

Boletim nº 84 – 26/02/2014

Diretoria Executiva de Gestão da Informação Documental - DIRGED

Este boletim é elaborado a partir de notas tomadas nas sessões do Órgão Especial e das Câmaras de Uniformização de Jurisprudência do TJMG. Apresenta também julgados e súmulas editadas pelos Tribunais Superiores, com matérias relacionadas à competência da Justiça Estadual. As decisões tornam-se oficiais somente após a publicação no *Diário do Judiciário*. Portanto, este boletim tem caráter informativo.

Órgão Especial do TJMG

Inconstitucionalidade de dispositivo que assegura ao Policial Civil bacharel em Direito o exercício da função de Delegado Especial de Polícia

Cuida-se de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade suscitado por Câmara deste Tribunal, em que se pretende a declaração de inconstitucionalidade do art. 23, § 2º, do ADCT da Constituição do Estado de Minas Gerais. O dispositivo impugnado assegura ao Policial Civil bacharel em Direito, em exercício, pelo menos desde a data da instalação da Assembleia Constituinte do Estado, na função de Delegado Especial de Polícia, a percepção de vencimentos e vantagens da classe inicial da carreira de Delegado de Polícia. O Relator, Des. Belizário de Lacerda, considerou que, ao exigir a prévia aprovação em concurso público para investidura em cargo público, a Constituição Federal ilidiu formas derivadas de ingresso em carreira diversa daquela para a qual o servidor prestou concurso, tais como a transposição, o aproveitamento, a ascensão e a transformação. Além disso, ressaltou que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem considerado inconstitucionais normas estaduais que ampliam a exceção à regra da exigência de concurso público para o ingresso no serviço público já estabelecida no ADCT Federal. Com esse entendimento, julgou procedente a representação para declarar a inconstitucionalidade da norma impugnada, no que foi acompanhado à unanimidade pelos demais membros do Órgão Especial. **(Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº [1.0024.10.036400-9/003](#), Rel. Des. Belizário de Lacerda, DJe disponibilizado em 20/02/2014)**

Exigência de prévia autorização legislativa para a realização de despesas de capital pelo Poder Executivo: ofensa ao princípio da separação dos Poderes

O Órgão Especial julgou procedente, à unanimidade, Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito Municipal de Oliveira em face de expressão inserida no art. 3º, § 2º, da Lei Municipal nº 3.043/2012, por meio de emenda parlamentar, exigindo prévia autorização da Câmara Municipal para que o Poder Executivo local realizasse despesas de capital. O Relator, Des. José Antonino Baía Borges, considerou que a expressão inserida pelo Poder Legislativo violou o princípio da separação dos Poderes, uma vez que a Constituição Estadual prevê em seu art. 90, XIV, que compete exclusivamente ao Chefe do Executivo dispor, na

forma da lei, sobre a organização e a atividade do Poder Executivo. Assim, tendo em vista que despesa de capital constitui matéria eminentemente administrativa, deveria ser regulamentada pelo referido Poder, sob pena de ofensa ao princípio da independência e harmonia dos Poderes, previsto nos artigos 6º e 173, *caput* e § 1º, da Constituição Estadual. **(Ação Direta de Inconstitucionalidade nº [1.0000.11.084665-6/000](#), Rel. Des. José Antonino Baía Borges, DJe disponibilizado em 20/02/2014)**

Inconstitucionalidade de lei de iniciativa de Câmara Municipal que dispõe sobre o horário de funcionamento dos estabelecimentos comerciais, industriais e de prestação de serviços no Município

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito Municipal de Braúnas em face da Lei nº 238/2010, de iniciativa da Câmara Municipal, que alterou o Código de Posturas do Município para estabelecer novos horários de funcionamento para os estabelecimentos industriais, comerciais e de prestação de serviços no Município, além de gerar despesas impondo obrigações à Secretaria de Fazenda. O requerente alegou vício de iniciativa na lei impugnada, já que tratou de matéria que seria de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo. O Relator, Des. José Antonino Baía Borges, com fundamento nos artigos 90, XIV, e 173, *caput*, da Constituição Estadual, concluiu que as normas sobre posturas municipais devem ser regulamentadas pelo Poder Executivo, e que não é permitido à Câmara intervir nesse processo, que constitui matéria eminentemente administrativa. Assim, acompanhado pela maioria dos membros do Órgão Especial, julgou procedente a representação para declarar a inconstitucionalidade da lei impugnada, por violação ao princípio da independência e harmonia dos Poderes. **(Ação Direta de Inconstitucionalidade nº [1.0000.10.030800-6/000](#), Rel. Des. José Antonino Baía Borges, DJe disponibilizado em 20/02/2014)**

Supremo Tribunal Federal

Plenário

“Julgada improcedente ADI contra proibição de policial exercer advocacia

Por votação unânime, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) julgou improcedente, [...] a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3541, ajuizada pela Confederação Brasileira de Trabalhadores Policiais Cíveis (Cobrapol). Nela, a entidade, questionava o inciso V do artigo 28 da Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), que proíbe o exercício da advocacia, mesmo em causa própria, aos ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente à atividade policial de qualquer natureza. O mesmo dispositivo veda, também, à categoria policial a possibilidade de recebimento da carteira da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), mesmo diante da aprovação em exame da Ordem. [...] Em seu voto, o relator, Ministro Dias Toffoli, observou que a vedação do exercício da atividade de advocacia por aqueles que desempenham, direta ou indiretamente, atividade policial ‘não se presta a fazer distinção qualitativa entre a atividade da Polícia e da advocacia’. Segundo ele, ‘cada qual presta serviços igualmente e imensamente relevantes no âmbito social, havendo, inclusive, previsão expressa na Carta Magna quanto às atividades de cada uma delas’. Segundo ele, no entanto, o legislador pretendeu vedar o exercício simultâneo das duas atividades, por considerá-lo prejudicial ao exercício das funções. ‘Não é novidade. Já estava no antigo estatuto’, afirmou. Seu voto foi acompanhado por todos os demais ministros presentes à sessão de hoje do Plenário.” **[ADI 3541](#), Rel. Min. Dias Toffoli. (Fonte – Notícias do STF – 12/02/2014)**

“STF decide que cláusula de barreira em concurso público é constitucional

O Supremo Tribunal Federal (STF) [...] considerou constitucional a utilização da

regra de barreira em concursos públicos. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 635739, com repercussão geral, interposto pelo Estado de Alagoas contra acórdão do Tribunal de Justiça estadual (TJ-AL), que declarou a inconstitucionalidade de norma de edital que previa a eliminação de candidato que, mesmo tendo obtido nota mínima suficiente para aprovação, não foi incluído entre os candidatos correspondentes ao dobro do número de vagas oferecidas. O entendimento do STF deve ser aplicado em casos análogos que estão com a tramitação suspensa em outros tribunais. [...] O procurador-geral da República, Rodrigo Janot, observou que a fixação de cláusula de barreira não implica quebra do princípio da isonomia. Segundo ele, a cláusula do edital previa uma limitação prévia objetiva para a continuidade no concurso dos candidatos aprovados em sucessivas fases, o que não representa abuso ou contraria o princípio da proporcionalidade. 'Como se trata de cláusula geral, abstrata, prévia, fixada igualmente para todos os candidatos, ela determina de antemão a regra do certame. A administração tem que imaginar um planejamento não só econômico, mas de eficiência do trabalho', sustentou. O relator do recurso, Ministro Gilmar Mendes, apontou que, com o crescente número de pessoas que buscam ingressar nas carreiras públicas, é cada vez mais usual que os editais estipulem critérios para restringir a convocação de candidatos de uma fase para outra dos certames. Ele destacou que essas regras dividem-se entre as eliminatórias, por nota de corte ou por testes de aptidão física, e as de barreira, que limitam a participação na fase seguinte apenas a um número pré-determinado de candidatos que tenham obtido a melhor classificação. [...] O relator argumentou que as regras restritivas em editais de certames, sejam elas eliminatórias ou de barreira, desde que fundadas em critérios objetivos relacionados ao desempenho dos candidatos, concretizam o princípio da igualdade e da impessoalidade no âmbito dos concursos públicos. 'A jurisprudência do Tribunal tem diversos precedentes em que o tratamento desigual entre candidatos de concurso estava plenamente justificado e, em vez de quebrar, igualava o tratamento entre eles', afirmou. [...] Os Ministros Luís Roberto Barroso e Luiz Fux seguiram o voto do relator quanto ao mérito do recurso, mas ficaram vencidos quanto à proposta de modulação dos efeitos da decisão para manter no cargo o recorrido, que há oito anos se encontra no exercício da função por meio decisão judicial." **RE 635739, Rel. Min. Gilmar Mendes. (Fonte – Notícias do STF – 19/02/2014)**

Declarada inconstitucionalidade do art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Estadual de Minas Gerais

"No julgamento da ADI 318, os ministros declararam a inconstitucionalidade do artigo 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição estadual de Minas Gerais, que assegurava 'isonomia de remuneração entre os servidores das entidades Caixa Econômica do Estado de Minas Gerais e Banco de Desenvolvimento de Minas Gerais para os cargos, empregos e funções de atribuições iguais ou assemelhadas'. Ao confirmar a cautelar, o relator do caso, Ministro Gilmar Mendes, revelou que essas empresas [...] estavam sujeitas a regime jurídico trabalhista, o que impediria a Constituição estadual de tratar dessa temática, por ser matéria de competência privativa da União." **ADI 318, Rel. Min. Gilmar Mendes. (Fonte – Notícias do STF – 19/02/2014)**

"Dosimetria: tráfico de droga e bis in idem - 1

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

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

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

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

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

Quanto ao regime prisional, assentou-se que o magistrado sentenciante fixara o regime inicial fechado com base apenas na vedação abstrata prevista na Lei 8.072/1990. Recordou-se que o § 1º do art. 2º da Lei 8.072/1990, na redação dada pela Lei 11.464/2007, fora julgado inconstitucional pelo STF. No mais, rejeitou-se o pedido do impetrante acerca da substituição da sanção corporal por pena restritiva de direitos, porque, nesse ponto, devidamente fundamentada a sentença. Por fim, registrou-se que a nova dosimetria da pena em nada afetaria os fundamentos utilizados pelo juízo de primeira instância, tendo em vista que qualquer que fosse a fase em que considerada a natureza e a quantidade da droga apreendida, essas seriam circunstâncias que persistiriam para fins de negar ao

paciente a substituição da reprimenda, a teor do art. 44, III, do CP. Vencidos, em parte, os Ministros Luiz Fux, Rosa Weber, Dias Toffoli e Marco Aurélio, que concediam a ordem em menor extensão. Aduziam que a análise das circunstâncias na primeira e na terceira fase da dosimetria não caracterizaria *bis in idem*. Destacavam que o que elevaria a pena-base seria a intensidade da lesão à saúde pública, enquanto que a causa de diminuição seria decorrente do grau de envolvimento do réu com a criminalidade organizada ou a sua maior devoção à atividade criminosa. Frisavam que a natureza e a quantidade de droga serviriam, em ambos os casos, apenas como elemento indiciário de que se valeria o juiz para formar o seu livre convencimento motivado (CF, art. 93, IX, e CPP, art. 155)."

"Dosimetria: tráfico de droga e *bis in idem* - 4

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

"Dosimetria: tráfico de droga e *bis in idem* - 5

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

imposta pelas instâncias ordinárias, demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável em sede de *habeas corpus*.” [HC 112776/MS](#) e [HC 109193/MG](#), Rel. Min. Teori Zavascki. (Fonte - **Informativo 733 - STF**)

“Defensoria Pública: autonomia financeira e orçamentária

O Plenário referendou medida acauteladora concedida pelo Ministro Dias Toffoli, relator, em arguição de descumprimento de preceito fundamental, com o fim de determinar a suspensão do trâmite legislativo do Projeto de Lei Orçamentária Anual (PLOA) de Estado-membro, alusivo a 2014. No caso, o PLOA fora encaminhado à Assembleia Legislativa sem a consolidação de proposta orçamentária da Defensoria Pública estadual, cuja despesa prevista fora reduzida unilateralmente pela chefia do Executivo local. Além disso, a Defensoria Pública fora incluída, no mesmo ato, dentre as secretarias do Executivo. O Tribunal afirmou que a Defensoria Pública possuiria autonomia orçamentária, nos termos do art. 134, § 2º, da CF (‘§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º’). Asseverou, ainda, que a inclusão do órgão dentre as secretarias do Executivo estadual afrontaria essa autonomia. Destacou que a proposta inicialmente encaminhada pela Defensoria Pública estaria de acordo com a Lei de Diretrizes Orçamentárias estadual. Acresceu que a medida adequada a ser tomada pelo Executivo, na hipótese, seria pleitear reduções orçamentárias perante o Legislativo, para que a matéria fosse lá debatida. Assim, o PLOA deveria ser encaminhado à Assembleia Legislativa com a proposta orçamentária da Defensoria Pública, como órgão autônomo e nos valores por ela aprovados. O Ministro Teori Zavascki, ao acompanhar o Colegiado, ressaltou seu entendimento pessoal quanto à legitimação ativa da Associação Nacional dos Defensores Públicos - Anadep, bem assim quanto à eventual inexistência de preceito fundamental violado.” [ADPF 307](#), Rel. Min. Dias Toffoli. (Fonte - **Informativo 733 - STF**)

“Ministério Público Eleitoral: legitimidade recursal e preclusão - 1

O Ministério Público Eleitoral, a partir das eleições de 2014, inclusive, tem legitimidade para recorrer de decisão que venha a deferir registro de candidatura, mesmo que não tenha apresentado prévia impugnação. Essa a orientação do Plenário, que desproveu recurso extraordinário com agravo no qual discutida a legitimidade do *Parquet* na matéria. Prevaleceu, por decisão majoritária, o entendimento do Ministro Ricardo Lewandowski, relator. Assinalou que a legitimidade do Ministério Público para recorrer do deferimento de registro de candidatura, ainda que não tenha apresentado impugnação anteriormente, fundar-se-ia no art. 127 da CF (O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis). Nesse sentido, o Poder Constituinte teria incumbido a instituição de defender a ordem jurídica e o regime democrático, e implicitamente outorgara-lhe a faculdade de recorrer, como *custos legis*, na hipótese em discussão, sobretudo por cuidar-se de matéria de ordem pública. Reputou não se poder falar em preclusão consumativa quando se tratasse da proteção de valores de mais elevada hierarquia constitucional. Assim, considerado o relevante múnus conferido ao Ministério Público, e inexistente disposição legal a vedar a interposição de recurso na situação examinada, a instituição teria o poder-dever de atuar na qualidade de fiscal da lei, para reverter candidatura eventualmente deferida em desacordo com a lei. [...]” [ARE 728188/RJ](#), Rel. Min. Ricardo Lewandowski. (Fonte - **Informativo 733 - STF**)

“Direito do Consumidor. Espera excessiva em fila de instituição financeira. Danos materiais e morais. Necessidade de reexame da legislação infraconstitucional e do conjunto fático-probatório dos autos. Ausência de

repercussão geral

A questão atinente à responsabilidade por danos materiais e morais decorrentes da espera excessiva em fila de instituição financeira não tem estatura constitucional, fazendo-se necessário o exame da legislação infraconstitucional e do conjunto fático-probatório dos autos (Súmulas 280 e 279 do STF). **Inexistência de repercussão geral da matéria suscitada.** Recurso extraordinário não conhecido." [ARE 687.876-RJ](#), Rel. Min. Joaquim Barbosa. (Fonte - **Informativo 733 - STF**) (Grifamos)

Superior Tribunal de Justiça

Segunda Seção

"Súmula n. 503 - O prazo para ajuizamento de ação monitória em face do emitente de cheque sem força executiva é quinquenal, a contar do dia seguinte à data de emissão estampada na cártula." (Fonte - **Informativo 533 - STJ)**

"Súmula n. 504 - O prazo para ajuizamento de ação monitória em face do emitente de nota promissória sem força executiva é quinquenal, a contar do dia seguinte ao vencimento do título." (Fonte - **Informativo 533 - STJ)**

"Súmula n. 505 - A competência para processar e julgar as demandas que têm por objeto obrigações decorrentes dos contratos de planos de previdência privada firmados com a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social – Refer é da Justiça estadual." (Fonte - **Informativo 533 - STJ)**

"Direito Previdenciário e Processual Civil. Competência para julgar demanda decorrente de plano de previdência da Refer. Recurso repetitivo (art. 543-C do CPC e Res. 8/2008-STJ).

Compete à Justiça Estadual processar e julgar as demandas que têm por objeto obrigações decorrentes de contrato de plano de previdência privada firmado com a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social (Refer) – entidade de previdência instituída e patrocinada pela extinta Rede Ferroviária de Seguridade Social (RFFSA) –, mesmo considerando o fato de que a União sucedeu a RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, bem como de que se tornou patrocinadora dos planos de benefícios administrados pela Refer, nos termos dos arts. 2º, I, e 25 da Lei 11.483/2007. Inicialmente, esclarece-se que a controvérsia remonta à edição da Lei 9.364/1996 (convolação da MP 1.529/1996), que autorizou, em seu art. 1º, II, o pagamento com sub-rogação pela União dos débitos da RFFSA junto ao INSS e à Refer. Deve-se considerar, ainda, que, pelo art. 109 da CF, a competência se firma *ratione personae*, de modo que o deslocamento do feito para a Justiça Federal somente se justifica quando a União, autarquias federais ou empresas públicas federais forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Com efeito, em situações como a em análise, inexistente vínculo de direito material entre a União e associado ou ex-participante de plano de previdência privada firmado com a Refer a justificar o deslocamento da competência para a Justiça Federal. Além do mais, a Refer, entidade fechada de previdência privada, organizada sob a forma de fundação, possui personalidade jurídica própria que não se confunde com a da sua instituidora e patrocinadora, ou seja, a RFFSA, sociedade de economia mista que sequer é demandada nesses casos (CC 37443-

RS, Segunda Seção, DJ 12/8/2003; REsp 246709-MG, Terceira Turma, DJ 11/12/2000; e REsp 234577-MG, Quarta Turma, DJ 18/3/2002). Depois de pacificada a matéria, a discussão foi retomada com a edição da MP 353/2007, convertida na Lei 11.483/2007, que encerrou o processo de liquidação da RFFSA e determinou, em seu art. 2º, I, a sucessão da RFFSA pela União nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas algumas ações previstas no art. 17, II, as quais tratam de lides trabalhistas. Quanto à interpretação do art. 25 da Lei 11.483/2007, para fins de fixação da competência, deve-se considerar tratar-se de norma com conteúdo e finalidade idêntica à regra do art. 1º, II, da Lei 9.364/1996, 'sendo certo que o pagamento pela União dos débitos da RFFSA perante a Refer (Lei 9.364/96, art. 1º, II) não desloca a competência para a Justiça Federal, o mesmo entendimento aplica-se na hipótese de a União figurar como patrocinadora da Refer (Lei 11.483/2007), porque, do mesmo modo, o litígio decorre de contrato celebrado entre o segurado e a entidade de previdência privada' (REsp 1.148.604-MG, DJe 11/3/2011). Tese firmada para fins do art. 543-C do CPC: "A competência para processar e julgar as demandas que têm por objeto obrigações decorrentes dos contratos de planos de previdência privada firmados com a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social - Refer é da Justiça Estadual". [REsp 1.183.604-MG](#) e [REsp 1.187.776-MG](#), Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgados em 11/12/2013. (Fonte - Informativo 533 - STJ)

"Direito do Consumidor. Abusividade de cláusula de contrato de promessa de compra e venda de imóvel. Recurso repetitivo (art. 543-C do CPC e Res. 8/2008-STJ). Em contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao CDC, é abusiva a cláusula contratual que determine, no caso de resolução, a restituição dos valores devidos somente ao término da obra ou de forma parcelada, independentemente de qual das partes tenha dado causa ao fim do negócio. De fato, a despeito da inexistência literal de dispositivo que imponha a devolução imediata do que é devido pelo promitente vendedor de imóvel, inegável que o CDC optou por fórmulas abertas para a nunciação das chamadas 'práticas abusivas' e 'cláusulas abusivas', lançando mão de um rol meramente exemplificativo para descrevê-las (arts. 39 e 51). Nessa linha, a jurisprudência do STJ vem proclamando serem abusivas situações como a ora em análise, por ofensa ao art. 51, II e IV, do CDC, haja vista que poderá o promitente vendedor, uma vez mais, revender o imóvel a terceiros e, a um só tempo, auferir vantagem com os valores retidos, além da própria valorização do imóvel, como normalmente acontece. Se bem analisada, a referida cláusula parece abusiva mesmo no âmbito do direito comum, porquanto, desde o CC/1916 – que foi reafirmado pelo CC/2002 –, são ilícitas as cláusulas puramente potestativas, assim entendidas aquelas que sujeitam a pactuação 'ao puro arbítrio de uma das partes' (art. 115 do CC/1916 e art. 122 do CC/2002). Ademais, em hipóteses como esta, revela-se evidente potestatividade, o que é considerado abusivo tanto pelo art. 51, IX, do CDC quanto pelo art. 122 do CC/2002. A questão relativa à culpa pelo desfazimento da pactuação resolve-se na calibragem do valor a ser restituído ao comprador, não pela forma ou prazo de devolução. Tese firmada para fins do art. 543-C do CPC: 'Em contratos submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, é abusiva a cláusula contratual que determina a restituição dos valores devidos somente ao término da obra ou de forma parcelada, na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, por culpa de quaisquer contratantes. Em tais avenças, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador – integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento'. Precedentes citados: AgRg no Ag 866.542-SC, Terceira Turma, DJe 11/12/2012; REsp 633.793-SC, Terceira Turma, DJ 27/6/2005; e AgRg no REsp 997.956-SC, Quarta Turma, DJe 02/8/2012." [REsp 1.300.418-SC](#), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 13/11/2013.

(Fonte - *Informativo 533* - STJ)

“Direito Empresarial. Prazo prescricional para ajuizamento de ação monitória fundada em cheque prescrito. Recurso repetitivo (art. 543-C do CPC e Res. 8/2008-STJ).

O prazo para ajuizamento de ação monitória em face do emitente de cheque sem força executiva é quinquenal, a contar do dia seguinte à data de emissão estampada na cópia. Com efeito, qualquer dívida resultante de documento público ou particular, tenha ou não força executiva, submete-se ao prazo prescricional de cinco anos, que está previsto no art. 206, § 5º, I, do CC. Cabe registrar que o cheque é ordem de pagamento à vista que resulta na extinção da obrigação originária, devendo conter a data de emissão da cópia – requisito essencial para que produza efeito como cheque (art. 1º, V, da Lei 7.357/1985 – Lei do Cheque). O art. 132 do CC ainda esclarece que, salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, excluído o dia do começo e incluído o do vencimento. Assim, o termo inicial para a fluência do prazo prescricional para a perda da pretensão relativa ao crédito concernente à obrigação originária corresponde ao dia seguinte àquele constante no cheque (ordem de pagamento à vista) como data de emissão – quando, então, se pode cogitar inércia por parte do credor.” [REsp 1.101.412-SP](#), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11/12/2013. (Fonte - *Informativo 533* - STJ)

“Direito Empresarial. Prazo prescricional para ajuizamento de ação monitória fundada em nota promissória prescrita. Recurso repetitivo (art. 543-C do CPC e Res. 8/2008-STJ).

O prazo para ajuizamento de ação monitória em face do emitente de nota promissória sem força executiva é quinquenal, a contar do dia seguinte ao vencimento do título. Com efeito, qualquer dívida resultante de documento público ou particular, tenha ou não força executiva, submete-se ao prazo prescricional de cinco anos, que está previsto no art. 206, § 5º, I, do CC. Cabe registrar que a nota promissória é título de crédito abstrato, isto é, pode ser emitida em decorrência de qualquer negócio jurídico, e o seu pagamento resulta na extinção da obrigação originária. O art. 132 do CC ainda esclarece que, salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, excluído o dia do começo e incluído o do vencimento. Assim, o termo inicial para a fluência do prazo prescricional para a perda da pretensão relativa ao crédito concernente à obrigação originária corresponde ao dia seguinte àquele previsto na cópia para o pagamento do título de crédito – quando, então, se pode cogitar inércia por parte do credor.” [REsp 1.262.056-SP](#), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11/12/2013. (Fonte - *Informativo 533* - STJ)

“Direito Processual Civil. Honorários advocatícios em sede de execução provisória. Recurso repetitivo (art. 543-C do CPC e Res. 8/2008-STJ). Em execução provisória, descabe o arbitramento de honorários advocatícios em benefício do exequente. De fato, o que deve ser observado para a definição do cabimento de honorários advocatícios é o princípio da causalidade, ou seja, deverá arcar com as verbas de advogado quem deu causa à lide, conceito intimamente relacionado à ‘evitabilidade do litígio’. Com relação à execução provisória, deve-se notar que, por expressa dicção legal, a fase do cumprimento provisório de sentença ‘corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente’ (art. 475-O, I, do CPC), o que implica afirmar que a execução provisória se inicia por deliberação exclusiva do credor provisório (e não por iniciativa do devedor provisório). Dessa forma, como quem dá causa à instauração do procedimento provisório é o exequente (e não o executado), não se pode, em razão do princípio da causalidade, admitir, no âmbito da execução provisória, o arbitramento de honorários advocatícios em benefício dele próprio (do exequente). Ademais, se o manejo da execução provisória constitui faculdade do credor, a ser exercitada por

sua conta e responsabilidade, as despesas decorrentes da execução provisória, inclusive os honorários de seu advogado, hão de ser suportados pelo próprio exequente. Além disso, não se pode confundir 'pagamento' — modalidade de extinção da obrigação (arts. 304 a 359 do CC), que significa o cumprimento voluntário, pelo devedor, da obrigação, por sua própria iniciativa ou atendendo a solicitação do credor, desde que não o faça compelido — com 'caução' — que representa simples garantia. Nessa conjuntura, a multa do art. 475-J do CPC, por exemplo, representa punição somente para aquele que se recusa a 'pagar' algo decorrente de uma decisão efetivamente transitada em julgado, tratando-se, portanto, de medida que objetiva tão somente estimular o 'pagamento' da dívida (o seu adimplemento voluntário), haja vista, inclusive, a utilização, pela própria redação desse artigo, da expressão 'pagamento'. Diferentemente, a execução provisória, por sua vez, tem como finalidade principal o oferecimento de garantia (caução) — e não o 'pagamento' da dívida —, visto que apenas eventualmente o credor pode levantar o dinheiro, com caução (art. 475-O, III, do CPC) ou, excepcionalmente, sem a garantia (art. 475-O, § 2º, I e II, do CPC). Ademais, o cumprimento provisório de sentença, que ocorre antes do trânsito em julgado, atinge a parte, vencida naquela sentença (executada provisoriamente), que, necessariamente, interpõe recurso destituído de efeito suspensivo. Sendo assim, em relação à execução provisória, não se pode exigir o cumprimento voluntário da obrigação (o pagamento) pelo executado na fase da execução provisória, não só porque a sua finalidade principal é o oferecimento de garantia (caução) — e não o 'pagamento' da dívida —, mas porque esse ato seria, conforme o art. 503 do CPC — 'A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer' —, incompatível com o seu próprio direito constitucional de recorrer, o que prejudicaria, por consequência, o recurso interposto por ele. Diante de tais considerações, a Corte Especial do STJ (REsp 1.059.478-RS, DJe 11/4/2011) acolheu a tese segundo a qual a multa prevista no art. 475-J do CPC não se aplica à execução provisória — incidindo somente após o trânsito em julgado da sentença na hipótese em que a parte vencida, intimada por intermédio do seu advogado, não cumpra voluntária e tempestivamente a condenação —, na medida em que a possibilidade de aplicar a multa do art. 475-J do CPC em execução provisória implicaria situação desproporcional em que o recorrente (executado provisoriamente) terá que optar por pagar a quantia provisoriamente executada para afastar a multa e, ao mesmo tempo, abdicar do seu direito de recorrer contra a decisão que lhe foi desfavorável em razão da preclusão lógica. Na mesma linha de raciocínio, haveria manifesta contradição em, por um lado, afastar a incidência da multa do art. 475-J do CPC — pelo fato de o devedor provisório não estar obrigado a efetuar o cumprimento voluntário da sentença sujeita a recurso — mas, por outro lado, condená-lo ao pagamento de honorários na execução provisória exatamente porque ele não realizou o cumprimento voluntário da mesma sentença. Além do mais, tenha ou não o vencedor o direito de propor execução provisória, é certo que ele ainda não tem, em sede de cumprimento provisório de sentença (no qual resta pendente recurso sem efeito suspensivo), o acerto definitivo do seu direito material, do qual decorreriam os honorários de sucumbência relativos à fase de execução. De mais a mais, somente incidem honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença se a parte vencida, depois de intimada para pagar, não cumprir voluntária e tempestivamente a condenação. Isso porque, se houver o cumprimento voluntário da obrigação, não haverá sequer execução definitiva, inexistindo, portanto, trabalho advocatício para gerar condenação em honorários (REsp 1.054.561-SP, Primeira Turma, DJe 12/3/2009). Dessa forma, admitir o cabimento de honorários no âmbito da execução provisória implicaria o seguinte paradoxo: quem pagar posteriormente, depois do trânsito em julgado do título, pagará menos (sem multa e sem honorários) em comparação a quem realiza o pagamento antecipado, em sede de execução provisória, porquanto à condenação seriam acrescidos os honorários da execução. Ademais, nessa hipótese, o cabimento dos honorários advocatícios

relativos à fase de execução ficaria sempre ao arbítrio exclusivo do vencedor, que poderia, se assim desejasse, desencadear o cumprimento provisório do título e acrescer a dívida principal com os honorários sucumbenciais. Por fim, deve-se observar que não se está afastando, em abstrato, o cabimento de honorários advocatícios em sede de cumprimento provisório de sentença, mas apenas afirmando o descabimento de honorários no âmbito de execução provisória em benefício do exequente; o que não implica obstar a possibilidade de arbitramento de honorários no cumprimento provisório em favor do executado provisório, caso a execução provisória seja extinta ou o seu valor seja reduzido. Teses firmadas para fins do art. 543-C do CPC: 'Em execução provisória, descabe o arbitramento de honorários advocatícios em benefício do exequente'. e 'Posteriormente, convertendo-se a execução provisória em definitiva, após franquear ao devedor, com precedência, a possibilidade de cumprir, voluntária e tempestivamente, a condenação imposta, deverá o magistrado proceder ao arbitramento dos honorários advocatícios'. Precedente citado: REsp 1.252.470-RS, Quarta Turma, DJe 30/11/2011." [REsp 1.291.736-PR](#), Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 20/11/2013. (Fonte - Informativo 533 - STJ)

Terceira Seção

"Direito Penal. Crime de falsa identidade. Recurso repetitivo (art. 543-C do CPC e Res. 8/2008-STJ. É típica a conduta do acusado que, no momento da prisão em flagrante, atribui para si falsa identidade (art. 307 do CP), ainda que em alegada situação de autodefesa. Isso porque a referida conduta não constitui extensão da garantia à ampla defesa, visto tratar-se de conduta típica, por ofensa à fé pública e aos interesses de disciplina social, prejudicial, inclusive, a eventual terceiro cujo nome seja utilizado no falso. Precedentes citados: AgRg no AgRg no AREsp 185.094-DF, Quinta Turma, DJe 22/3/2013; e HC 196.305-MS, Sexta Turma, DJe 15/3/2013." [REsp 1.362.524-MG](#), Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 23/10/2013. (Fonte - Informativo 533 - STJ)

"Direito Processual Penal. Prazo para recursos do MP em matéria penal. Em matéria penal, o Ministério Público não goza da prerrogativa da contagem dos prazos recursais em dobro. Precedentes citados: AgRg no AgRg no HC 146.823-RS, Sexta Turma, DJe 24/9/2013; e REsp 596.512-MS, Quinta Turma, DJ 22/3/2004." [AgRg no EREsp 1.187.916-SP](#), Rel.^a Min.^a Regina Helena Costa, julgado em 27/11/2013. (Fonte - Informativo 533 - STJ)

Este boletim é uma publicação da Gerência de Jurisprudência e Publicações Técnicas, elaborado pela Coordenação de Indexação de Acórdãos e Organização de Jurisprudência. Sugestões podem ser encaminhadas para coind@tjmg.jus.br

Recebimento por e-mail

Para receber o Boletim de Jurisprudência por meio eletrônico, envie e-mail para cadastro-bje@lista.tjmg.jus.br, e o sistema remeterá uma mensagem de confirmação.



