuito de desconstituir sentença favorável ao paciente; b) deferida a oportunidade de defender oralmente suas razões quando do julgamento da correição em tela; e c) assegurado a membro da DPU o exercício de sua prerrogativa legal de sentar-se no mesmo plano do Ministério Público (Lei Complementar 80/94, art. 4º, § 7º). Verificou-se que o direito de sustentar oralmente nas correições parciais adviria do próprio regimento interno do órgão em questão, pelo que deveria ter sido franqueado à defesa. Citou-se jurisprudência do STF segundo a qual deveria ser atendido o pedido explícito da instituição de defender oralmente suas razões. Com relação ao requerimento de sentar-se no mesmo plano do *parquet*, denegou-se a ordem. Explicou-se que a matéria não poderia ser apreciada, porque não relativa ao risco aparente à liberdade de locomoção, de modo a justificar sua arguição pela via estreita do *writ*. Precedente citado: HC 112839/RJ (DJe de 17.9.2012).

[HC 112516/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 11.9.2012. \(HC-112516\)](#)

(Informativo 679, 2ª Turma)

DIREITO DO TRABALHO

Competência

Competência trabalhista e execução de contribuições sociais

A competência da Justiça do Trabalho para execução de contribuições sociais pressupõe decisão condenatória em parcela trabalhista geradora da incidência da referida espécie tributária. Com fulcro nesse entendimento, a 1ª Turma desproveu agravos regimentais em decisões do Min. Marco Aurélio, que negara seguimento a recursos extraordinários, dos quais relator, em que o INSS pretendia estender à Justiça do Trabalho a competência para execução de acordo extrajudicial não baseada em título emanado por essa justiça especializada. Reputou-se que, no caso, a competência constitucional disposta no art. 114, VIII (“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: ... VIII - a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir”) estaria restrita às decisões prolatadas pela Justiça do Trabalho e que o tribunal *a quo* teria observado o Verbete 368 da Súmula do TST, no sentido de que a competência da justiça trabalhista, quanto à execução das contribuições previdenciárias, limitar-se-ia às sentenças condenatórias em pecúnia por proferir e aos valores, objeto de acordo homologado, que integrassem o salário de contribuição.

[RE 564424 AgR/PA, rel. Min. Marco Aurélio, 18.9.2012. \(RE-564424\)](#)

[RE 565765 AgR/RS, rel. Min. Marco Aurélio, 18.9.2012. \(RE-565765\)](#)

[RE 564526 AgR/PE, rel. Min. Marco Aurélio, 18.9.2012. \(RE-564526\)](#)

(Informativo 680, 1ª Turma)

DIREITO PENAL

Princípios e Garantias Penais

Princípio da insignificância e furto em penitenciária - 3

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma, por maioria, deu provimento a recurso ordinário em *habeas corpus* para aplicar o princípio da insignificância em favor de condenado pela tentativa de subtração de cartucho de tinta para impressora do Centro de Progressão Penitenciária, em que trabalhava e cumpria pena por delito anterior —v. Informativos 618 e 625. Afirmou-se que, embora o bem pertencesse ao Estado, seu valor poderia ser reputado ínfimo, quase zero, e a ausência de prejuízo que pudesse advir para a Administração Pública seria suficiente para que incidisse o postulado. Vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, relator, e Marco Aurélio, que negavam provimento ao recurso. Asseveravam não poder ser considerado reduzido o grau de reprovabilidade da conduta do paciente que, não mais primário, tentara furtar bem público na constância do cumprimento de pena em estabelecimento penitenciário.

[RHC 106731/DF, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 4.9.2012. \(RHC-106731\)](#)

(Informativo 678, 1ª Turma)

Tipicidade

Estelionato: assistência judiciária gratuita e cobrança de honorários - 4

Em conclusão, a 1ª Turma, por maioria, concedeu *habeas corpus* para trancar ação penal ao fundamento de atipicidade de conduta (CP, art. 171, *caput*). Na espécie, o paciente supostamente teria auferido vantagem para si, em prejuízo alheio, ao cobrar honorários advocatícios de cliente beneficiado pela assistência judiciária gratuita, bem como forjado celebração de acordo em ação de reparação de danos para levantamento de valores referentes a seguro de vida. Aduzia a impetração que, depois de ofertada e recebida a denúncia, juízo cível homologara, por sentença, o citado acordo, reputando-o válido, isento de qualquer ilegalidade; que os autores não teriam sofrido prejuízo algum; e que os honorários advocatícios seriam efetivamente devidos — v. Informativo 576. Consignou-se não haver qualquer ilegalidade ou crime no fato de advogado pactuar com seu cliente — em contrato de risco — a cobrança de honorários, no caso de êxito em ação judicial proposta, mesmo quando gozasse do benefício da gratuidade de justiça. Frisou-se que esse entendimento estaria pacificado no Enunciado 450 da Súmula do STF (“São devidos honorários de advogado sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita”). Vencidos os Ministros Marco Aurélio, que denegava o *writ*, e Cármen Lúcia, que o concedia parcialmente para trancar a ação penal apenas quanto à conduta referente à cobrança de honorários advocatícios de parte amparada pela gratuidade da justiça, ante a falta de justa causa para o seu prosseguimento. Por outro lado, denegava a ordem quanto à segunda conduta imputada ao paciente ao

destacar que, na denúncia, teriam sido descritos comportamentos típicos quanto à forja na formalização de acordo, sendo factíveis e obviados os indícios de autoria e materialidade delitivas.

[HC 95058/ES, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 4.9.2012. \(HC-95058\)](#)

(Informativo 678, 1ª Turma)

Artigos 12 e 13 da Lei 6.368/76

Ante a inadequação da via eleita, a 1ª Turma extinguiu *habeas corpus* — porquanto substitutivo de recurso ordinário constitucional —, em que discutido se a condenação por tráfico de entorpecentes (Lei 6.368/76, art. 12) absorveria comportamento previsto no art. 13 do mesmo diploma. Ato contínuo, por maioria, concedeu-se, de ofício, a ordem para cassar a pena cominada ao paciente pelo crime do aludido art. 13, sem prejuízo do restante da condenação a ele imposta. Cuidar-se-ia de condenado — nas instâncias ordinárias —, em concurso formal, pela prática dos delitos dos artigos 12, 13 e 14 da lei de regência anterior. Explicitou-se que o paciente integrava grupo criminoso dedicado ao tráfico internacional de drogas, especificamente cocaína, e, em laboratório de refino, desta extrairia *crack*. Reputou-se que o *writ* trataria apenas de enquadramento jurídico. A par disso, avaliou-se que, na situação dos autos, o fabrico da droga (art. 13) estaria subsumido no delito do art. 12, que seria mais amplo. Dessa maneira, o legislador teria antecipado o momento consumativo do tráfico na modalidade de produção ou preparo de entorpecentes, ao tipificar mera conduta de “*possuir ou guardar*” máquinas ou instrumentos destinados a essa finalidade. Enfatizou-se que, na situação dos autos, o delito subsidiário seria aplicável somente quando não configurado o do art. 12. Por outro lado, advertiu-se ser possível, em outro contexto, haver a caracterização de ambos os crimes. Na sequência, pontuou-se que os dispositivos em questão guardariam similitude com os atuais artigos 33 e 34 da Lei 11.343/2006. Rematou-se haver duplo apenamento e, por fim, estendeu-se o benefício aos demais corréus condenados pelo delito do art. 13, caso, igualmente sancionados pelo art. 12. Vencido o Min. Marco Aurélio, que entendia não ser hipótese de deferimento da ordem de ofício, haja vista faltar ilegalidade evidente. Estimava, ainda, descaber a discutida absorção. Precedente citado: HC 100946/GO (DJe de 27.2.2012).

[HC 104633/SP, rel. Min. Rosa Weber, 11.9.2012. \(HC-104633\)](#)

(Informativo 679, 1ª Turma)

Arma de fogo de uso restrito e prerrogativas de cargo

Comete, em tese, o crime tipificado no art. 16 da Lei 10.826/2003 [*“Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa”*], aquele que for flagrado na posse de arma de fogo de uso restrito sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, independentemente das prerrogativas do cargo. Essa a conclusão da 2ª Turma ao denegar *habeas corpus*, em que arguida a atipicidade da conduta e a ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal. Na espécie, discutia-se a necessidade de registro, no Comando Militar do Exército, de arma de fogo de uso restrito das Forças Armadas mantida sob a guarda de conselheiro de Tribunal de Contas, que também seria militar da reserva. Alegava-se que as condições pessoais do paciente assegurar-lhe-iam as prerrogativas inerentes tanto aos militares quanto aos magistrados, cumulativamente. Asseverou-se que a posse legal de armamentos deveria dar-se em conformidade com a legislação ou regulamento pertinente à espécie. Consignou-se que a observância às normas permitiria que o Poder Público detivesse meios necessários à fiscalização e ao controle, dentre outros aspectos, de origem, propriedade, localização, utilização e destinação das armas de fogo. Frisou-se que, admitir-se a prescindibilidade do registro de arma seria o mesmo que consentir aos detentores de certas prerrogativas a posse ou porte de armamento de origem ilícita, com numeração ou sinal de identificação suprimido ou adulterado, ou até mesmo produto de crime, o que contrariaria frontalmente a *mens legis* que lastrearia o Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/2003).

[HC 110697/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 25.9.2012. \(HC-110697\)](#)

(Informativo 681, 2ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Procedimentos Cautelares

Justificação judicial e certidão de tempo de serviço

Ante o disposto no art. 866 do CPC [*“Art. 866. A justificação será afinal julgada por sentença e os autos serão entregues ao requerente independentemente de traslado, decorridas 48 (quarenta e oito) horas da decisão. Parágrafo único. O juiz não se pronunciará sobre o mérito da prova, limitando-se a verificar se foram observadas as formalidades legais”*], o pronunciamento judicial na justificação não torna estreme de dúvida o tempo de serviço. Essa a orientação da 1ª Turma ao, por maioria, denegar mandado de segurança, em que arguida ofensa a direito líquido e certo, porquanto teria sido olvidado título extraído da justificação judicial. Sustentava-se também decadência do direito de o Poder Público rever atos administrativos em razão do decurso de quase 10 anos entre a concessão de aposentadoria e o exame procedido pela Corte de Contas, assim como violação ao contraditório e ampla defesa. Sobrelevou-se haver atos sequenciais para o registro do benefício em comento, de modo que, enquanto não praticado o último, não se cogitaria de inércia punível da Administração. Logo, não se aplicaria o art. 54 da Lei 9.784/99 (*“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”*). Por fim, aludiu-se à Súmula Vinculante 3, consoante a qual o contraditório não alcançaria o processo de registro de aposentadoria (*“Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão”*). Vencido o Min. Dias Toffoli, ao sublinhar que a justificação judicial teria gerado certidão de tempo de serviço, a qual passaria a gozar de fé pública, então, acaso a União quisesse desconstituí-la, deveria promover a contestação.

[MS 28829/AM, rel. Min. Marco Aurélio, 11.9.2011. \(MS-28829\)](#)
(Informativo 679, 1ª Turma)

Requisito de Admissibilidade Recursal

Repercussão geral: exigência de preliminar e tempestividade de recurso - 2

É indispensável capítulo específico de repercussão geral da questão constitucional no recurso extraordinário, mesmo que a matéria já tenha sido reconhecida em processo diverso. Essa a conclusão do Plenário ao resolver questão de ordem suscitada em agravo regimental em recurso extraordinário com agravo em que se alegava que a matéria contida nos autos tivera sua repercussão geral reconhecida em outro julgamento e, portanto, implicitamente presente o requisito. O Min. Cezar Peluso, na Presidência, não admitira o recurso extraordinário, ante a ausência de apresentação de preliminar formal e fundamentada de repercussão geral (CPC, art. 543-A, § 2º) — v. Informativo 668. Deliberou-se pela negativa de provimento a recursos destituídos dessa preliminar. O Min. Gilmar Mendes acompanhou a conclusão, porém, por fundamento diverso. Pontuou a necessidade de se relativizar os pressupostos de admissibilidade dos recursos. Destacou que a flexibilização dos requisitos de acolhimento do recurso extraordinário seria imperativo lógico da sistemática da repercussão geral, a partir da análise de relevância do tema. Enfatizou que repercussão geral presumida (CPC, art. 543-A, § 3º) seria diferente daquela já apreciada. No primeiro caso, a preliminar formal de repercussão seria exigência legal, conforme esta Corte já decidira no julgamento do RE 569476 AgR/SC (DJe de 25.4.2008). Entendeu que a menor rigidez diria respeito à segunda hipótese, quando o STF efetivamente se manifestara sobre a relevância do tema, reconhecendo ou rejeitando a repercussão. Sustentou ser necessário racionalizar as decisões do Poder Judiciário para que fossem uniformes e tomadas em tempo razoável, de modo a atender ao princípio da celeridade processual. Na espécie, todavia, asseverou não assistir razão ao agravante, porquanto haveria questão processual a anteceder o mérito da controvérsia: a intempestividade do recurso de apelação.

[ARE 663637 QO-AgR/MG, rel. Ministro Presidente, 12.9.2012. \(ARE-663637\)](#)  **Áudio**

 **Vídeo**

(Informativo 679, Plenário, Repercussão Geral)

RE: admissibilidade e protocolo ilegível

A 1ª Turma, por maioria, deu provimento a agravo regimental interposto de decisão do Min. Eros Grau, que negara seguimento a recurso extraordinário, do qual relator, por não constar protocolo na petição recursal. O Min. Luiz Fux, relator, considerou não ser possível sobrepujar esse aspecto formal do carimbo de protocolo ilegível em detrimento do direito quase que natural e inalienável de recorrer ao STF. Reputou inadmissível o particular sofrer prejuízo por força da máquina judiciária, que não efetuara o carimbo de forma apropriada. Em acréscimo, o Min. Marco Aurélio salientou que o recurso, na origem, teria sido considerado tempestivo, haja vista que o Presidente do tribunal *a quo* determinara o seu processamento. Vencido o Min. Dias Toffoli, que negava provimento ao recurso.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Habeas Corpus

Extensão em HC e esclarecimento - 1

Ante empate na votação, a 1ª Turma deferiu pedido de extensão em *habeas corpus* com esclarecimento de que o pleito formalizado no *writ* havia sido concedido, de ofício, para declarar a insubsistência da sentença condenatória na totalidade, inclusive quanto aos corréus alvo da imposição de penas. Na espécie, cuidava-se de questionamento a respeito da legalidade de interceptações telefônicas. A ordem fora anteriormente acatada para se viabilizar, em 2 processos, a feitura de diligência voltada a explicitar parâmetros das referidas interceptações. Em 1 destes, assentara-se que o deferimento implicaria a declaração de sua nulidade, com retorno do feito ao estado anterior, sendo totalmente insubsistente o decreto condenatório. Inicialmente, o Min. Marco Aurélio, relator, anotou que o juízo monocrático tivera dúvidas quanto à abrangência da ordem implementada pela 1ª Turma do STF. Destarte, com objetivo de evitar-se incidentes, sublinhou que o processo consubstanciaria um todo, consideradas as interceptações telefônicas, de modo que o pronunciamento pretérito do Colegiado em sede de *habeas corpus* seria suficiente para revelar que a instrução abarcaria também os corréus.

[HC 106272 Extensão/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 18.9.2012. \(HC-106272\)](#)
(Informativo 680, 1ª Turma)

Extensão em HC e esclarecimento - 2

Explicou que, verificado o vício de procedimento quando da concessão da medida, ter-se-ia como consectário lógico a invalidade dos atos praticados após este fenômeno. Nesse sentido, explanou que não se estaria a julgar novamente o *writ*, mas apenas a reafirmar o que já decidido, pelo que acolheu o pedido formulado na extensão. O Min. Dias Toffoli acresceu que haveria pretensão resistida, pelas instâncias inferiores, à autoridade do STF. Aludiu que não se surpreenderia com a concessão de idêntica medida, inclusive contra trânsito em julgado de condenação, muito menos em deferi-la se outra ação constitucional de mesma índole fosse denegada, porquanto o *habeas corpus* não faria coisa julgada. Por outro lado, os Ministros Rosa Weber e Luiz Fux julgavam extinto o processo. A primeira reputava que o pedido em tela configuraria embargos de declaração, pois a 1ª Turma já havia concedido a pretensão, de maneira que a parte já teria atingido o que colimara no bojo do próprio *habeas*. O segundo corroborava essa compreensão, tendo em conta aspecto técnico. Frisava que a questão poderia ser resolvida por meio de ofício do Colegiado, a elucidar a conclusão do STF no *writ*. Versava que o feito careceria de interesse de agir, pois a forma de se fazer valer a autoridade da decisão do Supremo não seria por meio de outro *habeas corpus*.

[HC 106272 Extensão/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, 18.9.2012. \(HC-106272\)](#)
(Informativo 680, 1ª Turma)

Recurso

HC e devolutividade de apelação - 1

A 1ª Turma julgou extinto *habeas corpus* ante a inadequação da via processual e, por maioria, concedeu a ordem, de ofício, a fim de que o juízo da execução avalie matéria referente ao regime inicial de cumprimento de pena. Na espécie, o paciente fora condenado à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão, sob a acusação da prática do delito de tráfico de entorpecentes (Lei 11.343/2006, art. 33). A decisão monocrática aplicara-lhe a minorante do art. 33, § 4º, da mesma norma, na fração de 1/6, sem declinar a motivação, bem como assentara que o paciente seria tecnicamente primário e não integraria organização criminosa. O tribunal local, em sede de apelação exclusiva da defesa — a qual visava à redução da pena no patamar máximo (2/3) —, com base em circunstâncias não aventadas na sentença, dispusera que estas serviriam de justificativas para desprover o recurso (confissão de prática do delito como meio de sobrevivência e alusão a grande quantidade de entorpecentes), e, por isso, mantivera a reprimenda do então recorrente. O STJ encampara os fundamentos agregados ao acórdão de 2ª instância e indeferira *writ* lá impetrado. Neste *habeas*, a defesa reiterava que a não aplicação do redutor no grau máximo careceria de fundamentação idônea, bem como requeria a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

[HC 108183/ES, rel. Min. Luiz Fux, 11.9.2012. \(HC-108183\)](#)
(Informativo 679, 1ª Turma)

HC e devolutividade de apelação - 2

De início, consignou-se existir excepcionalidade a determinar a concessão da ordem *ex officio*, tendo em conta o STF haver declarado, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade do art. 44 da Lei 11.343/2006, de maneira a afastar o óbice à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em relação ao crime de tráfico de entorpecentes. Quanto ao pleito de aplicação do redutor em grau máximo, o Min. Luiz Fux, relator, ressaltou acolher o argumento da *reformatio in pejus* ao compreender que o acréscimo de fundamentos pelo tribunal estadual, em apelação exclusiva da defesa, caracterizaria *reformatio in pejus*. Indicou que, quanto à profundidade do efeito devolutivo, teria havido reforma prejudicial, dado que assunto não devolvido em apelação fora resolvido de ofício pelo tribunal regional. Assim, entendeu que configuraria reforma prejudicial completar decisão singular, ao expor motivos por que não poderia ter sido reduzida a pena do paciente. A Min. Rosa Weber, por sua vez, sinalizou que, para decidir matéria de dosimetria da pena, haveria maior discricionariedade das instâncias anteriores. Assinalou que o tribunal local teria suprido, com fundamentação maior, a negativa do juízo de 1º grau de não incidir a minorante em fração mais expressiva, o que seria permitido em virtude do amplo efeito devolutivo do recurso. O Min. Marco Aurélio, ao perfilar esta orientação, vislumbrou possível desprover a apelação por aspecto que não servira de base à decisão monocrática, com o fito de revelar as razões da percentagem, desde que não se agravasse a situação do réu. Vencido o Min. Dias Toffoli no tocante à concessão de ofício.

[HC 108183/ES, rel. Min. Luiz Fux, 11.9.2012. \(HC-108183\)](#)
(Informativo 679, 1ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR

Ação Penal

Justiça militar e ato libidinoso - 1

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* impetrado em favor de militar — condenado pela prática de ato libidinoso — no qual discutidas questões sobre: a) extinção de punibilidade; b) decadência, em face de não representação de vítima em crime sexual; c) anulação de julgamento e de condenação pelo STM, ante suposto uso indevido de prova emprestada e insuficiência de acervo probatório; e d) suspensão condicional da pena. De início, assinalou-se não haver qualquer vício pela ausência de representação da vítima, uma vez que — conquanto o CPM e o CPPM fossem silentes acerca da matéria — o instituto seria incompatível com a natureza da ação penal militar, em regra, pública, com exceção das hipóteses previstas no art. 122 do CPM (“*Nos crimes previstos nos arts. 136 a 141, a ação penal, quando o agente for militar ou assemelhado, depende da requisição do Ministério Militar a que aquele estiver subordinado; no caso do art. 141, quando o agente for civil e não houver co-autor militar, a requisição será do Ministério da Justiça*”). Em seguida, assentou-se não prosperar o pedido de reconhecimento de prescrição da pretensão punitiva, haja vista que, embora o CPM fizesse referência somente à sentença penal, o acórdão condenatório que reformasse sentença absolutória também teria o condão de interromper lapso prescricional.

[HC 109390/MS, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.9.2012. \(HC-109390\)](#)
(Informativo 680, 2ª Turma)

Justiça militar e ato libidinoso - 2

Relativamente ao argumento da defesa de utilização indevida e insuficiência de provas, registrou-se que, nos crimes contra os costumes, o depoimento da vítima ganharia relevo. Dessa forma, por se tratar de delito praticado sem testemunhas oculares, a narrativa firme e harmônica da vítima possuiria significativo valor probatório. Ademais, sublinhou-se que a imputação não se detivera exclusivamente na manifestação de ofendido, mas na conjugação de suas declarações com os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório. Cuidar-se-ia, portanto, de prova regularmente produzida em juízo. Acrescentou-se que as testemunhas, cujos depoimentos seriam atacados, não foram tempestivamente contraditadas, consoante destacado no acórdão do STM. No que diz respeito ao pleito de suspensão condicional da pena, aludiu-se à orientação do STF, em situação análoga, no sentido de inexistir incompatibilidade entre o art. 5º, XLVI, da CF e o art. 88, II, a, do CPM. Este último vedaria a concessão do mencionado *sursis* a condenados por

delitos nele especificados, incluída a conduta atribuída ao paciente. Alfim, não se identificou, no caso, qualquer ilegalidade à constrição do direito de ir e vir.

[HC 109390/MS, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.9.2012. \(HC-109390\)](#)

(Informativo 680, 2ª Turma)

Competência

Justiça militar: civil e uso de documento falso

A 1ª Turma denegou *habeas corpus* impetrado em favor de civil, no qual alegada a incompetência da justiça militar que o condenara pela prática de uso de documento falso (CPM, art. 315). Esclareceu-se, preliminarmente, que não se cuidaria de utilização de carteira de arrais-amador, cujo julgamento seria da justiça federal. Observou-se que o paciente pretendia obter averbação em cadastro naval de habilitações específicas de aquaviário — mediante a apresentação de certificados falsos de cursos por ele não realizados —, para obter ascensão de categoria, a fim de pilotar embarcações maiores. Asseverou-se que, na espécie, servir-se de documento falso visaria lesionar de forma direta a própria lisura dos cadastros sob a Administração castrense. Por fim, consignou-se a competência da justiça militar. Cassada a liminar anteriormente deferida.

[HC 113477/CE, rel. Min. Dias Toffoli, 11.9.2012. \(HC-113477\)](#)

(Informativo 679, 1ª Turma)

Nulidade

Justiça militar: correição parcial e punibilidade

Em julgamento conjunto, a 1ª Turma concedeu *habeas corpus* para reformar acórdãos do STM, nos quais deferidas correições parciais, e determinar o restabelecimento das decisões declaratórias 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 extinguiu a punibilidade de desertor, a não se confundir com o simples deferimento de arquivamento de inquérito requerido pelo Ministério Público. Registrou-se que a coisa julgada, formal ou material, conforme o fundamento da decisão, impediria que a inércia da parte — *parquet* — fosse suprida por órgão judiciário legitimado à mencionada representação [CPPM: “Art 498. O Superior Tribunal Militar poderá proceder à correição parcial: ... b) mediante representação do Ministro Corregedor-Geral, para corrigir arquivamento irregular em inquérito ou processo”].

[HC 112148/RS e HC 113036/PR, rel. Min. Dias Toffoli, 11.9.2012. \(HC-112148\)](#)

(Informativo 679, 1ª Turma)

DIREITO TRIBUTÁRIO

Imunidade Tributária

Art. 150, VI, h e c, da CF: maçonaria e imunidade tributária - 3

As organizações maçônicas não estão dispensadas do pagamento do imposto sobre propriedade predial e territorial urbana - IPTU. Essa a conclusão da 1ª Turma ao conhecer, em parte, de recurso extraordinário e, por maioria, negar-lhe provimento. Na espécie, discutia-se se templos maçônicos se incluíam no conceito de “templos de qualquer culto” ou de “instituições de assistência social” para fins de concessão da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, h e c, 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: ... b) templos de qualquer culto; 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”] — v. Informativo 582. Entendeu-se que o enquadramento da recorrente na hipótese de imunidade constitucional seria inviável, consoante o Verbete 279 da Súmula do STF (“Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”). Aludiu-se, ainda, à observância do art. 14 do CTN para que pudesse existir a possibilidade do gozo do benefício, matéria que não possuiria índole constitucional. Pontuou-se que a maçonaria seria uma ideologia de vida e não uma religião.

[RE 562351/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 4.9.2012. \(RE-562351\)](#)

(Informativo 678, 1ª Turma)

Art. 150, VI, b e c, da CF: maçonaria e imunidade tributária - 4

Vencido o Min. Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso para reconhecer o direito à imunidade tributária dos templos em que realizados os cultos da recorrente. Sustentava que, diversamente das isenções tributárias, que configurariam favores fiscais do Estado, as imunidades decorreriam diretamente das liberdades, razão pela qual mereceriam interpretação, no mínimo, estrita. Frisava não caber potencializar o disposto no art. 111, II, do CTN — que determinaria a interpretação literal da legislação tributária que dispusesse sobre outorga de isenção —, estendendo-o às imunidades. Destacava que a Constituição não teria restringido a imunidade à prática de uma religião, mas apenas àquele ente que fosse reconhecido como templo de qualquer culto. Asseverava que, em perspectiva menos rígida do conceito de religião, certamente se conseguiria classificar a maçonaria como corrente religiosa, que contemplaria física e metafísica. Explicava haver inequívocos elementos de religiosidade na maçonaria. Presumia conceito mais largo de religião, até mesmo em deferência ao art. 1º, V, da CF, que consagraria o pluralismo como valor basilar da República. Realçava que o pluralismo impediria que o Poder Judiciário adotasse definição ortodoxa de religião.

RE 562351/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 4.9.2012. (RE-562351)

(Informativo 678, 1ª Turma)

Cooperativa: imunidade tributária e IPMF

Inexistente legislação complementar regulamentadora de tratamento diferenciado às cooperativas, não se lhes reconhece imunidade tributária relativamente ao extinto Imposto Provisório sobre Movimentação Financeira - IPMF. Essa a conclusão da 2ª Turma ao desprover agravo regimental de decisão do Min. Gilmar Mendes, em que negado seguimento a agravo de instrumento, do qual relator. Os ora agravantes sustentavam que os artigos 146, III, c, e 174, § 2º, da CF seriam autoaplicáveis e que o Supremo teria reconhecido a repercussão geral do tema no RE 599362/RJ (DJe de 14.12.2010). Reputou-se não demonstrado o desacerto da decisão ora agravada. Por fim, verificou-se que a matéria em análise não guardaria similitude com o paradigma de repercussão geral apontado, que cuidaria da incidência da contribuição para o PIS sobre o ato cooperativo ou cooperado.

AI 740269 AgR/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 18.9.2012. (AI-740269)

(Informativo 680, 2ª Turma)

Supremo Tribunal Federal
Secretaria de Documentação - SDO
Coordenadoria de Jurisprudência Comparada e Divulgação de Julgados - CJCD
CJCD@stf.jus.br