



Bonijuris

www.editorabonijuris.com.br

Ano 35 | # 685
DEZ 23/JAN 24



JUIZ DAS GARANTIAS

POUCO A FESTEJAR

Modelo que será adotado obrigatoriamente pelo Judiciário em até dois anos foi fragorosamente desidratado pelo STF. A decepção dos juristas é geral, mas há os que afirmam que sua implementação já é um sinal de 'evolução'. Outros são ácidos: restou um 'monstro', uma 'aberração jurídica' Pág. 30

ENTREVISTA

Um dos 34 membros da comissão instalada pelo Senado para atualizar o Código Civil, o professor de direito José Fernando Simão rejeita a ideia de legislação velha e diz que os juristas brasileiros têm o hábito de apresentar problemas sem apontar soluções. Pág. 22

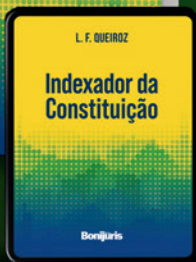
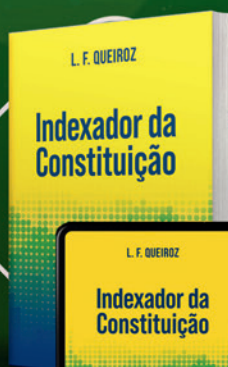
CIDADES INTELIGENTES

Em artigo publicado na seleção do editor, a advogada Josélia Küchler diz que, apesar da revolução digital abrir uma janela de oportunidades nos centros urbanos, não há garantia de que a tecnologia beneficiará diretamente os cidadãos. Pág. 146

COLEÇÃO

Método TEMÁTICO

A melhor maneira de compreender a legislação brasileira. Conheça as obras já lançadas:

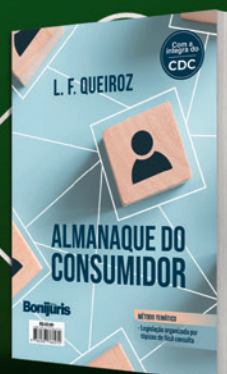


INDEXADOR DA CONSTITUIÇÃO

540 tópicos, dispostos em ordem alfabética, que refletem os temas abordados pela Constituição. Cada enunciado transmite uma informação completa sobre o assunto, auxiliando a compreensão do texto constitucional.

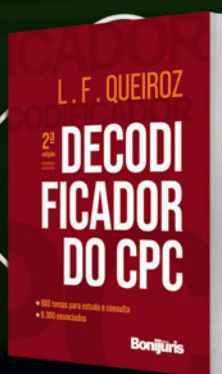


ACESSE A VERSÃO
DIGITAL 100%
GRATUITA ATRAVÉS
DO QR CODE



ALMANAQUE DO CONSUMIDOR

A legislação consumerista explicada de forma direta e simplificada.



DECODIFICADOR DO CPC

O Código de Processo Civil organizado em tópicos e enunciados diretos.



FACILITADOR DO CONDOMÍNIO

Uma nova maneira de explicar a legislação condominial.



NAVEGADOR DO CÓDIGO CIVIL

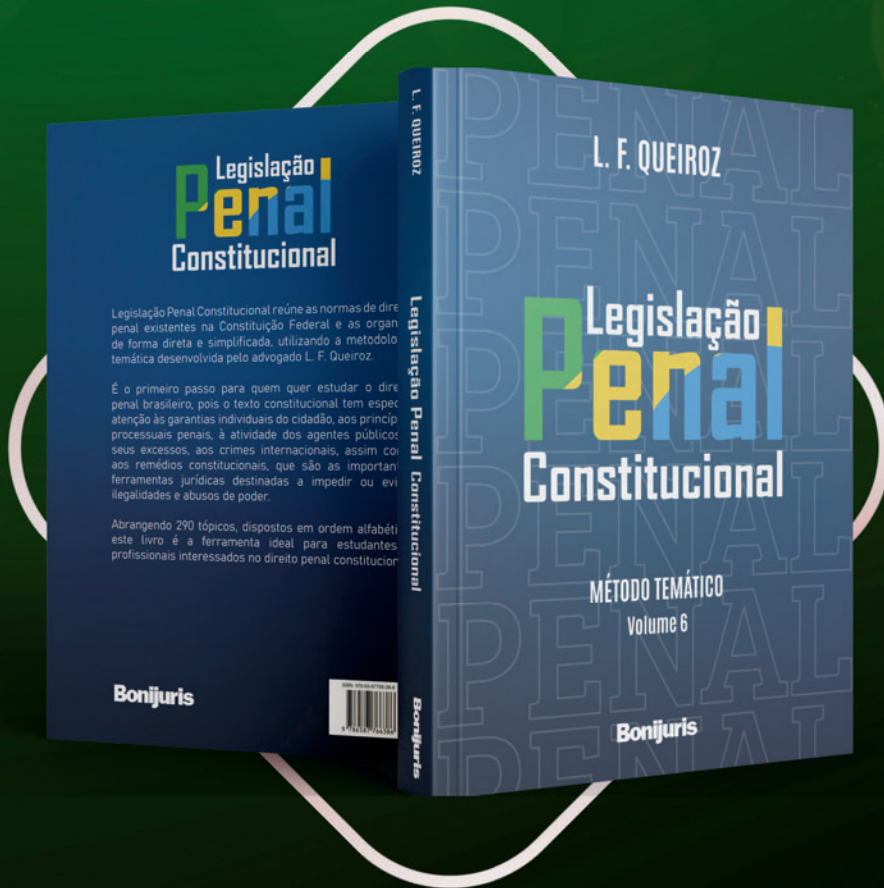
Uma proposta inovadora que recorta o Código Civil em frases de fácil compreensão.

ACESSE O QR CODE
E CONHEÇA MAIS
SOBRE OS LIVROS



O MAIS NOVO LANÇAMENTO

do Método Temático



LEGISLAÇÃO PENAL CONSTITUCIONAL

É o primeiro passo para quem quer estudar o direito penal brasileiro, pois o texto constitucional tem especial atenção às garantias individuais do cidadão, aos princípios processuais penais, à atividade dos agentes públicos e seus excessos, aos crimes internacionais, assim como aos remédios constitucionais, que são as importantes ferramentas jurídicas destinadas a impedir ou evitar ilegalidades e abusos de poder.

O UPGRADE DO CÓDIGO CIVIL

Cabe a uma comissão de 34 juristas a elaboração de um anteprojeto que permitirá a atualização do Código Civil de 2002. Instalada em setembro deste ano pelo Senado Federal, os notáveis correm contra o tempo para completar o trabalho no prazo de 180 dias. O tempo é exíguo, “mas 18 anos seria igualmente insuficiente, considerando que há uma tendência no mundo jurídico de trabalhos circulares e inconclusivos”, afirma **José Fernando Simão**, o entrevistado desta edição, com uma dose extra de sinceridade. Civilista citado frequentemente por ministros dos tribunais superiores, Simão é um dos três professores da Faculdade de Direito da USP, instituição secular localizada no histórico Largo São Francisco, na capital paulista, convidados a se debruçar sobre o código.

Entre os livros que exigirão mudanças, o direito de família, reunido no quarto volume, merece especial atenção, muito em razão da fluidez das uniões conjugais firmadas nas últimas décadas. “[Chegamos a um patamar] em que tudo já foi ampliado ao máximo e limitado ao mínimo”, diz. Simão não nega o avanço da união homoafetiva, reconhecida pelo STF, mas rejeita as modernidades estilo “fashion” que estão abrigadas em propostas como a da união estável simultânea, que ele chama de poligamia, e a que reclama a igualdade de direitos entre esposas e amantes.

No que diz respeito às obrigações e contratos, o jurista, que tem uma sólida carreira acadêmica como mestre, doutor em direito e livre-docente, considera que a verticalização das cidades e o sucesso dos condomínios urbanos tornam necessário proteger o pagamento das taxas condominiais, tão essenciais como o serviço de água e luz. “[A inadimplência] implica destruição do modelo de condomínio edilício. Por mim, retomaria lei anterior ao Código de 2002, dando poderes à convenção para prever multa de até 20%.” O debate em torno das edificações residenciais deve colocar em pauta a inclusão do condomínio no

rol taxativo de pessoas jurídicas do artigo 44, conforme defendido por **Flávio Tartuce**, relator da comissão. O tema é complexo, mas não deve elevar a temperatura dos termômetros. Esta deve aumentar na proposta, que, se inserida na pauta (não há certeza disso), incluirá os bancos financiadores de crédito nos processos que envolvam dívidas condominiais. Não é de hoje que as decisões dos tribunais superiores têm deixado as instituições financeiras à sombra e as administradoras e síndicos à própria sorte.

* *

No artigo de capa, que fecha a edição de fim de ano da **Revista Bonijuris**, discutimos a introdução no Código de Processo Penal da figura do juiz de garantias, magistrado que atuaria apenas na fase de inquérito policial a fim de verificar se a investigação respeita as leis e os direitos fundamentais dos suspeitos. Depois, o juiz de instrução e julgamento assumiria o caso. Aprovada em 2019, a lei foi suspensa no ano seguinte por determinação do ministro **Luiz Fux**, do STF, atendendo a pedido de partidos e associações de classe do Judiciário que questionavam sua constitucionalidade. O novo dispositivo processual deve ser implementado pelas comarcas em todo o país no prazo de doze meses, renovável por igual período.

Em artigo publicado nas páginas seguintes, o procurador **Rômulo de Andrade Moreira**, do Ministério Público da Bahia, levanta dúvidas sobre a efetividade do juiz das garantias. Para ele, o julgamento do STF, retomado em julho deste ano, desfigurou o novo sistema, permitindo o acesso do juiz de instrução à fase inquisitória. O resultado, segundo ele, é o comprometimento da imparcialidade do magistrado incumbido do veredito.

Boa leitura!

ENVIE SEU

ARTIGO


PARA A
REVISTA
BONI JURIS


ÚLTIMO DIA
DE ENVIO

15 JANEIRO
/2024

- A Revista Bonijuris é o maior e mais importante impresso jurídico do país.
- Mantém leitores altamente qualificados e interessados.
- Seu artigo poderá ser lido por advogados, promotores e juizes de todo o Brasil.
- Com 35 anos de circulação, conta com ampla distribuição impressa e digital.
- Você receberá gratuitamente a edição digital da revista, que poderá compartilhar entre amigos, colegas e clientes.
- Todos os artigos são editados e revisados para facilitar sua leitura.

SAIBA MAIS EM:

juridico@bonijuris.com.br 

41 2169 5714 (whatsapp) 



REVISTA BONIJURIS # 685

EDITORIAL

4 O upgrade do Código Civil

EXPEDIENTE

8 Conselho Editorial / Colégio de Leitores

TRIBUNA LIVRE

10 **Aposentadoria**
O debate sobre a revisão da reforma previdenciária
Wagner Balera

11 **Lucros**
Revisão judicial dos juros bancários
José Victor Mouta

14 **Tributário**
Lei 14.592/23 é inconstitucional: ICMS é custo de aquisição
Lucas Zapater Bertoni

17 **Acordos**
Conciliação na administração pública e o princípio da eficiência
Acácia Regina Soares de Sá

18 **Penal**
O crime de ato obsceno e os estudantes de medicina
Denis Camargo Ventura

20 **Procedimento**
Colaboração (delação) premiada unilateral?
Renee do Ó Souza e Rogério Sanches Cunha

ENTREVISTA

22 **“Jurista brasileiro tem por hábito criticar o sistema sem oferecer soluções”**
JOSÉ FERNANDO SIMÃO

CAPA

30 **Abertura**
Um juiz sem garantias

32 **Supremo reduz o papel do juiz das garantias**
Marcus Gomes

38 **O STF e o juiz das garantias: uma morte anunciada**
Rômulo de Andrade Moreira

DOCTRINA JURÍDICA

46 **Resolução de conflitos**
Circulação de sentença arbitral estrangeira
Sandra Regina Pires

72 **Processo civil**
Acórdão do TJ que julga agravo interno é impugnável?
Adelmo José Pereira

94 **Trabalhista**
Vantagens e desvantagens do contrato intermitente
Eric Tadeu do Vale Lima

100 **Conflito de terras**
Medidas estruturantes e a proteção de direitos fundamentais
Vanessa Mascarenhas de Araújo

124 **Administrativo**
Importância da transmissão ao vivo dos pregões
Rafaela Mendonça Alves e Cid Capobiango Moura

SELEÇÃO DO EDITOR

146 **Urbanização**
Cidades inteligentes e o papel da sociedade civil
Josélia Aparecida Küchler

LEGISLAÇÃO

162 **Degustação de novas leis**

SÚMULAS MAIS RECENTES

166 **Arestos** do STJ, TSE, TRF1, TRF3, TRF5, TJPR, TJSP

EMENTÁRIO TITULADO

168 Concurso público

Surgimento de novas vagas e a nomeação dos aprovados

Des. Hélio do Valle Pereira

172 Ação revisional

Abusividade, ou não, dos juros remuneratórios acima da taxa média

Des. Fábio André Santos Muniz

174 Moratória

Adimplemento tardio da obrigação de entrega de imóvel

Min. Luís Felipe Salomão

178 Criminal

Não é aplicável a benesse do tráfico privilegiado a réu reincidente

Des. Jesuíno Rissato

182 Contribuição facultativa

Não equiparação de seminarista a aluno-aprendiz

Desa. Eliana Paggiarin Marinho

186 Atribuição

Competência do juiz para dar cumprimento à sentença

Des. Osmar Mohr

190 Equipamento básico

Motorista que retirou óculos de proteção e perdeu a visão

Min. Alexandre Luiz Ramos

196 Imposto

Cobrança de diferencial de alíquota do ICMS

Min. Herman Benjamin

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

200 Risco administrativo

Responsabilidade objetiva do Estado aplicada a acidente de trânsito

Des. Fermino Magnani Filho

202 Calçado pirata

Aquisição de tênis em plataforma digital sem direito a dano moral

Des. Fernando Antônio Tavernard Lima

208 Novo entendimento

Penhora de imóvel alienado fiduciariamente para pagamento do condomínio

Min. Raul Araújo

217 Tempo de prisão

Diminuição da pena inversamente proporcional ao *iter criminis*

Min. Ribeiro Dantas

219 Ressarcimento ao erário

Ação de regresso contra empregador que descumpre normas de segurança e higiene

Des. Luiz Antonio Bonat

222 Aplicativo de mensagem

Dificuldade de localizar o réu e a citação por redes sociais

Min. Nancy Andrighi

227 Trabalhador rural

Pausas previstas em lei

Desa. Rosemarie Diedrichs Pimpão

236 Transporte

Deslocamento de mercadoria entre estabelecimentos do mesmo titular

Des. Fábio Torres de Sousa

PRÁTICA JURÍDICA

242 Direito do trabalho

Apontamentos sobre a portaria MPS/INSS 6

Anderson Angelo Vianna da Costa

ALÉM DO DIREITO

246 Olho por olho, dentadura por dentadura

Eduardo Mercer

247 A história da “pendura”

Rodrigo Portela

NÃO TROPECE NA LÍNGUA

250 Perguntas e respostas: em madeira, bô-ton, shhh, nunca+ninguém

Maria Tereza de Queiroz Piacentini

AGENDA DE EVENTOS

252 Programação de encontros jurídicos

ÍNDICE REMISSIVO

254 Temático-onomástico

PONTO FINAL

258 Arcabouço fiscal – a república e a casa

Jonathan Hernandez Marcantonio

**REVISTA BONIJURIS**

ISSN 1809-3256

Vol. 35, n. 6 – Edição 685 – Dez23/Jan24

contato@bonijuris.com.br

www.editorabonijuris.com.br

EDITOR-CHEFE

Luiz Fernando de Queiroz

EDITORA ASSISTENTE

Olga Maria Krieger

PRODUÇÃO GRÁFICA

Jéssica Regina Petersen

COORDENADORA DE CONTEÚDO

Pollyana Elizabette Pissaia

ASSISTENTE DE CONTEÚDO

Fernanda Feitosa

COORDENADOR JURÍDICO

Geison de Oliveira Rodrigues

DIVULGAÇÃO

Agência Haus Marketing Digital

DISTRIBUIÇÃO

Ana Crissiane de Moraes Prates Cordeiro

Bruna Menon

JORNALISTA

Marcus Vinicius Gomes (3552/13/96 – PR)

REVISÃO E EDIÇÃO

Georgia Evelyn Franco Guzman

Maria Cecília Cavassana

Michelle Neris da Silva Campos

Noeli do Carmo Faria

ARTE

Ilustração: Giovana Tows (desenhos em

bico de pena), Simon Taylor (capa)

Projeto gráfico original: Straub Design

DIAGRAMAÇÃO

Julio Cesar Baptista

FUNDADORES

Gerson de Moraes Garcez

Luiz Fernando de Queiroz

CONSELHO EDITORIAL

Antonio Carlos Facioli Chedid, Carlos Roberto Ribas Santiago, Célio Horst Waldruff, Clèmerson Merlin Clève, Eduardo Cambi, Guillermo Orozco Pardo, Hélio de Melo Mosimann, Hélio Gomes Coelho Jr., Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, João Casillo, João Oreste Dalazen, Joatan Marcos de Carvalho, Joel Dias Figueira Júnior, Jorge de Oliveira Vargas, José Laurindo de Souza Netto, José Lúcio Glomb, José Sebastião Fagundes Cunha, Juan Gustavo Corvalán, Luiz Fernando Coelho, Manoel Antonio Teixeira Filho, Manoel Caetano Ferreira Filho, Mário Frota, Mário Luiz Ramidoff, Nefi Cordeiro, Ricardo Sayeg, Roberto Portugal Bacellar, Roberto Victor Pereira Ribeiro, Sidnei Beneti, Teresa Arruda Alvim, Zeno Simm

COLÉGIO DE LEITORES

Adriana Pires Heller, Alceli Ribeiro Alves, André Zacarias Tallarek de Queiroz, Anita Zippin, Elisete Machado, Flávio Zanetti de Oliveira, Karla Pluchiennik Moreira, Luise Tallarek de Queiroz Maliska, Luiz Carlos da Rocha, Marcus Vinicius Gomes, Ricardo de Queiróz Duarte, Roberto Ribas Tavarnaro, Robson Marques Cury, Rodrigo da Costa Clazer, Rui César Lopes Peiter, Ruy Alves Henriques Filho, Sergio Murilo Mendes, Sílvio Gabriel Freire, Valéria Siqueira, Victoria Tapxure Scaramuzza, Yoshihiro Miyamura, Yuri Augusto Barbosa Vargas

REDAÇÃO

redacao@bonijuris.com.br

ANÚNCIOS / ASSINATURAS

comercial@bonijuris.com.br

EXEMPLAR IMPRESSO

R\$ 160,00

REPOSITÓRIO AUTORIZADO

TST 24/2001 – STF 34/2003 – STJ 56/2005

Bonijuris^{Editora}

Rua Marechal Deodoro, 344 – 3º andar
CEP 80010-010 / Curitiba-PR
Tels.: 41 3323-4020
0800-645-4020
www.livrariabonijuris.com.br

@2023 A Revista Bonijuris é publicada bimestralmente pela Editora Bonijuris Ltda. Todos os direitos reservados. Os artigos assinados não representam necessariamente a opinião da revista. Pré-impressão, impressão e acabamento: Gráfica Capital, Curitiba. Papel Offset 63g. **Tiragem: 6.000 exemplares.** Circulação nacional.

Solicita-se permuta. / We ask for exchange. / Se pide canje. / On demande l'échange. / Wir bitten um Austausch. / Si richiede lo scambio.

NOTA: Todos os artigos publicados passam por rigoroso processo de **seleção, edição e revisão** para adequá-los ao padrão Bonijuris e ao espaço disponível. O editor.



Wagner Balera PROFESSOR DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO DA PUC-SP

O DEBATE SOBRE A REVISÃO DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA

A Constituição está sujeita a reformas.

Em 1988, quando a Constituição foi promulgada, o mundo já tinha iniciado a temporada das reformas previdenciárias. Então, praticamente, nossa Constituição ingressa em época na qual a concepção sobre previdência, sobre seguridade social, se encontrava em plena transformação.

É um contexto reformador do estado social, ou do estado do bem-estar, cuja crise fora apontada por Pierre Rosanvallon (historiador francês, economista e cientista político).

Aliás, vamos contextualizar o tema.

A Organização Internacional do Trabalho, prudentemente, editou as chamadas Normas Mínimas de Seguridade Social. É a Convenção 102, de 1952, que o Brasil adotou. Esta criou um critério, uma padronização, das prestações dentro de certa razoabilidade. É o que hoje se poderia chamar de o mínimo existencial. É o que a previdência social básica deve suportar do ponto de vista financeiro.

O modelo idealizado pela Assembleia Nacional Constituinte está sendo, com as reformas, ajustado para padrões de sustentabilidade. Portanto, o que se constata, na etapa de reformas iniciada em 1998, é a progressiva restrição de direitos sociais.

A Emenda Constitucional 20/98 é restritiva de direitos. Mas essa emenda não cumpriu o seu principal escopo: a redução das assimetrias entre o regime geral e os regimes próprios.

Ocorre que há um abismo entre o regime geral e os regimes próprios, que consomem quantidade quase equivalente de recursos. A própria Emenda 20 criou, nas regras de transição, o prolongamento indefinido das assimetrias.

A Emenda [20/98] é restritiva de direitos e não cumpriu o seu principal escopo: a redução das assimetrias entre o regime geral e os regimes próprios

E foi seguida, nesse particular, pelas reformas subsequentes. Ocorre que a reforma se depara com dados objetivos. O primeiro é o da redução da taxa de natalidade.

Hoje, a média de reposição da força de trabalho é de 1,5 trabalhador para garantir o sustento dos aposentados e pensionistas. Ocorre que, com essa taxa de reposição, o sistema não se sustenta. Não haverá força de trabalho suficiente para a manutenção da intergeracionalidade.

O sistema foi pensado com a seguinte modelagem: a geração presente deve sustentar a geração pretérita, a geração futura sustentará a geração presente. Outro dado objetivo é o do aumento da expectativa de vida. Salta de 62 anos, apurado em 1960, quando foi promulgada a Lei Orgânica da Previdência Social, para 74 anos nos dias de hoje. Uma sobrevida de 12 anos a mais.

Quanto custarão esses 12 anos a mais?

E a discussão de hoje, 2023, é a da desoneração da folha. Vale dizer, redução da arrecadação.

E o cálculo atuarial, que conta com aquela remuneração, que conta com aquela contribuição sobre a folha? Será que está sendo devidamente considerado na reforma tributária que acaba de ser encaminhada ao Senado Federal?

Insisto na proposta da Norma Mínima de Seguridade Social. O Estado garante as necessidades básicas. Quanto ao mais, cada qual deve cuidar, seja individualmente, seja em parceria com o empregador, de complementar o básico, conforme o respectivo projeto de vida.

Como proposta de reforma, entendo que se deva pensar, seriamente, nessa integração da sociedade com o Estado, para a definição do denominador comum da proteção social.

Que se proponha uma consulta nacional sobre a futura reforma. Que se decida quem se dispõe a ceder, em benefício de todos. E que cada qual decida como acha justa a divisão da conta previdenciária.

Na primeira divisão da conta, estabelecida pela Constituição de 1934, ficou definida a divisão em três partes iguais: tra-

balhador, empregador e União. Depois, a divisão deixou de ser igual, a partir de 1946. Em 1988, o constituinte chamou toda a comunidade a contribuir: Estado e sociedade. Mas não se falou na divisão da conta.

É minha proposta: decisão da comunidade a respeito do ajuste dos benefícios, para todos os regimes previdenciá-

rios, e decisão a respeito do rateio das contribuições.

Pode ser que, então, a nova reforma alcance mais amplo do consenso.

Wagner Balera. Professor de Direito Previdenciário titular na Faculdade de Direito da PUC-SP. Livre-docente e doutor em Direito Previdenciário pela PUC-SP. Autor de mais de 50 livros em Direito Previdenciário.

José Victor Mouta ADVOGADO NAS ÁREAS CÍVEL, TRIBUTÁRIA E DE CONSUMO

REVISÃO JUDICIAL DOS JUROS BANCÁRIOS

Durante muito tempo, os tribunais de justiça, bem como os juízes singulares de primeira instância, ao se depararem com uma demanda cujo objeto era a revisão dos juros remuneratórios, sob o fundamento da abusividade de sua exigência, adotavam o seguinte critério de análise: primeiramente, era definido o percentual da taxa média de mercado pelo Banco Central do Brasil para o período em que o contrato bancário foi firmado; em seguida, verificava-se se o percentual dos juros remuneratórios estabelecidos pelo contrato bancário era, ou não, superior a 1,5 – ou 2 ou 3 vezes o percentual da taxa de juros remuneratórios. Em caso afirmativo, a taxa seria considerada abusiva.

Contudo, no REsp 1.061.530/RS, decidido sob o procedimen-

to do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento sobre o tema e definiu os critérios para aferir a abusividade dos juros remuneratórios.

Em julgados correlatos, o STJ definiu os critérios justificadores para se concluir que as taxas de juros remuneratórios são abusivas

Na ementa do recurso, o STJ não aduz que o critério para definir a abusividade dos juros remuneratórios seria comparar se a correspondente taxa fixada pelo contrato bancário é 1,5 ou 2 ou 3 vezes maior que a taxa média de mercado apre-

sentada pelo Bacen. A ementa deixa claro que a revisão das taxas de juros remuneratórios pode ocorrer, em caráter excepcional, quando ficar caracterizada: 1) relação de consumo; 2) abusividade cabalmente demonstrada diante das peculiaridades do caso concreto, capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada.

Além disso, o STJ reafirmou no REsp 2.009.614/SC que “são insuficientes para fundamentar o caráter abusivo dos juros remuneratórios: a) a menção genérica às ‘circunstâncias da causa’ – ou expressão equivalente; b) o *simples cotejo entre a taxa de juros prevista no contrato e a média divulgada pelo BACEN* e c) a aplicação do limite adotado, aprioristicamente, pelo próprio Tribunal Estadual” (grifos nossos).



Em julgados correlatos, o STJ definiu os critérios justificadores para se concluir que as taxas de juros remuneratórios são abusivas.

Ao analisar o voto da ministra Nancy Andrighi, no REsp 1.061.530/RS, encontra-se a informação de que “a taxa média apresenta vantagens porque é calculada segundo as informações prestadas por diversas instituições financeiras e, por isso, representa as forças do mercado. Ademais, traz embutida em si o custo médio das instituições financeiras e seu lucro médio, ou seja, um ‘spread’ médio” (grifos nossos). Diante desse cenário, qual a razão para o banco ou instituição financeira aplicar taxa de juros remuneratórios maior, uma vez que a taxa média estipulada pelo Bacen já traz embutidos o custo da operação e o lucro do banco ou da instituição financeira?

Se a taxa média apresentada pelo Banco Central já os traz embutido, caso o banco recorrido decida adotar uma taxa diferente, superior àquela estipulada pelo Banco Central, ele tem obrigação com o consumidor (ora recorrente) de deixar claros os motivos por que está aplicando uma taxa de juros maior, como a situação econômica na época da contratação, o custo da captação de recursos, o risco envolvido na operação, o relacionamento mantido com o banco e as garantias ofertadas.

Conforme afirmado anteriormente, é permitido ao banco recorrido estipular juros remuneratórios acima de 12% ao

ano, porque ele não está limitado à lei da usura; no mesmo sentido, não se pretende que o Poder Judiciário entenda pela criação de um tabelamento de juros remuneratórios ou de uma limitação da referida taxa independentemente de critérios objetivos específicos.

O STJ fixou seu entendimento no sentido de que a taxa de juros remuneratórios estabelecida pelo Bacen já traz embutidos o custo da operação e o lucro da entidade bancária, sob a tutela do CDC, em atenção ao princípio da informação e transparência (CDC, inc. III do art. 6º).

O STJ fixou seu entendimento no sentido de que a taxa de juros remuneratórios estabelecida pelo Bacen já traz embutidos o custo da operação e o lucro

Quando o banco deixa de apresentar ao consumidor aqueles fatores estabelecidos pelo STJ e que justificariam a estipulação de uma taxa de juros remuneratórios superior àquela que o Bacen entende como justa, o consumidor acaba assinando um contrato sem ter ciência e compreensão de que está pagando um excedente de juros remuneratórios que não precisaria pagar, caso fosse adotada a taxa média estabelecida pelo Bacen.

Essa conduta do banco coloca o consumidor em *desvantagem exagerada*, visto que, na relação jurídica que se consti-

tui entre consumidor e o banco ou a instituição financeira, aquela apresenta vulnerabilidade fática ou socioeconômica, informacional, técnica e jurídica; em outras palavras, inicialmente, o consumidor não tem conhecimentos de que o pagamento do crédito que está tomando por empréstimo pode ser fixado por critérios mais justos se for adotada a taxa média do Bacen, o que tornaria o crédito mais barato, fazendo com que o banco ou a instituição financeira, por sua vez, obtivesse lucro da mesma forma.

Nesse contexto, deve-se privilegiar a política nacional de consumo, disposta no inc. III do art. 4º do CDC, atendendo aos princípios da “harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores”.

Além disso, quando o banco ou a instituição financeira não esclarece os fatores justificadores da adoção de taxa de juros remuneratórios maior do que aquela estabelecida pelo Bacen, além de violar o inc. III do art. 6º do CDC, afronta também a boa-fé objetiva, prevista no art. 422 do Código Civil, notadamente em seus deveres anexos de confiança, lealdade, transparência, respeito e cooperação com o consumidor.

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É.

Muito
+ Tranquilo

Com a **Garante Paulistana** o síndico tem mais tranquilidade para cuidar da administração e os moradores mais segurança e qualidade de vida.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se preocupar com a emissão dos boletos, controle dos pagamentos e cobrança dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garantepaulistana.com.br
11 96363 0375 • 11 2384 0763



Ademais, a falta de ciência do consumidor de que está assinando um contrato que desconhece as origens do estabelecimento da taxa de juros remuneratórios, que pode tornar o custo da operação de crédito mais caro, deixa-o em desvantagem exagerada, motivo pelo qual se afronta os incs. III e IV do art. 39, o inc. IV do art. 51 e o inc. III do § 1º do art. 51, todos do CDC, devendo a conduta do banco ou da instituição financeira ser considerada abusiva e, por consequência, eivada de nulidade.

Por esses motivos, quando se efetua um pedido de revisão de contrato bancário com o objetivo de discutir a abu-

sividade da taxa de juros remuneratórios, por orientação expressa da corte superior, não se deve adotar como critério de

Um pedido de revisão de contrato bancário com o objetivo de discutir a abusividade da taxa de juros não leva em conta a média estipulada pelo Bacen

aferição da abusividade a comparação se a taxa contratual está 1,5 ou 2 ou 3 vezes maior que a taxa média estipulada pelo Bacen (comprovadamen-

te ineficiente), mas, sim, verificar se o banco ou a instituição financeira apresentaram ao consumidor justificativas plausíveis para usar uma taxa de juros remuneratórios maior que aquela apresentada, pois, apenas assim, o pagamento do crédito tornar-se-á mais justo, o que incentiva mais contratações e viabiliza que o consumidor consiga pagar a totalidade do crédito tomado por empréstimo. ■

José Victor Mouta. Graduado em Direito pela Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro – FUNDINOPI – (2007). Pós-graduado em Direito do Estado/Tributário, pela Universidade Estadual de Londrina.

Lucas Zapater Bertoni ADVOGADO

LEI 14.592/23 É INCONSTITUCIONAL: ICMS É CUSTO DE AQUISIÇÃO

Recentemente, entrou em vigor a Lei 14.592/23, a qual positivou as previsões da Medida Provisória 1.159/23 para, em seus arts. 6º e 7º, alterar a redação do art. 3º das leis 10.637/02 e 10.833/03, as quais instituíram o regime não cumulativo da contribuição ao PIS e COFINS. Tal alteração provocou sensível aumento na tributação do PIS e da COFINS para as empresas submetidas ao regime não cumulativo, por obrigá-las a excluir, da apuração dos créditos das contribuições sociais em análise, o ICMS in-

cidente sobre as aquisições de matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem etc.

Não se pode negar a aproximação do princípio da não cumulatividade com a realização dos princípios da capacidade contributiva que limitam o poder de tributar do Estado

Até então, a legislação permitia às empresas a tomada de créditos sobre o valor do

ICMS nessas aquisições, para não onerar o consumidor final da cadeia produtiva com o impacto tributário no preço. Tal lógica advém do princípio da não cumulatividade, previsto na Constituição com relação ao IPI (art. 154, I), ao ICMS (art. 155, § 2º, I) e às contribuições sociais (art. 195, § 12 – inserido pela EC 42/03).

A não cumulatividade, por sua vez, pode ser entendida como uma técnica de limitação do poder de tributar dos entes federativos sobre as cadeias de produção e circulação mais extensas, fazendo com

que, a cada etapa da cadeia, o imposto incide somente sobre o valor adicionado nessa etapa – justamente, por isso, na maioria dos países, é denominado IVA (imposto sobre valor agregado ou adicionado). A metodologia do cálculo decorre da própria não cumulatividade do PIS e da COFINS, que, diferentemente do IPI/ICMS (tributo contra tributo), permite a desoneração da cadeia produtiva das empresas, autorizando o crédito sobre qualquer despesa operacional utilizada em sua produção ou prestação de serviço, considerando o valor total da nota (“base sobre base”), incluindo o ICMS, porque o imposto representa um custo enfrentado pelo contribuinte e integra o preço da mercadoria em cada etapa

produtiva. Entretanto, não permitiu o constituinte que o legislador ordinário negasse vigência ao núcleo do princípio da não cumulatividade. E esse núcleo representa a criação de um sistema de compensação de créditos (seja de “imposto sobre imposto” ou “base sobre base”), a fim de que a incidência cumulativa de tributos em diversas etapas de uma cadeia produtiva não implique impacto econômico mais severo sobre o consumidor final.

Não se pode negar, portanto, a aproximação do princípio

da não cumulatividade com a realização dos princípios da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, que limitam o poder de tributar do Estado de acordo com a proporção do ônus econômico aos cidadãos. Nesse ínterim, o papel do custo de aquisição na norma que constitui ao contribuinte o direito aos créditos de PIS e COFINS é o da base de cálculo, uma vez que o aspecto quantitativo desta regra será calculado sobre este mesmo custo de aquisição. Negar, portanto, a possibilidade de inclusão de um tributo incidente em cada operação da cadeia

produtiva, e que não pode ser destacado do custo de aquisição na apuração de créditos, representa, invariavelmente, negar a não cumulatividade, aumentar

a tributação das contribuições sociais incidente nesta cadeia e, *ultima ratio*, onerar ainda mais o consumidor final. Importa destacar que a compatibilidade de uma determinada lei com a Constituição é fundamental para o equilíbrio do sistema jurídico.

Desde o marco teórico de Konrad Hesse, a Constituição passou a ter força normativa a partir de três premissas básicas: o condicionamento recíproco existente entre a Constituição jurídica e a realidade político-social; os limites e possibilidades da sua vigência; e os pressu-

A metodologia do cálculo decorre da própria não cumulatividade do PIS e da Cofins, que permite a desoneração da cadeia produtiva das empresas

Herança do Direito Romano.

Arthur Virmond de Lacerda Neto.



Neste livro o autor revela o quanto Roma nos transmitiu no domínio jurídico e apresenta lições de romanistas e os valores centrais da mentalidade jurídica romana. Expõe a romanização e a tradição do direito europeu, aprecia os comentadores à luz do positivismo de Augusto Comte e reproduz os capítulos de O Espírito das Leis pertencentes ao direito romano.

Compre através do QR Code



livrariabonijuris.com.br



postos de sua eficácia. Inserida esta força normativa constitucional no sistema escalonado do direito positivo, não somente apresentam-se as normas constitucionais como fundamento de validade de todas as outras, como também se impõe necessariamente a sua observância plena e irrestrita, o denominado princípio da supremacia constitucional. De acordo com a supremacia que a Constituição exerce no sistema jurídico, ainda que uma determinada lei tenha, hipoteticamente, o âmbito de validade de disciplinar determinada apuração de tributo, este mesmo âmbito de validade está limitado às normas constitucionais afeitas ao sistema tributário nacional.

Porém, como dito anteriormente, sendo a Constituição o fundamento de validade das leis ordinárias, de acordo com seu conteúdo material, resta inválida a lei na medida em que nega vigência a princípios constitucionais de eficácia plena, impossibilitando a sua própria vigência no sistema jurídico.

Nesse íterim, é preciso estabelecer as premissas que balizam a ideia de que existe um limite objetivo e aferível ao caráter arrecadatório da tributação, pois, a partir deste limite, pode-se concluir que a capacidade contributiva relativa pode ser atestada objetivamente, de modo racional, a partir dos próprios elementos do sistema do direito positivo. Por um lado, é notável e indiscutível a necessidade do Estado de arrecadar recursos para promoção dos objetivos sociais pretendidos

pela Constituição e, assim, de exigir tributos dos cidadãos. Contudo, o que se pretende demonstrar é a existência de um limite objetivo para tanto, e, nesse contexto, é impossível ignorar a discussão doutrinária acerca do mínimo existencial, tido por muitos como parte do núcleo essencial do próprio princípio da dignidade da pessoa humana. O fato é que o critério quantitativo da regra-matriz de incidência dos tributos (base de cálculo e alíquota) às vezes é insuficiente para aferir se aquela obrigação tributária é legítima ou não, a partir do filtro

Qualquer medida tributária com efeito de confisco deveria, automaticamente, ser declarada inválida ou nem sequer ser inserida no ordenamento jurídico

da vedação ao confisco e da capacidade contributiva.

Assim, qualquer medida tributária com efeito de confisco deveria, automaticamente, ser declarada inválida ou nem sequer ser inserida no ordenamento jurídico. É curioso observar, contudo, que, caso o atual regime de apuração dos créditos de PIS/COFINS estivesse “causando esvaziamento” no sistema de seguridade social, não teria o país, nos últimos 20 anos, conseguido implementar tantas políticas públicas na área social, diminuindo a miséria, a subnutrição, o acesso à saúde e ao saneamento básicos. A sanha arrecadatória do

Estado brasileiro é tão grande que se utiliza de tributos de natureza tão especial para subverter o sistema e aumentar o ônus tributário aos contribuintes, incluindo as empresas, mas também os cidadãos comuns, consumidores finais. As contribuições são espécies tributárias vinculadas, ou seja, demandam determinada contraprestação ou atividade estatal através da sua exação. Logo, a arrecadação dos tributos vinculados atende a uma determinada finalidade, que resulta uma atividade estatal específica. Neste sentido, porquanto não se possa negar a legalidade formal da promulgação da Lei 14.592/23, é inegável e notória a sua incompatibilidade com normas constitucionais de eficácia plena e obrigatória, por mitigar o princípio da não cumulatividade das contribuições sociais, bem como negar o conteúdo material do princípio da legalidade e do corolário da segurança jurídica e, claro, a própria supremacia da Constituição no direito brasileiro. Promover a majoração de tributos ao contribuinte sem observar os fundamentos jurídicos e normativos da incidência tributária é praxe para a administração pública, mas representa uma mácula no próprio estado democrático de direito. ■

Lucas Zapater Bertoni. Supervisor da área tributária do escritório Braga & Garbelotti Consultores Jurídicos e Advogados. Especialista em Direito Tributário pelo IBET-SP. Graduado em direito pela Universidade Federal do Paraná. Pós-Graduando em Filosofia, Sociologia e História pela PUC-R.

Acácia Regina Soares de Sá JUÍZA DE DIREITO SUBSTITUTA DO TJDF

CONCILIAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

A Constituição Federal garante o acesso à justiça a todos, isentando, do pagamento de custas e emolumentos, as pessoas que não tenham condições de arcar com as custas de um processo sem prejuízo do seu sustento (art. 5º, LXXIV).

Desde 2004, com a promulgação da Emenda Constitucional 45/04, se objetivou o aprimoramento do Poder Judiciário.

Em 2010, foi editada a Resolução 125/10 do Conselho Nacional de Justiça, que tratou da política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, a qual, segundo Kazuo Watanaabe, buscou garantir o acesso à ordem jurídica justa e ainda “procura enfrentar a crise de morosidade da justiça, atacando suas causas, e não seus efeitos”.

Com a resolução mencionada, os tribunais aumentaram as iniciativas no sentido, especialmente por meio da criação dos CEJUSCs (centros judiciários de solução de conflitos e cidadania), os quais se expandiram e hoje abarcam áreas como direito de família e a execução fiscal.

As normas constitucionais abertas ampliam as possibilidades de atuação do Poder Judiciário, porém esse espaço, constitucionalmente garantido ao Poder Executivo, encontra limites na própria Constituição Federal: quais sejam, os objetivos e conteúdos sociais presentes nela.

Assim, a conciliação pode ser entendida como uma garantia constitucional de solução consensual de conflitos, o que legitima sua aplicação em todos os ramos do direito. Exemplo disso é a possibilida-

de de celebração de transação penal e do acordo de não persecução penal, ambos no âmbito do direito penal.

Vê-se que não há impedimento; pelo contrário, há incentivos legais para que a administração pública transacione.

Nesse sentido, já existem várias iniciativas na administração pública federal, a exemplo do termo de ajustamento de conduta no âmbito das infrações cometidas por servidores públicos federais e das câmaras de conciliação no âmbito das contratações públicas federais.

A conciliação pode evitar, em diversos casos, o prolongamento de processos em que a chance de êxito do ente público é pequena, a exemplo do que ocorre no âmbito das ações de saúde, e outras situações nas quais o resultado adquirido é menor do que custo dispendido.

Coisas Básicas do Condomínio

Karla Pluchiennik Moreira

Muito solicitado por síndicos e fornecedores, reúne 25 tópicos de fácil leitura com informações elementares sobre o condomínio. Ótimo instrumento de apoio a quem mantém o condomínio no Brasil a todo vapor.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

🌐 livrariabonijuris.com.br



É possível, então, verificar que a recusa da realização de acordos que sejam benéficos para a administração fere o princípio constitucional da eficiência, o qual exige que a administração pública alcance os melhores resultados da for-

ma mais rápida e a um menor custo.

Assim, diminuir o tempo de tramitação dos processos, sem que haja prejuízos à administração pública, por meios da utilização de soluções alternativas de conflitos, é uma forma de observância do princípio da

eficiência, insculpido no art. 37 da Constituição Federal. ■

Acácia Regina Soares de Sá. Juíza de direito substituta do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Mestre em Políticas Públicas e Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UNICEUB.

Denis Caramigo Ventura ADOGADO CRIMINALISTA

O CRIME DE ATO OBSCENO E OS ESTUDANTES DE MEDICINA

Foi divulgado pelas mídias o caso dos estudantes de medicina que, ao assistirem a um jogo de vôlei feminino universitário, teriam abaixado suas vestes e, assim, deixado as suas partes íntimas à mostra.

Em um dos vídeos divulgados, é possível ver cerca de 20 alunos com as calças abaixadas e exibindo, em tese, os órgãos externos (alguns deles cobertos pelas mãos) durante o evento. Em um outro vídeo deste mesmo grupo, observa-se o momento em que alguns deles correm pelados pela quadra.

Tal comportamento foi classificado como ato obsceno, porém o que configura tal crime? A tipicidade penal está positivada no art. 233 do Código Penal.

A questão técnica a ser discutida aqui é se existiu o dolo em ofender o pudor alheio ou se foi somente uma atitude abarcada pelo *animus jocandi* (gozação). Pelo que sabemos através da

mídia, pois não tivemos acesso aos autos, a conduta praticada pelos estudantes foi a de que eles abaixaram as vestes e deixaram suas partes íntimas a bel-prazer para quem quisesse ver. Apesar da informação inicial de que houve uma masturbação coletiva, tal fato não foi comprovado. Também não há relatos de nenhuma outra prática de cunho sexual em face de quem quer que seja e nem palavras com o mesmo fim proferidas (o que em tese caracterizaria outro crime), ainda que de forma genérica.

Doutrinadores como Nucci, Greco, Delmanto e Rassi atestam que o elemento subjetivo do tipo é o dolo específico, consistente em ofender o pudor alheio, e, sendo assim, caso o ato seja praticado com fim diverso de ofensa ao pudor de terceiros, o fato será atípico.

Nas palavras do desembargador do TJSP e professor Gui-

lherme de Souza Nucci, “o indivíduo pode até saber que a sua nudez é capaz de representar uma obscenidade, mas não há o elemento subjetivo específico de ofender o pudor público”.

No evento dos estudantes de medicina, certo é que uma conduta existiu (criminosa ou não), porém ela deve ser individualizada para cada um dos agentes envolvidos, pois há relatos de que muitos estavam “tapando com as mãos” as suas partes. Dessa forma, não se pode colocar todos eles em uma única bitola tida como imutável, pois cada ocorrência deve ser apreciada de forma individual e, assim, havendo responsabilização pelo ato, que seja nos termos do art. 29 do CP e do art. 5º, XLVI, da CF.

Deve-se ter muita cautela quando analisamos a questão, pois temos um ordenamento jurídico positivado e o art. 233 deixa muita margem para in-

MORAR EM
CONDOMÍNIO GARANTIDO
PELA GARANTE DO VALE TEM

MUITO MAIS VANTA- GENS.

A Garante proporciona:

- Certeza de 100% das taxas recebidas e repassadas todo mês.
 - Controle total da cobrança. Da emissão dos boletos à cobrança da inadimplência.
 - Garantia de agilidade na recuperação das taxas atrasadas.
-

garantedovale.com.br

12 3209 6512 • 12 98261 0024

Euclides Miragaia, 660 • sl. 64 • Centro
São José dos Campos • SP



GARANTE
DO VALE



terpretação, o que fere de morte o princípio da reserva legal. Isso é importante porque um ato pode ser obsceno para uma pessoa e não o ser para outra, tendo em conta que o tipo penal não define o que é um ato obsceno.

O procurador de justiça e professor Rogério Greco foi muito feliz quando se expressou sobre a questão dizendo que “o que não pode, sob o falso argumento de defesa da coletividade, é radicalizar a ponto de reconhecer qualquer comportamento incômodo como obsceno”.

Na mesma direção, caminha Nucci: “Não é fácil definir com clareza o pudor público nem saber com exatidão quando uma exibição é obscena. Está-se diante de um tipo penal de duvidosa constitucionalidade, pois, quem deve

decidir o que é obsceno, ou não, é o juiz”.

Apenas a título de possível esclarecimento sobre o crime de importunação sexual – previsto no art. 215-A do CP – que está sendo discutido dentro do contexto dos estudantes, neste é de suma importância, para que se tipifique (de forma consumada ou tentada), que o ato libidinoso seja praticado contra alguém e com o fim específico de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro. Não havendo vítima direta e a prática libidinoso com o dolo de satisfazer a própria lascívia ou de terceiro, não existirá o crime de importunação sexual.

Pelo que se sabe até o momento, não há registros de que tenha havido qualquer ato libidinoso (que é diferente de

obsceno) e, muito menos, com finalidade de saciar a lascívia dos envolvidos. Assim sendo, não está presente a tipicidade do art. 215-A do CP.

A discussão que trazemos neste esboço é crucial para que não acabemos por aceitar o julgamento midiático antes de sabermos, com exatidão, o que realmente aconteceu e de que forma aconteceu, para que possamos tratar a questão de forma técnica, correta e legal.

Por fim, nunca é demais lembrar o ensinamento de Ruy Barbosa:

“As leis que não protegem nossos adversários não podem proteger-nos.” ■

Denis Caramigo Ventura. Advogado criminalista.

Renee do Ó Souza PROMOTOR DE JUSTIÇA EM MATO GROSSO
Rogério Sanches Cunha MEMBRO DO MPSP

COLABORAÇÃO (DELAÇÃO) PREMIADA UNILATERAL?

É possível a chamada colaboração unilateral, entendida como a delação premiada sem a celebração de um instrumento ou termo de acordo?

Aqueles que defendem essa possibilidade se ancoram na caracterização da delação como um direito público subjetivo do acusado. Esse entendimento se apoia em um ra-

ciocínio demasiado simplista de que os prêmios decorrem da lei, aspecto que restou sobrejamente superado pelas alterações promovidas pela Lei 13.964/19, que procedimentalizou, em minúcias, a fase pré e negocial do acordo, inserindo-as como parte importante para a celebração do negócio. A consagração, no texto da lei, de que a colaboração pre-

miada é um *negócio jurídico* implica a obrigatoriedade de ela ser celebrada em meio a um ajuste bilateral de cláusulas, condições, prestações e contraprestações recíprocas, todas devidamente autorreferenciadas pelas partes, em um ambiente de negociação claro e transparente, capaz de assegurar-lhe confiança e segurança jurídica.

Além disso, uma colaboração premiada realizada sem parâmetros procedimentais, sem um plano negocial capaz de lhe assegurar reciprocidade sinalagmática e, principalmente, sem uma análise, pelo órgão de acusação, acerca de seu efetivo potencial probatório, pautado pela necessidade de o colaborador apontar os possíveis elementos de corroboração do relato, incorre em equívoco grave. A corroboração (art. 4º, § 16, da Lei 12.850/13), filtro que evita falsas e fabricadas colaborações, e a busca desenfreada pelos prêmios legais são reconhecidamente as *regras de ouro* da colaboração premiada, pois impelem o colaborador à necessidade de apresentar uma outra prova independente (*independent evidence of guilt*) capaz de confirmar a confiabilidade do relato inicial. Uma declaração que imputa corresponsabilidade a outras pessoas sem elementos mínimos de corroboração é prova zero, um nada jurídico.

Soma-se a isso tudo a reestruturação do processo penal promovida pela Lei 13.964/19, que proclamou no novo art. 3º-A do CPP que “o processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação”.

Assim, a colaboração premiada unilateral fere o sistema acusatório porque permite que o juiz se aproxime e negocie com o acusado para obter provas incriminadoras de outros fatos ou pessoas, supostamente desconhecidos na ação penal

em tramitação. Essa atuação voluntária evidencia uma indevida concentração das funções acusatória e julgadora, fere a proibição textual de ele participar das negociações de uma colaboração (§ 6º do art. 4º da Lei 12.850/13) e é nociva porque enseja uma substituição da atuação probatória do órgão de acusação; afinal, os documentos e informações trazidas pelo colaborador servirão de estratégia para uma investigação a ser encetada pelo Ministério Público. E aqui verificamos uma encruzilhada. Considerando que o órgão de acusação, único dirigente da atuação probatória acusatória, pode não levar em conta essas informações, como pode o juiz premiar um acusado por prestá-las, mesmo sem ter garantias de sua utilidade pública, ou pior, mesmo nos casos em que elas não servirão para nada?

Por tudo isso, entendemos que as reformas promovidas pela Lei 13.964/19, seja na Lei 12.850/13, seja no CPP, ensejam a inadequação e revogação da chamada delação premiada unilateral, por ser incompatível com a natureza negocial do instituto e com a dinâmica adversarial e acusatória que se assenta o processual penal brasileiro. ■

Renee do Ó Souza. Mestre em Direito. Pós-graduado em Direito Constitucional, Direito Processual Civil, em Direito Civil, Difusos e Coletivos. Promotor de Justiça em Mato Grosso.

Rogério Sanches Cunha. Membro do Ministério Público do Estado de São Paulo. Professor da Escola Superior do Ministério Público dos estados de São Paulo, Mato Grosso e Santa Catarina.

Siga nossas redes sociais



Accesse pelo
QR Code



 fb.com/revistabonijuris

 [@revistabonijuris](https://www.instagram.com/revistabonijuris)

Bonijuris

“JURISTA BRASILEIRO TEM POR HÁBITO CRITICAR O SISTEMA SEM OFERECER SOLUÇÕES”



Arte: Giovana Tows

JOSÉ FERNANDO SIMÃO

PROFESSOR DE DIREITO DA USP, ADVOGADO, PARECERISTA E MEMBRO DA COMISSÃO DE ATUALIZAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL CRIADA PELO SENADO FEDERAL

Um dos 34 membros da comissão de atualização do Código Civil instalada pelo Senado Federal, em agosto deste ano, o professor de direito José Fernando Simão é um acadêmico de opiniões firmes. Por exemplo, ele considera que a falta de pagamento das taxas condominiais implica destruição do modelo de condomínio edilício e vê, como saída, a responsabilização do credor fiduciário (instituição financeira). Especialista em direito de família, ele acredita também que os modelos de unidade familiar já estão ampliados ao máximo e limitados ao mínimo. Por essa razão, rejeita qualquer proposta “novidadeira” que implique a legalização da poligamia ou até do incesto, como advoga o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM). Para Simão, uma coisa é admitir a união homoafetiva, como fez o STF, tratando de uma questão essencialmente técnica e constitucional. A outra é dar uma cara de modernidade, estilo “fashion”, às relações conjugais. “Não é preconceito, trata-se do exercício facultado ao direito civil de dizer ‘não’”, afirma. O professor bate na mesma tecla quando analisa as uniões simultâneas e confronta a proposta de igualar direitos de cônjuge e amante. “Eu, sinceramente, entendo que a mulher casada sofreria uma diminuição sem precedentes de seus direitos se se admitissem direitos à concubina.” Livre-docente, doutor e mestre em direito pela USP, o professor José Simão, que ocupa a cadeira de direito civil na histórica faculdade de direito do Largo São Francisco, avalia que os 180 dias dados à comissão para apresentar um anteprojeto de atualização do Código Civil é prazo exíguo, mas, ao mesmo tempo, suficiente para garantir um bom trabalho. Ele lembra que até a entrada em vigor do primeiro Código Civil no Brasil, em 1916, foram necessários quase 100 anos. O segundo começou a ser discutido em 1975, porém levou quase três décadas para que, finalmente, viesse a lume no início do século 21. Sobre a máxima de que o Código Civil de 2002 já nasceu velho, Simão diz que esse é um preço pequeno a se pagar para viver em uma democracia. “Todos os códigos civis aprovados em países democráticos nascem velhos e, honestamente, não acredito que alguém preferisse que ele nascesse moderno, atual e dinâmico por força de um regime ditatorial”. Ele vai mais longe: alerta que as críticas a um suposto anacronismo do código são feitas por juristas que apresentam problemas, mas não têm o hábito de apontar soluções. “A casa não se torna imprestável à moradia porque há uma lâmpada queimada.” Os doutrinadores brasileiros, segundo o professor José Simão, enxergam justamente assim. Ou não enxergam.

Um código civil é uma lei perene e, portanto, deve cuidar de temas que não estão em constante mudança

Qual será o papel dos 34 membros da comissão de atualização do Código Civil? Sistematizar as propostas e dar a elas uma primeira redação? Definir previamente os principais temas a serem tratados? Trazer a lume o que já é discutido pela comunidade jurídica e pela sociedade civil?

Exatamente tudo. Em uma ordem lógica: primeiro, se ajustam os temas em que há consenso de grande parte da doutrina; depois se propõem mudanças substanciais que atendem ao que vem sendo debatido e, por último, se pensa em desburocratização.

Por ocasião da criação da comissão, o ministro Luis Felipe Salomão, e o presidente do Senado, Rodrigo Pacheco, enfatizaram a necessidade de atualizar o Código Civil para fazer frente à revolução digital que vivemos, notadamente a que trata das redes sociais e da inteligência artificial. De que forma a comissão pretende preencher essa lacuna?

Um código civil é uma lei perene e, portanto, deve cuidar de temas que não estão em constante mudança. Contudo, isso não significa que não se possa criar regras que sejam aplicadas às novas tecnologias, seja para facilitar a celebração de negócios jurídicos, seja para responsabilizar civilmente quem, no mundo digital, causa danos a partir de um pretenso manto de irresponsabilidade. Não se pode, todavia, esquecer de que o Brasil já avançou em legislação própria sobre várias questões relacionadas ao mundo digital, como o marco civil da internet. A reforma do Código Civil não pode, por essa razão, desconsiderar o que já foi produzido, ainda que seja para aperfeiçoar ou para modificar essas regulamentações.

No ano passado, entrou em vigor lei que reduzia o número de votos necessários para a mudança na destinação de imóvel em condomínio. A ideia era atualizar o Código Civil facilitando a conversão de edifício comercial

VOCÊ SABIA QUE OS SÍNDICOS DE SUCESSO COMPARTILHAM UM SEGREDO?

UMA PARTE DO SEGREDO É QUE ELES TÊM CONDOPLUS NO CONDOMÍNIO.

A OUTRA PARTE É A

GARANTIA DE 100% DA RECEITA TODO MÊS!

41 3013 5900
41 99777 0030

condoplus.com.br
f condoplus.cobranças
i condoplus.cwb

CONDOPLUS
SOLUÇÕES EM COBRANÇA



O inadimplemento de taxa condominial implica destruição do modelo do condomínio edilício. Em uma explicação sucinta: inviabiliza coisas básicas como o pagamento de funcionários e a água e luz das áreas comuns do edifício

em unidade habitacional, e vice-versa. Em que medida essa mudança está relacionada ao trabalho em home office e à revitalização dos centros urbanos?

O tema é difícil. Minha opinião sobre ele não é exatamente simpática. Explico: a mim, parece que essa mudança tem mais a ver com a vontade do mercado imobiliário de empreender e ter vantagens econômicas do que propriamente com o bem-estar dos moradores, com a revitalização dos centros das cidades e com vantagens para a sociedade como um todo. Neste ponto, vejo apenas interesses setoriais dos players.

A comissão pretende discutir a possibilidade de o condomínio vir a integrar o rol taxativo de pessoas jurídicas tal como disposto no art. 44?

Há por parte do professor [Flávio] Tartuce uma crença de que o rol do art. 44 não é taxativo e que, portanto, independentemente de qualquer reforma, o condomínio edilício já é pessoa jurídica. Não tenho dúvidas de que a comissão da “Parte Geral” terá que enfrentar a questão. Agora, se a opinião do professor Tartuce irá ou não prevalecer com relação a esse polêmico e complexo argumento, eu não posso garantir.

No caso da alienação fiduciária, está em discussão a definição da responsabilidade da instituição financeira em caso de dívida de taxa de condomínio de imóvel penhorado? O senhor é favorável a esse entendimento?

O assunto também é complexo, porque o inadimplemento de taxa condominial implica destruição do modelo do condomínio edilício. Em uma explicação sucinta: o não pagamento da taxa inviabiliza coisas básicas, como o pagamento de funcionários, água e luz das áreas comuns do edifício. Logo, temos de ponderar se efetivamente não é melhor ao sistema a responsabilidade do credor fiduciário pelo pagamento

do condomínio, porque, em termos jurídicos, o credor fiduciário é proprietário. É verdade que sua propriedade é resolúvel e, portanto, se extinguirá quando a dívida for integralmente quitada pelo devedor fiduciante. É um ponto muito complexo, mas, a título de esclarecimento, eu tenho preocupação histórica com a manutenção do condomínio edilício e, assim, gosto de garantir efetividade no recebimento da taxa condominial. Por isso, acho que a multa de 2% tem que, necessariamente, voltar ao patamar anterior pelo qual a convenção condominial poderia prever multa de até 20%.

Juristas criticam o Código Civil por não retratar a sociedade de seu tempo e por aprovar normas que se revelam anacrônicas. Citam o direito de família como principal exemplo. Qual é a sua opinião a respeito?

A crítica é totalmente injusta. Não é porque existe um problema no livro “Do Direito de Família” que o código todo pode ser considerado anacrônico. Exemplifico: a casa não se torna imprestável à moradia porque há uma lâmpada queimada. O jurista brasileiro tem por hábito criticar o sistema sem oferecer soluções para os problemas. Há uma ideia de que o presente é ruim, mas o futuro acaba por ser sombrio, já que normalmente não se sugere nada de melhor e, ao contrário, se consegue uma destruição sistêmica que não atende à segurança jurídica e muito menos ao bom direito. Logo, o Código Civil não tem problema como sistema, e mesmo as atualizações no campo do direito de família estão mais na parte do direito pessoal do que na parte do direito patrimonial. Agora, é verdade que a regra da sucessão legítima, quanto à concorrência sucessória, há 20 anos gera mais problemas do que soluções, e o fato do cônjuge ser herdeiro necessário desagrade sensível parte dos brasileiros. Entretanto, desmerecer um código ou considerá-lo desatualizado porque há problemas pontuais no livro



Conte conosco!

Condôminos e colaboradores do condomínio, como deve ser a relação?

Os colaboradores do condomínio são pessoas que convivem diariamente com os condôminos e essa relação pode gerar complicações para ambas as partes se não for bem definida.

Um exemplo é o caso do porteiro que, a pedido de um condômino, sai do seu posto para resolver um pequeno problema dentro da unidade.

Esse ato de boa vontade e colaboração pode, além de comprometer a segurança do condomínio e deixar as pessoas do lado de fora aguardando para terem o acesso liberado, ser considerado desvio de função se ocorrer com frequência, prejudicando o condomínio em uma eventual ação trabalhista.

Outra situação recorrente são os condôminos que chamam a atenção dos colaboradores, quando, na verdade, coordenar os colaboradores é uma atividade exclusiva do síndico.

Por isso, é importante que cada agente do condomínio: síndico, condôminos e colaboradores, tenham consciência de quais os seus direitos, funções e deveres, além, é claro, acima de tudo serem respeitosos uns com os outros.

Assim, todos vivem em paz e evitam problemas.

Conte conosco!

0800 780 8877



CHEYLLA VIRGÍLIO
Gerente Duplique
Unidade São José



Para acabar com os problemas causados pela inadimplência, procure o grupo Líder em Garantia de Receita para Condomínios.



DUPLIQUE
SANTA CATARINA

   [duplique.com.br](https://www.duplique.com.br)

Sou daqueles que entende que a comissão deve dar o último passo que falta com relação ao divórcio, que é a possibilidade de divórcio potestativo unilateral, já que, após a Emenda 66, não há como se resistir ou se opor ao pedido de divórcio

“Do Direito de Família” é leitura capenga de um sistema que funciona bem e que tem sido motivo de orgulho para os juristas do presente, que devem sempre render tributo aos juristas do passado.

O reconhecimento amplo de unidades familiares pode reduzir o casamento a um contrato formal, ou seja, sem as exigências previstas em lei?

Não há como se aumentar os modelos familiares porque esses já estão ampliados ao máximo e limitados no mínimo, ou seja, apenas e tão somente pelo texto do art. 1.521 do Código Civil (impedimentos matrimoniais). Se a comissão, em claro equívoco jurídico, resolver ser “novidadeira”, atendendo ao interesse de pequenos grupos em detrimento às grandes questões sociais, o trabalho será inócuo porque não será aceito pelo Congresso. Explico: quando o STF admitiu a família homoafetiva e o fez de maneira técnica, revelou-se genuinamente guardião da Constituição, pois ninguém é menos digno da proteção jurídica em razão de sua orientação sexual. A poligamia, como defendida por boa parte do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM, ao contrário, não é garantia de respeito às diferenças, mas sim uma vontade de dar direitos a quem não os tem, apenas e tão somente para se dar uma cara de modernidade ao sistema (é legal ser fashion). A proteção da família homoafetiva em nada se compara à regulamentação da poligamia e do incesto. Não tem o mesmo fundamento nem a mesma lógica. Existe discriminação em razão da orientação sexual, e isso o STF não admitiu ao garantir o casamento de pessoas do mesmo sexo. Não ter direito à poligamia ou ao casamento incestuoso, por outro lado, não implica preconceito, mas sim o exercício facultado ao direito civil de dizer “não”. O casamento, portanto, segue como sempre esteve: com natureza institucio-

nal e não contratual, como preconizado pelo código civil francês de 1804.

Especialistas em direito de família apontam para uma flexibilização cada vez maior em dois institutos: o casamento e o divórcio. Esse é um ponto em discussão na comissão?

Casamento não se flexibiliza, pois tem regras próprias que garantem segurança jurídica. Ou seja, o casamento no modelo “Las Vegas Drive Thru” não é posto em debate no Brasil. Quanto ao divórcio, desde a Emenda Constitucional 66 de 2010, vê-se que sua facilitação, inexistindo filhos menores ou incapazes, tem sido extremamente benéfica ao sistema, superando o ranço histórico da culpa e garantindo aos cônjuges um fim do casamento pelo simples fato de ter acabado o afeto. Sou daqueles que entende que a comissão deve dar o último passo que falta com relação ao divórcio, que é a possibilidade de divórcio potestativo unilateral, já que, após a Emenda 66, não há como se resistir ou se opor ao pedido de divórcio. Qualquer oposição do cônjuge será inócua para fins de se impedir o divórcio. Logo, nesse ponto, tenho convicção que a comissão dará o passo derradeiro para simplificação do fim da conjugalidade.

Em 2020, o STF considerou ilegítima a existência de uniões simultâneas. Na prática, entretanto, há julgados a favor de “companheiros” ou “companheiras” em decisões que envolvem partilha de bens. Esse será um dos tópicos em debate?

A questão será apreciada. Mas volto a frisar que a autonomia privada não implica liberdade incondicional, mesmo porque, no debate das famílias paralelas, a mulher acaba sendo a grande prejudicada, pois a imposição de partilha de bens em favor da concubina ou do concubino implica perda de patrimônio para a mulher que se casou. Ou seja, a grande ques-

A mulher casada sofreria uma diminuição jurídica sem precedentes se se admitissem direitos à concubina

tão que se coloca é: por que a concubina deve ser protegida em prejuízo da esposa? A esposa é menos importante para a proteção jurídica do que o é a concubina? Eu, sinceramente, entendo que a mulher casada sofreria uma diminuição sem precedentes de seus direitos se se admitissem direitos à concubina. Seria uma orientação profundamente machista e em dissintonia com o que a mulher casada tem hoje.

A pandemia trouxe à tona o “contrato de namoro qualificado”, que trata da possibilidade de que um casal more junto sem a disposição de dividir os bens ou constituir família. Em que medida isso pode gerar confusão e insegurança nas decisões judiciais?

Sou fã incondicional de Zeno Veloso. Um amigo querido que deixou um vazio teórico irreparável. É dele essa categoria de namoro qualificado. E é dele a preocupação pandêmica. No ano de 2020, eu, Zeno e Rodrigo Toscano conversávamos todo sábado por vídeo e me lembro perfeitamente dessa ponderação de Zeno, para quem a necessidade de isolamento social geraria “uniões estáveis à força”. Contudo, a pergunta padece de um equívoco: o problema da categoria namoro qualificado não tem relação com a pandemia, mas sim com o famoso caso de uma atriz que pediu direitos patrimoniais ao fim do relacionamento invocando união estável, quando Zeno entendia que apenas havia namoro qualificado. A categoria é péssima, porque gera dúvidas e incertezas; o que distingue namoro de união estável é o objetivo de constituir família (1.723 do CC), logo o adjetivo “qualificado” é inútil para distinção categorial.

Se o casamento equiparou-se à união estável, de tal modo que os institutos se confundem, não seria o caso de dar à unidade conjugal um termo único?

Este é o drama. O STJ transformou a união estável em casamento forçado, mas é impossível

SOLUÇÕES
QUE FACILITAM
O DIA A DIA
DE SÍNDICO
E CONDÔMINOS

HÁ MAIS
DE 40 ANOS

Cobrança garantida,
repasso integral de
receita e muito mais.



garantedeodoro.com.br
41 3224 3794



O STJ transformou a união estável em casamento forçado, mas é impossível a existência de uma única categoria. União estável e casamento diferem-se quanto à formação, à comprovação e à extinção

a existência de uma única categoria, pois ainda que os efeitos sejam idênticos, união estável e casamento diferem-se quanto à formação, à comprovação e à extinção. Eu penso que perde a sociedade quando se retira a liberdade de constituir uma união estável sem as restrições e limitações que são próprias do casamento.

Outros temas que devem entrar na pauta são o casamento homoafetivo, os juros nas dívidas judiciais e os contratos pela internet. Os 180 dias que a comissão terá de prazo para debater um amplo leque de questões é suficiente?

A reforma de um código civil é um trabalho hercúleo e, portanto, 180 dias ou 18 anos é prazo igualmente insuficiente. Contudo, há uma tendência no mundo jurídico de trabalhos circulares e inconclusivos. Logo, acho que o prazo é bastante razoável, pois, na história da codificação, o Brasil demorou muito para conseguir produzir seu primeiro Código Civil (quase 100 anos) e depois produzir seu segundo (quase 30 anos). Codificações produzidas às pressas são normalmente códigos de ditadores: Napoleão, Mussolini etc.

O direito animal também está em voga. Em 2019, o Senado aprovou projeto de lei complementar criando regime jurídico especial para os animais e vetando a sua denominação como semoventes. Tribunais também vêm entendendo que o animal é sujeito de direitos, apto a ser representado em juízo. Há espaço para uma “revolução dos bichos” no Código Civil?

A revolução dos bichos é tecnicamente uma tradução brasileira da obra de Orwell que se chama Animal Farm e o termo “revolução” tem causado debates filosóficos entre os atuais tradutores do escritor britânico. Feito esse disclaimer, entendo sim que é hora de o Código Civil, seguindo os exatos termos da lei portuguesa, conceder aos animais direitos, criando-se uma categoria que fica entre as coisas e as pessoas. Contudo, até

que isso ocorra, as decisões a respeito se dividem em dois grupos: as boas, que tratam os animais como coisas passíveis de proteção, com base na função social da propriedade (e nesse sentido fui citado diversas vezes pelo STJ), e as decisões do “oba-oba”, que admitem cachorro como autor de demanda. A proteção do animal não precisa implicar destruição do sistema jurídico nem ridicularização do pensamento histórico.

A pandemia revelou que há cerca de três milhões de brasileiros no país que não possuem qualquer documento de identidade – a maioria moradores de rua. Há mudanças a serem feitas no Código Civil que possam auxiliar no resgate da cidadania desse universo de invisíveis sociais?

Não, o problema é trágico e me deixa profundamente triste. As campanhas de políticas públicas nesse sentido precisam ser feitas com urgência, não é a mudança de um código que trará fim ao drama da população carente.

Além do senhor, também as professoras da USP Giselda Hironaka e Paula Forgioni integram a comissão que terá como objetivo a produção de um anteprojeto de lei, visando à atualização do Código Civil. Qual é a importância da participação dos professores do histórico Largo São Francisco nesse grupo e o que isso pode indicar?

Sempre acreditei que não se pode produzir boas leis sem se ouvir a Academia. Dou como exemplo Portugal, em que todos os projetos que modificam importantes leis são debatidos pelo parlamento conjuntamente com as universidades. Logo, a minha emoção é muito grande ao pensar que as Arcadas do Largo de São Francisco são convocadas neste momento histórico, único para melhorar um sistema que foi pensado por meus antecessores, afinal, para citar apenas um, Miguel Reale foi catedrático do Largo de São Francisco.

O nascimento de um código “desatualizado” é um preço pequeno a se pagar para viver em uma democracia

Modernização do livro de sucessões, atualização do direito empresarial e a chance de desmaranhar o direito de família são alguns dos pontos que o grupo levará para a comissão?

Na sucessão legítima, os ajustes são imprescindíveis, já que ocorre verdadeira inoperabilidade. No direito pessoal de família, alguns ajustes são necessários por força das orientações do STF. Sobre o livro de empresa, não opino, porque não sou especialista na área, que está aos cuidados de uma das maiores juristas de nosso tempo, a professora Paula Forgioni. Aliás, assim como sucessões está nas mãos de dois juristas que nutro profunda admiração: minha mãe, a acadêmica Giselda Hironaka, e meu fraterno amigo Mário Delgado.

O senhor já afirmou também que pretende, em se tratando de obrigações, substituir o termo “validade” por “eficácia”. Por quê?

O termo validade em alguns artigos do código é utilizado de forma equivocada, o que retira operabilidade do sistema. Neste ponto, vamos nos valer das lições de Pontes de Miranda e dos enunciados que aprovamos no Conselho da Justiça Federal. Creio que isso não gere grandes problemas para aprovação.

Há quem diga que o Código Civil de 2002 já nasceu velho. A atualização do diploma é suficiente para devolvê-lo aos novos tempos?

Todos os códigos civis aprovados em países democráticos nascem velhos e, honestamente, não acredito que alguém preferisse que o código já nascesse moderno, atual e dinâmico por força de um regime ditatorial. Em tempos em que pouco se lê e muito se palpita, citaria o bom Churchill, que afirmou que a democracia realmente não era um bom regime, mas que desconhecia outro melhor. Assim, creio que o nascimento de um código eventualmente “desatualizado” seja um preço pequeno a se pagar para viver em um sistema democrático. ■



Há mais de 40 anos garantindo segurança jurídica para os negócios de empresas nacionais e internacionais



www.andersenballao.com.br



@andersenballaoadvocacia



Andersen Ballão Advocacia

UM JUIZ SEM GARANTIAS



APROVADA EM 2019, NO PACOTE ANTICRIME, A IMPLEMENTAÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS SOFREU ATAQUE AVASSALADOR DAS ENTIDADES DA MAGISTRATURA QUE REAGIRAM COM QUATRO ADIS (AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE). NESTE ANO, O STF, ENFIM, JULGOU O MODELO, MAS O RESULTADO NÃO É DOS MAIS ANIMADORES. APESAR DE OS MINISTROS ENTENDEREM POR SUA CONSTITUCIONALIDADE, O JUIZ DAS GARANTIAS, PREVISTO NOS ARTIGOS 3º-A E SEQUINTE DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, SOFREU CORTES PROFUNDOS E TRANSFORMOU-SE EM UM DOM QUIXOTE DE TRISTE FIGURA. NA OPINIÃO DE JURISTAS, PERDEU-SE UMA GRANDE CHANCE DE COLOCAR UM PONTO FINAL NO INJUSTO SISTEMA INQUISITÓRIO BRASILEIRO

O juiz das garantias era tido como a porção dourada do pacote anticrime (Lei 13.964/19), aprovado pelo Congresso Nacional há exatos quatro anos. Com dispositivos que endureciam a legislação no combate aos crimes graves e à impunidade, o pacote trazia também em seu bojo a disposição de implementar, ainda que tardiamente, o sistema processual acusatório no país. Infelizmente, não foi o que ocorreu.

Apesar de previsto na Constituição de 1988, o sistema acusatório é um entre os muitos dispositivos da carta magna que funciona na teoria, mas não na prática. O que se vê, no Judiciário brasileiro, é a observância de um processo judicial eivado de vícios e de perfil inquisitório, em que o juiz da causa tem poderes que agregam os papéis de investigador, acusador e julgador. Isso não existe em um estado democrático de direito. Ou não deveria existir.

Falar em imparcialidade do magistrado em um cenário como esse, portanto, faz parte da ficção. O juiz das garantias foi pensado como uma maneira definitiva de descontaminar esse processo, relacionando sua figura com princípios constitucionais como o direito ao contraditório e à ampla defesa, o conjunto probatório lícito e o veredito produzido a partir de uma análise equilibrada e imparcial do juiz da causa. Lamentavelmente, não é o que ocorre na realidade dos tribunais brasileiros.

Alegam os especialistas que, ao tomar conhecimento dos elementos que configuram a pretensão das partes envolvidas, o magistrado tende a encampar a narrativa dos fatos apresentados no inquérito policial e na denúncia oferecida pelo Ministério Público. É o que se chama de teoria da dissonância cognitiva.

O juiz das garantias seria a peça que faltava em um sistema que dá mostras evidentes de disfuncionalidade e comprometimento processual. Evidente que o modelo não se configura novidade. Existe, com variadas denominações mas a mesma finalidade, em diversos países com o propósito de autenticar um contraditório pleno. O juiz de instrução e julgamento, nesse caso, está em posição passiva, sempre longe da colheita de prova. Por óbvio que uma cultura processual assim estruturada se torna mais ardua a manipulações, principalmente porque o réu, antes de ser um acusado, é um cidadão, senhor de direitos inafastáveis e respeitados.

Ao julgar a constitucionalidade do juiz das garantias, provocado que foi por quatro ADIS, o STF entendeu por dilapidar e interpretar à bel prazer dispositivos que não deixavam dúvida. A ideia, desde o princípio, era fazer do juiz das garantias o responsável pela parte do inquérito, privando o magistrado do processo de qualquer informação que o municiasse de um viés confirmatório – pró ou contra o acusado. O resultado foi extremamente diverso. Restou, ao fim e ao cabo, a decisão pela constitucionalidade do modelo e sua implementação obrigatória em até 24 meses. É o único passo, até aqui, alinhado com o sistema processual das democracias modernas.

Marcus Gomes ADVOGADO E JORNALISTA

SUPREMO REDUZ O PAPEL DO JUIZ DAS GARANTIAS

Implementação do modelo em até dois anos não esconde o fato de que a desidratação promovida pelo STF contamina, de novo, a imparcialidade do juiz do processo

Primero a boa notícia: o Supremo Tribunal Federal (STF) confirmou, em agosto deste ano, a adoção obrigatória do modelo do juiz das garantias, que divide a responsabilidade dos processos criminais entre dois magistrados. O novo instituto deverá ser implementado em 12 meses, renovável por igual período, o que significa que o juiz das garantias, restrito aos processos penais, não deverá ser realidade em todo o país antes do segundo semestre de 2025.

A figura do juiz das garantias foi aprovada pelo Congresso no fim de 2019 como parte do pacote anticrime (Lei 13.964/19) e entrou em vigor em janeiro do ano seguinte. Decisão do ministro do STF Dias Toffoli, entretanto, adiou a implemen-

tação da medida por seis meses e criou parâmetros para a mudança. Toffoli foi seguido por Luiz Fux, então presidente do STF, que suspendeu o funcionamento do dispositivo.

Retomado três anos depois, em junho deste ano, o modelo do juiz das garantias foi aprovado, mas com alterações que, se não desidrataram por completo o instituto, tornaram-no uma pálida figura. Ainda assim, doutrinadores tentaram encontrar um lado positivo no amontoado de “interpretações conforme” e inconstitucionalidades observadas pelo STF nos artigos 3-A a 3-F introduzidos no Código de Processo Penal justamente para acomodar o modelo. Foram exatamente esses artigos os responsáveis que concreti-

zariam um salto grande nos julgamentos criminais.

A pretensão era implantar de fato, no país, um sistema acusatório, cujo efeito imediato seria tirar dos ombros do juiz o peso processual, incumbindo-o apenas de sua função primordial – julgar – e não assumindo a condição tripla de inquiridor, acusador e produtor de sentenças.

“Minha avaliação: perdemos uma grande chance de evoluir. O Supremo não evoluiu tanto quanto podia, mas não quero afirmar que o instituto foi esvaziado completamente, porque não esvaziou”, afirmou o professor Aury Lopes Jr., em seu canal no YouTube, logo após a proclamação do resultado do julgamento de quatro ADIS (ações diretas de inconstitucio-

É impossível obter a imparcialidade sem que se preserve ao máximo o distanciamento do magistrado em relação à formação dos elementos que configuram a pretensão das partes envolvidas

nalidade) impetradas por partidos políticos e associação de magistrados contra o modelo.

Autor de obra extensa sobre o direito penal, Lopes Jr., no entanto, não deixou escapar o descontentamento com o resultado. “Infelizmente, o STF não compreendeu a importância do sistema acusatório, não compreendeu que não cabe ao juiz ir atrás de prova e que, na dúvida, se absolve o acusado, é o *in dubio pro reo*. Nos resta continuar lutando para termos um código (CPP) totalmente novo”, concluiu.

A má notícia compreende todas as ponderações feitas por Lopes Jr., no parágrafo anterior, e outras mais. Passemos, portanto, às minúcias.

VIÉS CONFIRMATÓRIO

O juiz das garantias tem um objetivo auspicioso que está relacionado ao estado democrático de direito e ao concei-

to de julgamento justo, afeito a princípios constitucionais como o direito ao contraditório, à ampla defesa, a um conjunto probatório lícito e a um veredito que seja produzido a partir de uma análise equilibrada e imparcial do juiz da causa. Entretanto, é impossível obter essa imparcialidade sem que se preserve ao máximo o distanciamento do magistrado em relação à formação dos elementos que configuram a pretensão das partes envolvidas.

Alega-se que, ao tomar ciência do conjunto probatório, o convencimento do juiz seria contaminado. Trata-se do que a doutrina chama de teoria da dissonância cognitiva. Essa teoria sugere que o magistrado tende a encampar a narrativa dos fatos apresentada pela Polícia Judiciária e pelo Ministério Público, responsável pela acusação. Era justamente isso o que a norma pretendia evitar.

A implementação do juiz das garantias, portanto, buscava assegurar maior imparcialidade do juiz, que é avaliada subjetivamente, ao mesmo tempo que protegeria os direitos fundamentais da parte acusada e, de resto, o aprimoramento do sistema judicial como um todo.

Para chegar a esse ponto, estabeleceu-se uma divisão de tarefas. Enquanto ao juiz das garantias caberia a responsabilidade pela investigação, decretação de prisão preventiva, quebra de sigilo e busca e apreensão etc., ao juiz de instrução e julgamento ficariam reservadas as etapas seguintes (oitiva de testemunhas, por exemplo) e a sentença.

O STF, entretanto, reinterpretou o artigo que tratava desse tema (3º-c), transformando o juiz das garantias em mero coadjuvante ao surrupiar-lhe a função de recebedor da denúncia ou queixa e devolvê-la ao



Garantia de 100% da receita
do condomínio

Cobrança e atendimento
humanizados

Aplicativo de autogestão
gratuito

Recuperação da
inadimplência
pré-existente



TRANQUILIZA
Garantindo a tranquilidade do seu condomínio

www.tranquiliza.com.br

54 3371 0162 - Rio Grande do Sul

48 3029 3320 - Santa Catarina

Rua Irmãos Vieira, 967, Ed. Berlin Office, Sala 803
Campinas - São José/SC



“O texto aprovado pelo Congresso previa que os processos de competência do juiz das garantias abrangeriam todas as infrações penais. Não mais. O corte profundo promovido pelo STF deixou ao novo instituto apenas atribuições comezinhas, como, por exemplo, as infrações criminais eleitorais. Ficaram de fora os processos de atribuição originária dos tribunais, os relacionados ao tribunal do júri e aqueles ligados a casos de violência doméstica”

juiz do processo. Ora, essa condição era considerada essencial pelo legislador justamente para evitar o viés confirmatório do magistrado julgador na leitura dos autos. Estes, aliás, ficariam acautelados na secretaria do juiz das garantias.

A cirurgia foi promovida no caput do artigo. O texto aprovado pelo Congresso previa que os processos de competência do juiz das garantias abrangeriam todas as infrações penais. Não mais. O corte profundo promovido pelo STF deixou ao novo instituto apenas atribuições comezinhas, como, por exemplo, as infrações criminais eleitorais. Ficaram de fora os processos de atribuição originária dos tribunais, os relacionados ao tribunal do júri e aqueles ligados a casos de violência doméstica.

É difícil entender que houve uma evolução no sistema de processo penal brasileiro. Mas sigamos adiante. Como o recebimento da denúncia retornou à competência do juiz do processo, foram considerados inconstitucionais os parágrafos 3º e 4º do art. 3º-C, que acautelavam os autos na secretaria do juízo das garantias e o punham a distância segura do magistrado do processo, justamente para evitar a contaminação em seu convencimento. Virou pó a teoria da dissonância cognitiva.

Como era e como ficou:

Art. 3º-C. A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código.

§ 1º Recebida a denúncia ou queixa, as questões pendentes se-

rão decididas pelo juiz da instrução e julgamento.

§ 2º As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz da instrução e julgamento, que, após o recebimento da denúncia ou queixa, deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso, no prazo máximo de 10 (dez) dias.

§ 3º Os autos que compõem as matérias de competência do juiz das garantias ficarão acautelados na secretaria desse juízo, à disposição do Ministério Público e da defesa, e não serão apensados aos autos do processo enviados ao juiz da instrução e julgamento, ressalvados os documentos relativos às provas irrepetíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado. *[Declarado inconstitucional]*

§ 4º Fica assegurado às partes o amplo acesso aos autos acautelados na secretaria do juízo das garantias. *[Declarado inconstitucional]*

A CANETA RELATIVIZADA

O STF fez mais: pôs abaixo o motivo principal para a implantação do modelo que era a de vedar ao juiz do processo o condão de ordenar a produção de provas de ofício, no português claro, em uma canetada. Ora em diante essa missão caberia a quem é de direito – e atente o leitor para a palavra “direito” –, ou seja, o Ministério Público.

O caput do art. 3º-A seria tão efetivo que, de novo no português claro, mataria dois coelhos com uma cajadada. Se o juiz do processo não pudesse ordenar a produção de provas à revelia do MP, o art. 156 do CPP, em seus incs. I e II, também es-

taria fadado a morrer, porque é nele que se atribui essa prerrogativa ao juiz.

O STF, entretanto, fez o que sabe fazer melhor: relativizou a inovação e, com isso, preservou a legislação anterior. Como a corte fez isso? “Esclarecendo” que o juiz do processo pode pontualmente, nos limites do processo e nos limites da legalidade da lei, determinar diligências suplementares para dirimir dúvidas sobre pontos relevantes. Sim, é *embromation* em alta octanagem.

Como era e como ficou:

Art. 3º-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação. *[A redação foi mantida, mas o STF fez uma interpretação conforme]*

Em outra decisão julgada constitucional, mas vítima do contorcionismo dos ministros do Supremo, permitiu-se a videoconferência em audiência de custódia, o que estava vedado no parágrafo 1º do art. 3º-B, aprovado pelo Congresso Nacional.

As videoconferências no Judiciário haviam se tornado expressivas (e necessárias) no período da pandemia da covid-19, movidas pelo isolamento social. A manutenção das audiências virtuais após a crise sanitária, no entanto, era alvo de críticas da advocacia criminal e do conselho federal da OAB por restringir a atuação da defesa, principalmente nos casos em que os clientes estavam presos.

Entretando, o STF, de novo, alinhou o dispositivo com a

Constituição passando a permitir o emprego da videoconferência em caso de urgência desde que exista “a impossibilidade fática para a realização da audiência presencial”. Nesse caso, admita-se, a interpretação conforme não pareceu demasiado descabida, senão pelos motivos expostos porque virou uma ferramenta da corte bastante conveniente, inclusive em casos em que as audiências virtuais parecem confrontar direitos fundamentais – tome-se como exemplo o julgamento dos réus dos ataques do 8 de janeiro.

De qualquer forma, ficou assim:

Art. 3º-B O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

[...]

§ 1º O preso em flagrante ou por força de mandado de prisão provisória será encaminhado à presença do juiz de garantias no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, momento em que se realizará audiência com a presença do Ministério Público e da Defensoria Pública ou de advogado constituído, *vedado o emprego de videoconferência.* *[Trecho suprimido do texto original]*

RELAXAMENTO DA PRISÃO

No parágrafo 2º do mesmo artigo, o STF insistiu na interpretação conforme, dando vezo a um comportamento que foge do garantismo, defendido de forma arraigada pela maioria dos ministros, e dá lugar ao



Seu leão pode colorir a vida de muitas crianças

Doe seu Imposto de Renda para o Hospital Pequeno Príncipe



[41] 99962-4461

[41] 2108-3886

doepequeno
principe.org.br





“O STF cravou uma estaca no peito do sistema acusatório ao permitir que o juiz do processo, ainda na fase de investigação, pratique ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º do CPP. E quais são esses capítulos? O 4º atribui o inquérito policial à Polícia Judiciária e o 5º dá competência ao juiz do processo para determinar o inquérito de ofício. Era isso, exatamente, que o novo modelo queria evitar”

punitivismo, principalmente no caso de crimes comuns. O texto diz que o juiz das garantias poderá, no caso de prisão em mandado de prisão provisória, prorrogar uma única vez a duração do inquérito por até 15 dias. Se o inquérito não for concluído, a prisão será imediatamente relaxada.

Porém, o STF, sempre ele, atendendo aos reclamos das associações de magistrados, que se viram privados de seus poderes, decidiu contemporizar também esse artigo, que parecia irretocável. No entendimento dos ministros, as prorrogações do inquérito poderão ocorrer quiçá *ad infinitum* e a prisão do acusado não será imediatamente relaxada. Retornou-se à estaca zero.

Como era e como ficou:

§ 2º Se o investigado estiver preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação da autoridade policial e ouvido o Ministério Público, prorrogar, uma única vez, a duração do inquérito por até 15 (quinze) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será imediatamente relaxada. [Manteve-se o texto, mas houve interpretação conforme do STF]

SISTEMA ACUSATÓRIO

Por fim, naquilo que se depreende de maior relevância, o STF cravou uma estaca no peito do sistema acusatório ao permitir que o juiz do processo, ainda na fase de investigação, pratique ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º do CPP. E quais são esses capítulos? O 4º atribui o inquérito policial à Polícia Judiciária e o 5º dá competên-

cia ao juiz do processo para determinar o inquérito de ofício. Era o ponto central que impediria o juiz da causa de tomar conhecimento dos rumos da investigação, habilitando-o a dar prosseguimento à instrução devidamente descontaminado.

O caput do art. 3º-D previa o impedimento do juiz de funcionar no processo caso interferisse na investigação. Esse dispositivo foi declarado inconstitucional da mesma forma que o seu parágrafo único, que criava um sistema de rodízio de magistrados nas comarcas onde funcionasse apenas um juiz.

Como era e como ficou:

Art. 3º-D. O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo. [Declaração inconstitucional]

Parágrafo único. Nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender às disposições deste Capítulo. [Declarado inconstitucional]

ABERRAÇÃO JURÍDICA

Responsável pela sistematização do processo penal, o professor de direito Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, que integra o conselho editorial da Bonijuris, foi incisivo em sua avaliação das alterações promovidas pelo STF ao julgar as ADIS: “O juiz das garantias, quando for introduzido no sistema inquisitorial brasileiro em vigor, deve servir – quem sabe tão só – aos juízes; quando, por evidente, deveria servir a todos”.

Em artigo publicado no site Conjur, ele lamenta que o mo-

Para o professor Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, o Supremo “glosou” por interpretações conforme e declarações de inconstitucionalidade, acabando por dizimar substancialmente a lei para manter o atual sistema inquisitorial

delo do juiz das garantias, intimamente ligado ao sistema acusatório, tenha começado a estremecer logo depois da publicação do pacote anticrime, quando instituições ligadas à magistratura, seguidas de partidos políticos, propuseram ações de inconstitucionalidade.

A declaração de constitucionalidade do instituto, porém, não representou uma boia de salvação, na avaliação do professor. Pelo contrário: “A corte mexeu de tal forma no texto referente ao juiz das garantias, com interpretações criativas e outras *diatribes*, que acabou por criar um monstro, uma aberração jurídica”.

Coutinho criticou principalmente a forma como o STF “glosou” por interpretações conforme e declarações de inconstitucionalidade, acabando por dizimar substancialmente a lei para manter o atual sistema inquisitorial.

Para ele, a perspectiva é sombria e cheira a letra morta. “Não se pode duvidar de que a experiência [quando implantada em 12 ou 24 meses] não dê certo”, analisa.

“O que sobra de importante ao juiz das garantias tupiniquim?”, indaga. A resposta, de acordo com o professor, não pode ser dada imediatamente porque depende de algumas condicionantes: “O que se pode esperar é que todos entendam o instituto como um elemento efetivamente importante do sistema acusatório, fazendo dele algo democrático mesmo que metido na estrutura inquisitorial”.

Coutinho reforça essa afirmação ao reconhecer que, apesar de o sistema processual brasileiro ser indubitavelmente autoritário e excludente, “muitos” juízes – ele reforça a palavra – são democráticos, “inclusive por aplicarem de

modo estrito a Constituição da República e as leis, o que tem sido motivo de larga reputação, mesmo em tempos sombrios”.

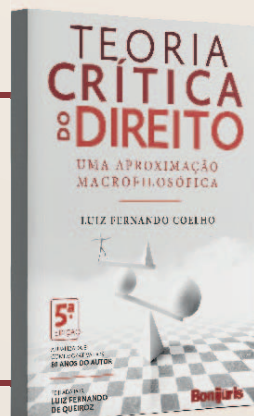
Ao fim de seu artigo, o professor dispara contra a falta de conhecimento dos ministros do STF acerca dos sistemas processuais penais. A exceção, segundo ele, teria sido Edson Fachin, que votou contra a maioria em grande parte das questões envolvendo a matéria. A regra, por sua vez, foi Alexandre de Moraes, tido como useiro e vezeiro em conduzir inquéritos que estão evidentemente à margem do devido processo legal. Não por acaso, imprimiu-se nele a marca do inquisidor, representante ilustre de um sistema processual penal claramente inquisitório. “Está claro que vivemos tempo difícil para discutir tema tão sensível à democracia como é o caso do juiz das garantias”, avalia Coutinho. Ele tem razão. ■

Teoria Crítica do Direito

Uma aproximação macrofilosófica

Luiz Fernando Coelho

Repensada e atualizada, a obra mais relevante do autor continua inovadora e contemporânea, conduzindo o leitor, com elegância e lucidez, a reflexões complexas sobre as esferas mais profundas do ser humano, da sociedade e do Estado.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

🌐 livrariabonjuri.com.br



O STF E O JUIZ DAS GARANTIAS: UMA MORTE ANUNCIADA

Na forma como foi decidido, o magistrado do processo terá contato com os elementos colhidos durante a investigação criminal, pondo em xeque sua imparcialidade

Como foi amplamente divulgado, o plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, na sessão do dia 23 de agosto, que a alteração no Código de Processo Penal que instituiu o juiz das garantias é constitucional, ficando determinado que a regra é de aplicação obrigatória, cabendo aos estados, ao Distrito Federal e à União definir o formato em suas respectivas esferas.

A decisão, tomada no bojo de quatro ações diretas de inconstitucionalidade (ADIS 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305), estabeleceu um prazo de 12 meses, prorrogáveis por outros 12, para que leis e regulamentos dos tribunais sejam alterados, permitindo a implementação do novo sistema a partir de di-

retrizes fixadas pelo Conselho Nacional de Justiça. Este prazo começará a contar a partir da publicação da ata do julgamento.

Para o colegiado, as regras introduzidas pelo chamado Pacote Anticrime (Lei 13.964/19) são uma opção legítima do Congresso Nacional, visando assegurar a imparcialidade no processo penal. O entendimento foi de que, como as normas são de processo penal, não há violação do poder de auto-organização dos tribunais, pois apenas a União tem competência para propor leis sobre o assunto, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal.

De acordo com o julgamento, e conforme disciplina o CPC, o juiz das garantias deverá atuar apenas na fase da inves-

tigação criminal e terá competência para o controle da legalidade do procedimento investigatório e pela salvaguarda dos direitos individuais dos investigados.

Na sessão de julgamento, o ministro Luís Roberto Barroso destacou a necessidade de que o país tenha um direito penal sério e moderado, asseverando que o sistema atual é duríssimo com os pobres e “extremamente manso com a criminalidade dos ricos, do colarinho branco, inclusive com a apropriação privada do Estado”.

No mesmo sentido, a ministra Cármen Lúcia considerou “que a escolha do Legislativo, embora não vá resolver todos os problemas do sistema de persecução penal, é benéfica,

Segundo os ministros, a competência do juiz das garantias se extingue com o oferecimento da denúncia ou queixa, ficando o juízo de admissibilidade da peça acusatória a cargo do juiz da causa. É o contrário do que estabelece o art. 3º-C do CPP

pois busca uma solução para seu aperfeiçoamento”.

Para o ministro Gilmar Mendes, “a criação do juiz das garantias foi uma das manifestações da classe política em defesa da democracia brasileira, ao assegurar mecanismos de imparcialidade do magistrado criminal e favorecer a paridade de armas, a presunção de inocência e o controle da legalidade dos atos investigativos invasivos”, entendendo “que essa sistemática contribui para maior integridade do sistema de justiça”.

Já a ministra Rosa Weber afirmou “que o direito ao juiz imparcial é uma garantia prevista na Constituição Federal e em convenções internacionais das quais o Brasil é signatário”. Segundo ela, “a obrigação do Estado passa pela criação de normas para inibir a atuação do magistrado em situações que comprometam ou aparen-

tem comprometer sua imparcialidade”.

A respeito do juiz das garantias, o jurista argentino Pedro Bertolino, comentando o código de processo penal de Buenos Aires e, mais particularmente, o juiz das garantias, fazendo como se fora um jogo de palavras – como ele próprio admite –, afirma que com o juiz das garantias “a lei processual penal de Buenos Aires pretendeu, antes de qualquer outra coisa, estabelecer a ‘garantia de um juiz’” (grifos e aspas no original). É ainda dele a observação de “que a própria denominação legal vincula-o, sem prejuízo de outras considerações, com a realidade das garantias processuais”, tratando-se da concretização da “dimensão constitucional da jurisdição”²¹.

Vejamos, então (e criticamente), alguns pontos da decisão:

Com efeito, decidiu-se que a competência do juiz das garantias termina com o oferecimento da denúncia, cuja análise passa a ser da competência do juiz da instrução, que decidirá, também, eventuais questões pendentes; outrossim, estabeleceu-se que em até 10 dias após o oferecimento da denúncia ou queixa, o juiz da instrução e julgamento deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso.

Aqui surge o primeiro e grave equívoco da decisão, data *maxima venia*: segundo os ministros, a competência do juiz das garantias se extingue com o oferecimento da denúncia ou queixa, ficando o juízo de admissibilidade da peça acusatória a cargo do juiz da causa, ao contrário do que expressamente estabelece o art. 3º-C, do Código de Processo Penal, *in verbis*: “a competência do juiz das garantias abrange todas

Novo Divórcio Brasileiro

Teoria e prática

Inacio de Carvalho Neto

Esta 15ª edição de uma obra seminal no direito de família conta com a nova legislação e a jurisprudência mais recente sobre o tema. Comentários bem fundamentados sobre a Lei da Palmada, da Alienação Parental, de Alimentos Gravídico e da Guarda Compartilhada.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

Não deve ter o magistrado qualquer “interesse acusatório” e “a função judicial não pode ser contaminada pela promiscuidade entre juízes e órgãos da polícia, que só devem ter relações – de dependência – com a acusação pública”

as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo, e cessa com o recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código”.

Ora, deixando para o juiz do processo a competência para receber (ou rejeitar) a denúncia ou queixa, por óbvio que a decisão fez tábula rasa do verdadeiro sentido da criação do juiz das garantias, que é o de afastar o juiz da instrução do material colhido durante a investigação criminal, inquisitória por sua própria natureza.

Na forma como foi decidido, o juiz que irá julgar o caso penal já terá tido contato com os elementos colhidos durante a investigação criminal, pondo em xeque a sua imparcialidade, pois, possivelmente (e ainda que inconscientemente), estará contaminado pelos atos investigatórios levados a cabo sem os cuidados do devido processo legal, especialmente a ampla defesa, o contraditório, a publicidade e a oralidade.

A propósito, Roberto Falcone, defendendo a imparcialidade do julgador, explica que, em razão dela, não pode “ser uma mesma pessoa a que realiza a investigação e a que decida”. Assim, o modelo acusatório “pretendeu devolver ao investigado/acusado a qualidade de sujeito de direitos, o que o procedimento inquisitivo negava, transformando-o em um mero objeto de um procedimento

inquisitivo, presidido por um juiz instrutor e de acusação”².

Eis o ponto central: a imparcialidade do julgador, “a primeira exigência de um juiz, que não pode ser, ao mesmo tempo, parte e julgador no conflito submetido à sua decisão”, conforme sintetiza Juan Montero Aroca³.

Sobre o tema, Ferrajoli afirma que a imparcialidade deve ser, para o juiz, “um hábito intelectual e moral”, razão pela qual não deve ter o magistrado qualquer “interesse acusatório”; neste sentido, para ele, “a função judicial não pode ser contaminada pela promiscuidade entre juízes e órgãos da polícia, que só devem ter relações – de dependência – com a acusação pública”⁴.

Também, lamentavelmente, foi afastada a regra que previa o relaxamento automático da prisão caso as investigações não fossem encerradas no prazo legal. Segundo a decisão, o juiz poderá avaliar os motivos que motivaram sua declaração. Trata-se, sem dúvidas, de outro equívoco, pois o § 2º do art. 3º-B é claro ao estabelecer que “se o investigado estiver preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação da autoridade policial e ouvido o Ministério Público, prorrogar, uma única vez, a duração do inquérito por até 15 (quinze) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluí-

da, a prisão será imediatamente relaxada”.

É óbvio ser necessária uma sanção (o relaxamento da prisão ilegal) para o descumprimento do prazo de término da investigação; sem ela, de nada adianta estabelecer um prazo para o final do procedimento investigatório.

A corte também deixou assentado que as normas relativas ao juiz das garantias não se aplicam aos processos de competência originária do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, regidos pela Lei 8.038/90; tampouco é aplicável aos processos de competência do tribunal do júri, aos casos de violência doméstica e familiar e às infrações penais de menor potencial ofensivo, podendo atuar, contudo, nos processos criminais da Justiça Eleitoral.

Aqui, mais um erro: não há autorização legal para excluir a competência do juiz das garantias no procedimento do júri, nos casos penais relativos à violência doméstica e familiar e nas hipóteses de prerrogativa de foro; pelo contrário, a lei só excluiu a sua atuação nas infrações penais de menor potencial ofensivo, nos exatos e claros termos do art. 3º-C, acima transcrito.

Com efeito, não há qualquer razão, seja do ponto de vista das novas disposições, seja em decorrência da Constituição



ADELANTE

COBRANÇA DE CONDOMÍNIOS

Diferenciais Adelante Cobranças



Aplicativo Adelante

Powered by Winker



Processo de Cobrança

Humanizado



Taxas Justas e Sustentáveis



Cobrança Retroativa



Notificação de Boletó
por E-mail e Push



Acesso Gerencial pelo
Aplicativo e Site



A inadimplência não precisa ser um problema para o condomínio e para os condôminos.

Conte com a equipe **Adelante Cobranças** e viva uma nova experiência em garantia de receita e em negociação.

- **Tranquilidade ao síndico.**
- **Empatia para com os condôminos.**
- **Respeito a todos.**

MATRIZ • FLORIANÓPOLIS

(48) 3222 5611 (48) 9 9623 6598
atendimento@adelantecobranças.com.br

FILIAL • BLUMENAU

(47) 3209 2684 (47) 9 8854 9175
gerenciablumenau@adelantecobranças.com.br



“Equivocadamente, manteve-se o controle judicial no procedimento de arquivamento da peça investigatória, o que é um retrocesso. A nova redação do art. 28 também é clara (e constitucional), afastando o controle do juiz sobre a promoção de arquivamento de peças de informação; ou seja, o velho art. 28 (um ranço inquisitorial do Código de Processo Penal) foi ripristinado, voltando ao antigo procedimento de submeter ao juiz a promoção de arquivamento. Sem dúvidas, um grande retrocesso!”

Federal, para limitar a competência do juiz das garantias aos processos na primeira instância; muito pelo contrário, também deveriam ser observadas as novas disposições processuais penais nas ações penais originárias, de tal maneira que quando um desembargador ou ministro tivesse atuado na fase de investigação, outro deveria ser o relator para a instrução e para proferir o voto.

A corte também afastou a regra que previa a designação do juiz das garantias; assim, segundo a decisão, o juiz deverá ser investido conforme as normas de organização judiciária de cada esfera da justiça, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelos tribunais.

Acertadamente, foi fixado o prazo de até 90 dias, contados da publicação da ata do julgamento, para os representantes do Ministério Público encaminharem, sob pena de nulidade, todos os procedimentos de investigação e outros procedimentos semelhantes, mesmo que tenham outra denominação, ao respectivo juiz natural, independentemente de o juiz das garantias já ter sido implementado na respectiva jurisdição.

O exercício do contraditório será realizado, preferencialmente, em audiência pública e oral. Contudo, o juiz pode deixar de realizar a audiência quando houver risco para o processo ou adiá-la em caso de necessidade. Também ficou decidido que, em caso de urgência, a audiência de custódia poderá ser realizada por vide-

oconferência. Aqui é preciso atenção para que a excepcionalidade não se torne regra.

Outro equívoco evidente foi estabelecer que o Ministério Público, ao se manifestar pelo arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, submeterá sua manifestação ao juiz competente e comunicará o fato à vítima, ao investigado e à autoridade policial, podendo encaminhar os autos para o procurador-geral ou para a instância de revisão ministerial, quando houver, para fins de homologação. Além da vítima ou de seu representante legal, a autoridade judicial competente também poderá submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, caso verifique patente ilegalidade ou anormalidade no arquivamento.

Como se vê, equivocadamente, manteve-se o controle judicial no procedimento de arquivamento da peça investigatória, o que é um retrocesso. A nova redação do art. 28 também é clara (e constitucional), afastando o controle do juiz sobre a promoção de arquivamento de peças de informação; ou seja, o velho art. 28 (um ranço inquisitorial do Código de Processo Penal) foi ripristinado, voltando ao antigo procedimento de submeter ao juiz a promoção de arquivamento. Sem dúvidas, um grande retrocesso!

Ademais – e aqui mais um erro cometido pela suprema corte –, foi declarada a inconstitucionalidade do art. 157, §

Declarou-se inconstitucional a permanência dos autos com o juiz das garantias e obrigatoria a remessa ao juiz do processo. Outro equívoco

5º, que proibia o juiz que tivesse admitido prova declarada inadmissível de proferir a sentença ou o acórdão. Ora, se o juiz tomou conhecimento da prova ilícita, ainda que ela seja desentranhada (como determina o caput do art. 157), ele já estará contaminado por ela e, por conseguinte, a sua decisão.

E, mais uma vez, contrariamente ao texto expresso da lei (art. 3º-C, § 3º), decidiu-se que a remessa dos autos ao juiz da instrução é obrigatória, declarando-se inconstitucional a norma que previa a permanência dos autos com o juiz das garantias. Mais um equívoco! O sentido da referida disposição (longe de ser inconstitucional, pelo contrário) é exatamente evitar que o juiz da causa tenha contato (e se contamine) com os autos da investigação criminal, formulando de logo uma hipótese e buscando fatos que a comprovem; é o chamado “primado da hipótese sobre os fatos”, conforme lição do processualista italiano Franco Cordero.

A divulgação de informações sobre a realização da prisão e a identidade do preso pelas autoridades policiais, pelo Ministério Público e pela Magistratura deve assegurar a efetividade da persecução penal, o direito à informação e a dignidade da pessoa submetida à prisão. Neste aspecto,

foi mantida a regra que proíbe as autoridades penais de fazer acordos com órgãos de imprensa para divulgar operações. O colegiado considerou que a divulgação de informações sobre prisões e sobre a identidade do preso pelas autoridades policiais, pelo Ministério Público e pelo Judiciário deve seguir as normas constitucionais para assegurar a efetividade da persecução penal, o direito à informação e a dignidade da pessoa.

Certamente, esta é uma questão muito controversa e diz respeito, não especialmente ao juiz das garantias, mas a um conflito entre a liberdade de expressão e de informação e o direito individual de ter a imagem protegida e a sua honra preservada. Eis uma matéria muito sensível, assim definida por Escalante:

Uma contraposição entre duas modalidades deontológicas derivadas da liberdade de expressão ou informação, e o direito à preservação da honra, consistente em que um ato de manifestação de pensamento, opinião ou informação de um deles está permitido por aquelas liberdades e, por sua vez, está proibido pelo direito de preservação da honra alheia. O conflito consiste, em suma, na permissão de opinar e informar e a proibição de lesão do direito à honra.⁵

De toda maneira, é preciso atenção e rigor no cumpri-

Condomínio em Crise?

Identifique os sinais de alerta, conheça as estratégias e encontre as melhores soluções

Leonardo Carvalho



Nesta obra, você aprenderá como adotar medidas anticrise no seu condomínio, identificando sinais de alerta, escolhendo estratégias de ação e encontrando as melhores soluções para alcançar a segurança e tranquilidade que os moradores merecem.

Em breve!

livrariabonijuris.com.br



MAIS DE 216 EDIFÍCIOS, MONUMENTOS, FACHADAS E ESPAÇOS PÚBLICOS REVITALIZADOS.

Graças a ACGB, de cara nova e livres da degradação desde 2013.



ACGB
VIDA URBANA

[acgbvidaurbana](https://www.facebook.com/acgbvidaurbana)

acgb.org.br

mento deste dispositivo, pois, efetivamente, o que mais se vê no Brasil é uma exposição absurda, perversa e inconstitucional da imagem de investigados e acusados, sem a necessária preservação dos direitos individuais declarados e garantidos pela Constituição. Por outro lado, numa democracia, é indispensável que os meios de comunicação tenham a liberdade (e a responsabilidade) de informar os cidadãos, com os cuidados para não contribuírem, com esta exposição, para prejuízos, futuras e injustas condenações.

No que se refere à sucessão da lei no tempo, firmou-se o entendimento que a eficácia da lei não acarretará nenhuma modificação do juízo competente nas ações penais já instauradas no momento da efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais.

Assim, em relação aos processos pendentes na data da entrada em vigor da nova lei, deve-se atentar para o art. 2º do Código de Processo Penal (“a lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior”). Ou seja, relativamente às ações penais em curso (estejam em

primeiro grau, nos tribunais, no Superior Tribunal de Justiça ou na suprema corte), se um juiz, desembargador ou ministro deferiu alguma medida requerida durante a fase de investigação, o processo deve ser encaminhado ulteriormente para outro magistrado, seja o substituto legal, seja um novo relator, devidamente sorteado. A nova lei somente não atingirá os processos em que já houve recebimento da peça acusatória. Esta é uma inafastável conclusão que decorre dos princípios que regem a sucessão das leis processuais penais formais no tempo.

Como se vê, e para concluir, demorou-se tanto tempo para se decidir acerca da constitucionalidade do art. 3º-B e seguintes do Código de Processo Penal e, ao final, transfigurou-se o juiz das garantias, impedindo o avanço do processo penal brasileiro e deixando-o com o velho ranço inquisitorial de sempre.

Uma pena! ■

Rômulo de Andrade Moreira.

Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia. Professor de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito da Universidade Salvador – UNIFACS.

NOTAS

1. BERTOLINO, Pedro J., *El juez de garantías en el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires*. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 2000, páginas 56 e 122 (tradução livre).
2. FALCONE, Roberto A. *El principio acusatorio – El procedimiento oral en la Provincia de Buenos Aires y en la Nación*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2005, p. 19 (tradução livre).
3. AROCA, Juan Montero. *Sobre la imparcialidad del juez y la incompatibilidad de funciones procesales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999, p. 186 (tradução livre).
4. FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y Razón*. Teoría del garantismo penal. Madrid: Editorial Trotta, 1998, 3. ed. páginas 580, 582 e 583 (tradução livre).
5. ESCALANTE, Mijail Mendoza. *Conflictos entre derechos fundamentales – Expresión, Información y Honor*. Lima: Palestra Editores, 2007, p. 117 (tradução livre).

- 100% da receita garantida em contrato.
- Cobrança de taxas atrasadas que funciona de verdade.
- Antecipação para promover obras e benfeitorias.
- Cursos e workshops gratuitos.
- Central virtual 24 horas para retirada de boletos.

Aqui VOCÊ TEM!

Acesse nosso site e entenda por que **entender de condomínios é entender de pessoas.**

livra

condoaureum.com.br

41 3040 5900 •  41 99927 0240

Padre Anchieta - 2050 - CJ 1311 - Bigorriho
Curitiba - PR


CONDOAUREUM
COBRANÇAS

CIRCULAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

UMA MUDANÇA DE 'MENTALIDADE' DOS ESTADOS MOSTRARIA QUE O JUDICIÁRIO E A ARBITRAGEM NÃO SÃO EXCLUDENTES E NÃO DUELAM PELO PODER DE DITAR O DIREITO

O fato de nos últimos anos ter se intensificado o número de trabalhos sobre arbitragem internacional não é uma casualidade. A complexa integração das economias e das sociedades conectou o mundo, atenuando a relevância das fronteiras e incrementando o aspecto plurilocalizado ou multiconectado das relações internacionais de natureza econômica, fazendo-se necessária a criação de soluções para viabilizar, na modernidade, o desenvolvimento do mais antigo dentre os métodos de pacificação de conflitos.

Essa realidade vem fazendo com que os Estados reconheçam a necessidade de se repensar o conceito de soberania e de colocar em prática os resultados desta reflexão, de maneira a preparar o ordenamento jurídico interno para otimizar as regras dos tratados que visem estimular a circulação das sentenças arbitrais, o que indubitavelmente refletirá na doutrina processo-arbitral e no Poder Judiciário, tornando o país atraente (ou não) para a arbitragem.

Os profissionais do comércio internacional – por mais paradoxal que possa parecer – almejam rapidez, simplicidade, menor custo, sigilo

e especialização num ambiente de múltiplas e diversas normas jurídicas, o que faz da arbitragem comercial internacional um instituto fascinante, levando o operador do direito a estudar maneiras de facilitar a circulação de sentenças arbitrais, sem descuidar da segurança jurídica. Eis o grande desafio!

É lugar-comum que as sentenças são cumpridas espontaneamente, até porque a confiança entre as partes e a boa fama no mercado são elementos intrínsecos ao sucesso na mercancia. Entretanto, tais circunstâncias não impedem que a parte vencida ofereça-lhes resistência, surgindo daí alguns questionamentos: i) quais os meios de impugnação da sentença arbitral nas jurisdições primária e secundária? ii) quais os efeitos que o controle da jurisdição emissora exerce sobre a jurisdição receptora da sentença? iii) o controle desvinculado da autoridade receptora com fulcro no poder discricionário do juiz é meio legítimo para a efetividade do laudo¹ não obrigatório, anulado ou suspenso na jurisdição emissora sem prejuízo da soberania estatal e da segurança jurídica? iv) o controle *a quo* é indispensável à difusão, à eficiência e à credibilidade da arbitragem?

A investigação da natureza jurídica e dos critérios de determinação de um instituto do direito não é uma tarefa simples. Examinar a sua essência torna possível distingui-lo de fenômenos análogos ou conexos

Os tratados não trazem respostas a essas perguntas e, seguramente, os Estados apresentarão diferentes soluções para elas em virtude da sua carga cultural e das suas conveniências políticas, circunstâncias essas que confirmam a importante e sempre atual temática deste artigo, que se destina a analisar o reconhecimento e a execução de sentença arbitral estrangeira não obrigatória, anulada ou suspensa no país de origem, com fulcro na Convenção de Nova Iorque de 1958 e no regime geral estabelecido pela lei processual brasileira.

A complexa teia de relações dos negócios e investimentos internacionais da atualidade nos faz repensar na força excessiva que se atribui ao controle primário da sentença arbitral e na relação entre poder discricionário judicial e o trinômio soberania/segurança jurídica/justiça, com reflexões que orbitam em torno da Convenção de Nova Iorque, da Lei Brasileira de Arbitragem e dos princípios do direito.

Muito já se escreveu e muito ainda se escreverá sobre a arbitragem comercial internacional. Esperamos, no entanto, que os escritos de um futuro próximo tenham outro enfoque, abandonando a celeuma quanto ao significado e ao alcance não só de seus fundamentos, mas também dos critérios que lhe são elementares. Assim seja!

1. ARBITRAGEM COMERCIAL INTERNACIONAL

A tecnologia permitiu o avanço da produção e do comércio, surgindo relações comerciais além das fronteiras, que, carentes de regulamentação, levaram os comerciantes a criarem práticas consideradas por eles próprios obrigatórias. Assim, os contratos diferiam dos pactos regulados pelo direito interno e as regras de solução de controvérsias nele previstas não eram adequadas para pacificar conflitos. É desta incapacidade dos sistemas estatais para solucionar controvérsias que surgiu a arbitragem comercial internacional², tema que envolve questões complexas, algumas delas acirradamente debatidas há mais de 50 anos, como se verá adiante³.

1.1 Da arbitragem comercial internacional: natureza jurídica e critérios de determinação

A investigação da natureza jurídica e dos critérios de determinação de um instituto do direito não é uma tarefa simples. Examinar a sua essência torna possível distingui-lo de fenômenos análogos ou conexos. O costume ao monopólio estatal da jurisdição e a crescente complexidade das relações comerciais entre nações com fronteiras cada vez mais tênues – para alguns,

Condomínio em Foco

Questões do dia a dia

Luiz Fernando de Queiroz

Eclarecedor, o livro explica direitos, reforça deveres e conduz ao entendimento pacificador, sempre à luz do direito, nas relações entre síndicos, condôminos, administradores e prestadores de serviço. As questões que surgem no dia a dia do condomínio são abordadas de forma objetiva e transparente.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

Inúmeras definições de arbitragem são encontradas na literatura. A mais sumária é de Matthieu de Boissésou: “é a instituição pela qual as partes confiam a terceiro, livremente designado por elas, a missão de solucionar suas controvérsias”

inexistentes – potencializam a dificuldade desta análise.

Inúmeras definições de arbitragem são encontradas na literatura. A mais sumária é de Matthieu de Boissésou: “é a instituição pela qual as partes confiam a terceiro, livremente designado por elas, a missão de solucionar suas controvérsias”⁴. Uma definição menos concisa é a de Fradera: “é a instância jurisdicional praticada em função do regime contratualmente estabelecido, para dirimir controvérsias entre pessoas de direito privado e público, com procedimentos próprios e força executória perante tribunais”⁵.

Paulo Furtado e Uadi Lammêgo identificam as principais características do instituto:

Tem por finalidade solucionar conflitos de interesses existentes ou oriundos de um negócio jurídico praticado entre dois ou mais contratantes, com a indicação de terceira pessoa (ou várias pessoas – tribunal arbitral) alheia ao conflito e ao negócio jurídico subjacente, investida de poderes para dizer, sem poder de coerção, qual a solução adequada para a controvérsia, que vincula as partes, com força executiva idêntica às decisões judiciais transitadas em julgado.⁶

Cabe registrar que trataremos da arbitragem comercial de direito entre particulares, instituída pela vontade das partes⁷, com foco na sentença arbitral final, global e líquida⁸.

1.1.1 Principais teorias sobre a natureza jurídica da arbitragem e seu aspecto comercial

A doutrina mundial debateu por anos a natureza jurídica da arbitragem, com destaque para três teorias: a privatista ou contratual, a publicista ou jurisdicional e a mista ou eclética. A primeira delas confere ao árbitro poder limitado à vontade das partes, dependendo a eficácia de sua decisão da intervenção estatal. A segunda reconhece a convenção de arbitragem como um negócio jurídico privado, entendendo, entretanto, que a atividade do árbitro é

legitimada pela vontade da lei, aproximando a sentença arbitral da judicial. Finalmente, a terceira – e a que tem o maior número de adeptos – é baseada na ausência de força imperativa da sentença arbitral e na atividade coordenada (de cooperação) do árbitro e do juiz⁹.

A despeito de não mais se discutir na atualidade com tanta veemência se a arbitragem é “contrato” ou “jurisdição”, consideramos oportuno registrar que nos filiamos à corrente mista, por entender que a arbitragem tem raízes contratuais, pautadas na conjunção de vontades, e, por objeto, a instituição da jurisdição alternativa, cuja sentença arbitral tem natureza pública, pacificando conflitos entre particulares.

Feitas essas considerações, analisemos agora quando uma arbitragem é considerada comercial:

Tem natureza comercial a arbitragem que dirime demandas advindas de transações comerciais, cujo conceito compreende qualquer relação de natureza mercantil de origem contratual ou não, independentemente das partes serem ou não comerciantes à luz das legislações nacionais.¹⁰

O conceito de comércio, segundo Rechsteiner, deve ser interpretado extensivamente, não se podendo desprezar o aspecto da arbitrabilidade, protegendo litígios referentes a relações comerciais de toda espécie, fulcradas ou não em contrato¹¹. Neste sentido é o art. 1º, I, da Lei Modelo de Arbitragem da United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), de 21 de junho de 1985:

O termo “comercial” haverá de ser interpretado em sentido amplo, de tal modo que abranja as questões suscitadas por qualquer relação de caráter comercial, contratual ou extracontratual. As relações de natureza comercial compreendem, sem a isso se limitarem, as seguintes transações: fornecimento ou troca de mercadorias ou de serviços; acordos de distribuição; representação comercial; *factoring*; locação financeira, *engeneering*, contratos de licença, investimentos, financiamento, transações bancárias, seguros, acordos de exploração ou de concessão, *joint ventures* e outras formas de cooperação industrial ou comercial; transporte de mercadorias

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É

Ter + Praticidade

Com a **Garante Tibiriçá** tudo funciona. Sem inadimplência acabam as preocupações no pagamento de funcionários e fornecedores. Com isso, o condomínio mantém toda a praticidade de ter profissionais cuidando da manutenção e da conservação.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se preocupar com a emissão dos boletos, controle dos pagamentos e cobrança dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garantetibirica.com.br

17 3364 6667 · 17 99680 1623

É incontestável que as nações foram afetadas pela globalização do mercado e das tecnologias. Ela, a globalização, democratizou o acesso à informação e intensificou o deslocamento de pessoas e coisas num mundo sem fronteiras

ou de passageiros por via aérea, marítima ferroviária ou rodoviária.¹²

Com esta técnica, a referida lei descartou as relações trabalhistas e de consumo, deixando uma ampla margem de manobra na definição da comercialidade de uma matéria submetida à arbitragem.

É incontestável que as nações foram afetadas pela globalização do mercado e das tecnologias. Ela, a globalização, democratizou o acesso à informação e intensificou o deslocamento de pessoas e de coisas num mundo que passou a ter fronteiras nítidas apenas nos mapas, incrementando as já complexas relações comerciais entre contratantes submetidos a diversos sistemas jurídicos. Soluções especializadas e rápidas, num procedimento sigiloso, mais prático e menos formal, de menor custo e com possibilidade de escolha da lei a ser aplicada foram e continuam sendo as causas da grande aceitação e da adoção da arbitragem no mundo dos negócios.

1.1.2 Critérios de determinação da internacionalidade da arbitragem

Diferentes critérios são utilizados para definir uma arbitragem como internacional. Em linhas gerais, ela é assim considerada quando existem elementos de ligação com o estrangeiro, com base no objeto da lide, na pessoa dos árbitros ou das partes, na sede do tribunal arbitral ou no procedimento arbitral¹³.

Esmiuçando o assunto, Roque Caivano observa que:

[Q]uando uma arbitragem é internacional é possível que entrem em jogo diferentes ordenamentos, sendo necessário recorrer ao direito internacional privado para se determinar a lei conforme a qual se julgará a capacidade das partes, a arbitralidade da matéria, a nulidade ou invalidade do acordo arbitral, o procedimento a seguir ou mérito da controvérsia, assim como a legislação que se aplicará ao reconhecimento e execução do laudo estrangeiro. [...] Em termos gerais, se pode dizer que a arbitragem é internacional quando excede o marco de um Esta-

do, seja em razão do domicílio das partes, da sede da arbitragem ou do lugar de cumprimento de uma parte substancial das obrigações.¹⁴

Pedro Martins Batista nos dá conta de que, ao longo do tempo, os fatores mais utilizados pela doutrina para caracterizar a internacionalidade da relação jurídica foram: i) o domicílio; ii) a residência e a sede das partes; iii) a lei aplicável ao mérito e ao procedimento da disputa; iv) o local da assinatura do contrato e de sua execução; v) o local onde se situa a propriedade envolvida na controvérsia ou onde a perda ocorreu; vi) o local da sede da arbitragem; vii) a nacionalidade dos árbitros; viii) a nacionalidade ou a sede da instituição arbitral; e ix) o local do reconhecimento ou da execução da sentença arbitral. Tais critérios, apesar de ainda utilizados, vêm perdendo projeção frente ao elemento econômico que norteia as relações negociais. Segundo o referido professor, a visão puramente jurídica, abstrata, do caráter internacional vem sendo substituída por uma análise mais pragmática e tangível de substrato eminentemente econômico¹⁵.

A Convenção de Nova Iorque de 1958, o mais importante tratado referente à arbitragem comercial internacional, em vigor atualmente em 172 países¹⁶, trata do reconhecimento e da execução de sentenças arbitrais estrangeiras, sem definir o caráter internacional da arbitragem¹⁷, sendo certo que esta noção de “internacionalidade” varia de acordo com o direito interno de cada país.

Neste contexto, a Lei Modelo Uncitral em muito contribuiu para a definição dos critérios deste conceito, qualificando uma arbitragem como internacional: i) quando as partes estejam situadas em países distintos uma da outra ou em país distinto da sede da arbitragem; ii) quando o cumprimento de parte substancial das obrigações contratuais ou a situação do bem objeto da controvérsia seja em um país distinto daquele onde as partes tenham seus

estabelecimentos; e iii) pela vontade das partes ao pactuar que o objeto da controvérsia está relacionado a mais de um Estado, priorizando o estabelecimento que guarde uma relação mais estreita com o acordo arbitral e, em não havendo estabelecimento, se tomará em conta a sua residência habitual¹⁸.

Constata-se que, a despeito dos diferentes fatores normalmente utilizados para a definição de arbitragem comercial internacional e de certa preferência contemporânea pelo escopo econômico de seus elementos, a Lei Modelo privilegiou a vontade das partes.

Neste passo, é possível concluir que a determinação de institutos como nacionalidade, domicílio, sede da arbitragem, capacidade das partes e arbitrabilidade é fixada por normas internas genuinamente nacionais ou internacionalizadas que dialogam entre si, formando um aparato arbitral, não sendo possível tratá-los de forma estanque.

1.2 Principais fundamentos da arbitragem comercial internacional

O princípio da autonomia da vontade traz, na sua essência, a liberdade de contratar no momento da realização do negócio, seja o compromisso ou a cláusula arbitral, circunscrevendo-se desde a faculdade de dispor desta via alternativa de solução de controvérsias até as disposições procedimentais que regerão o juízo arbitral.

A vontade das partes cria o negócio jurídico, determinando-lhe o conteúdo, a forma e os efeitos. Assim, nas matérias suscetíveis à arbitragem (direitos disponíveis), as partes têm a liberdade de, entre outras opções, instituí-la ou não; de convencionar livremente as regras aplicáveis ao procedimento arbitral; de escolher o número de árbitros; de eleger o local da arbitragem; e de permitir a solução da controvérsia por equidade.

O princípio em tela encontra o seu primeiro e mais importante limite nas normas de caráter imperativo que emanam da ordem pública, mas também nas normas morais aceitas pelo próprio ordenamento jurídico e em outros princípios inspiradores do moderno direito contratual¹⁹, como a boa-fé objetiva que se correlacio-

COM A GARANTIA DE RECEITA

*é mais fácil
administrar!*

Accesse o site
unitycobrancas.com.br
e conheça melhor os serviços.

unity
COBRANÇAS

Comendador Araújo . 86
Sl. 23 e 24 . Centro . Curitiba

 **41 3040 0656**
41 3040 0663

A Convenção de Nova Iorque de 1958, o mais importante tratado referente a arbitragem comercial internacional, trata do reconhecimento e da execução de sentenças arbitrais estrangeiras, sem definir o caráter internacional da arbitragem

na com a honestidade, a retidão, a lealdade e o respeito ao interesse da contraparte. A boa-fé deve estar presente desde os primeiros passos, objetivando a celebração de um futuro contrato, viabilizando que seja permitido às partes contratarem em condições realmente equitativas²⁰. Não pode uma parte, após a eleição espontânea da instância arbitral, deixar de honrar o compromisso assumido. O caráter obrigatório e o efeito vinculante à convenção de arbitragem têm por substrato o princípio da boa-fé, que veda o abuso de direito, o comportamento contraditório e a alegação da própria torpeza.

O princípio da autonomia da convenção arbitral em relação ao contrato em que inserida significa que, mesmo diante da nulidade deste, aquela permanece hígida e válida, inexistindo relação de acessoriedade entre eles, salvaguardando a competência do árbitro para apreciar a alegação de invalidade ou validade do contrato.

Decorrente do princípio acima é a *Kompetenz-Kompetenz*, assim definido por Carmona:

[É] a competência do árbitro para decidir sobre sua própria competência, resolvendo as impugnações que surjam acerca de sua capacidade de julgar, da extensão de seus poderes, da arbitrabilidade da controvérsia, enfim, avaliando a eficácia e a extensão dos poderes que as partes lhe conferiram tanto por via de cláusula compromissória, quando por meio de compromisso arbitral. É o árbitro decidindo acerca de qualquer controvérsia que diga respeito à convenção de arbitragem.²¹

Tanto a separabilidade quanto a *Kompetenz-Kompetenz* podem cumprir a mesma função, impedindo que a parte que atue de má-fé possa paralisar a arbitragem antes de seu início, merecendo destaque que naquela se tem por foco o contrato; nesta, a convenção arbitral²².

2. SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

Critério universalmente aceito é o de se considerar estrangeira uma sentença que tenha sido proferida em um país distinto daquele no qual se requer a sua execução. Entretanto, ele não é

o único em virtude da possibilidade de escolha da lei aplicável à arbitragem²³.

Roque Caivano sustenta que a internacionalidade em uma arbitragem se determina em função de diferentes critérios que atendem às características das partes (nacionalidade ou domicílio), da relação jurídica (lugar de cumprimento de uma parte substancial das obrigações) ou mesmo do procedimento arbitral (lugar onde a arbitragem teve lugar). Já para definir a estraneidade de um laudo se utilizam dois critérios principais: o lugar onde o laudo foi ditado e a lei processual aplicável à arbitragem²⁴.

Vejamos, a seguir, o que prevê o mais importante tratado sobre o tema, a Convenção de Nova Iorque.

O conceito pactício de “sentença estrangeira”, como se verá, é híbrido e vem exposto no artigo I, 1:

A presente Convenção aplicar-se-á ao reconhecimento e à execução de sentenças arbitrais estrangeiras proferidas no território de um Estado que não o Estado em que se tencione o reconhecimento e a execução de tais sentenças, oriundas de divergências entre pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas. A Convenção aplicar-se-á igualmente a sentenças arbitrais não consideradas como sentenças domésticas no Estado onde se tencione o seu reconhecimento e a sua execução.

Constata-se que o critério da territorialidade foi ampliado, permitindo a aplicação da convenção não só às sentenças ditadas em país diverso daquele em que se pretenda seu reconhecimento e execução, mas também às que não sejam consideradas nacionais nesse mesmo país, ficando a cargo dos Estados regulamentar a nacionalidade das sentenças.

Roque Caivano nos dá conta de que, para alguns autores, o critério territorial seria errôneo, tendo em vista que o fundamental para determinar o caráter de estrangeiro não é o lugar onde a sentença foi proferida, mas, sim, a lei processual aplicada à arbitragem, porque essa jurisdição é a que determina qual a autoridade

O princípio da autonomia da vontade traz, na sua essência, a liberdade de contratar no momento da realização do negócio, dispondo da solução de controvérsias e dos procedimentos que regerão o juízo arbitral

competente para revisar a regularidade do procedimento arbitral, reduzindo a importância do lugar da sede da arbitragem²⁵ para um método indireto de determinação da lei processual aplicável à arbitragem e de obtenção dos benefícios da CNI para a execução do laudo no território de outro Estado contratante.

A despeito das infundáveis e acaloradas discussões sobre o tema, o critério universalmente aceito (mas não o único) é o de se considerar estrangeira uma sentença que tenha sido proferida em um país distinto daquele no qual se requer a sua execução.

O Brasil tem regramento específico sobre arbitragem: é a Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996²⁶, que trata das sentenças arbitrais domésticas e estrangeiras²⁷.

Curiosamente, a referida lei entrou em vigor antes dos decretos que aprovaram e ratificaram a Convenção de Nova Iorque em 2002²⁸, demonstrando quão injustificadamente tardia foi a adesão brasileira.

A Lei Brasileira de Arbitragem não deixa espaços para divagações, considerando sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional (art. 34, parágrafo único), com adoção exclusiva do critério territorial²⁹.

3. RECONHECIMENTO E EXECUÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

Reconhecimento e execução são temas de relevância para a arbitragem internacional. A efetividade de uma sentença emitida em território diverso traz em si a necessidade de respeitar o status jurídico de pessoas e de bens³⁰, sendo de todo conveniente que os árbitros evitem a emissão de sentenças que possam ser rejeitadas no Estado receptor, uma vez que, julgado desprovido de imposição coercitiva, corre o risco de se tornar inoperante.

A diferenciação terminológica entre “reconhecimento” e “execução” não é supérflua³¹:

O reconhecimento é prévio e autorizante da execução. Tem por finalidade a importação da eficácia da sentença arbitral estrangeira, para depois poder ser invocada no território nacional, a fim de produzir todos os seus efeitos jurídicos – seja para instrumentalizar um processo de natureza executiva, ou para qualquer outro fim que se pretenda³², como por exemplo, a incorporação da sentença arbitral estrangeira a algum registro público, ou a sua admissão para fundamentar uma defesa preliminar de coisa julgada.

Rivera alerta para a complexidade da execução de um laudo em jurisdição diversa daquela em que foi ditado:

[S]ão juízes distintos aos da sede os que deverão julgar sobre a aptidão do laudo arbitral para ser re-

O Esquadrão Suicida da Justiça

De um sonho de liberdade ao pesadelo do Estado policial

Max Paskin Neto

Neste ensaio provocativo e lúcido, o autor não tem medo de expor suas críticas às instituições que têm uma atuação criminal contaminada pelo afã por punir. Não objetiva destruir o sistema, mas aponta os caminhos de volta à segurança jurídica.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
📖 livrariabonijuris.com.br

O Brasil tem regramento específico sobre arbitragem: é a Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996. Curiosamente, a referida lei entrou em vigor antes dos decretos que aprovaram e ratificaram a Convenção de Nova Iorque em 2002

conhecido e executado, concedendo ou negando o *exequatur*. O *exequatur* é um procedimento necessário e prévio à execução de uma sentença – judicial ou arbitral – estrangeira, pelo qual o juiz do Estado requerido declara que essa sentença ou laudo – proferido no estrangeiro – pode ser executado nesse país. O objeto desse procedimento não é a relação jurídica substancial, mas, sim, a sentença estrangeira, a cujo respeito somente se trata de comprovar se ela reúne os requisitos do ordenamento interno *ad quem* para que produza seus efeitos executivos, culminando com a declaração de que a sentença arbitral estrangeira tem a mesma eficácia das sentenças proferidas pelos juízes nacionais.³³

Diferenciado que está “reconhecimento” de “execução”, vejamos o tratamento que lhes são conferidos pela Convenção de Nova Iorque e pela Lei Brasileira de Arbitragem.

3.1 Reconhecimento e execução de sentença arbitral na Convenção de Nova Iorque

O instrumento convencional não estabelece um procedimento para importar os efeitos da sentença arbitral forasteira ou para executá-la, mas condiciona tais ocorrências ao controle de requisitos predeterminados, expressos e taxativos, ficando a cargo da legislação interna regular tal procedimento, conferindo à parte o direito de tornar efetiva a sentença arbitral independentemente da chancela do Poder Judiciário *a quo*, sendo vedada a imposição de condições substancialmente mais onerosas ou custas ou despesas mais elevadas do que aquelas aplicáveis ao reconhecimento ou à execução de sentenças arbitrais domésticas (CNI, III³⁴).

Rivera elenca as características básicas da CNI sobre reconhecimento e execução de sentença arbitral estrangeira:

i) *gira alrededor de la idea de sentencia arbitral extranjera*; ii) *no se limita al reconocimiento y ejecución de la sentencia arbitral, sino que incluye el reconocimiento y validez del acuerdo arbitral*; iii) *la autonomía de la voluntad preside la constitución del tribunal arbitral y la determinación del procedimiento*; iv) *la sentencia arbitral extranjera es susceptible de ser reconocida y ejecutada cuando es obligatoria*; v) *quien pretende impedir la ejecución*

debe invocar causales taxativamente enumeradas; y sobre él recae la carga de la prueba; vi) *con ello se elimina el doble exequatur*; e vii) *algunas objeciones al reconocimiento y ejecución de la sentencia arbitral extranjera pueden ser levantadas de oficio por el juez del exequatur*.³⁵

Rafael Gutiérrez e David Quijano fazem importante observação quanto ao duplo *exequatur* exigido por alguns Estados, no sentido de que o artigo IV da Convenção³⁶, ao arrolar os documentos que deve apresentar a parte que busca a execução da sentença arbitral, não tratou de certificação alguma sobre ser o laudo final ou não no país de origem, nem no país de execução, tendo por consequência a liberalização dos procedimentos para executar laudos estrangeiros, o que não significa diminuição ou eliminação do poder das autoridades do lugar em que foi proferido o laudo, haja vista que o Estado emissor tem total liberdade para modificá-lo ou deixá-lo sem efeito legal, de acordo com as suas normas internas, sempre e quando se dê estrita aplicação do artigo V da Convenção.

Neste diapasão, infere-se que, por maior que seja a boa vontade dos autores de quaisquer tratados ou acordos, bem como a magnitude técnica e teleológica de seu conteúdo, a atividade coordenada (e não de exclusão) entre juízes e árbitros é imprescindível para o êxito da arbitragem internacional.

3.2 Reconhecimento e execução de sentença arbitral na Lei Brasileira de Arbitragem

O duplo *exequatur* deixou de ser requisito de homologação de laudo estrangeiro no Brasil com a entrada em vigor da Lei de Arbitragem, em 1996. Segundo Renata Gaspar, tal exigência era “jurisprudência consolidada” do Supremo Tribunal Federal, cuja primeira intervenção ao amparo da referida lei evidenciou uma nova mentalidade³⁷ em sentido totalmente oposto³⁸.

O diploma legal acima mencionado equipara a sentença arbitral à judicial; determina o

Conheça nossos LIVROS JURÍDICOS



Compre
através do
QR CODE

A EC conhecida como “Reforma do Poder Judiciário” foi promulgada aproximadamente dois anos após a ratificação da convenção e transferiu a competência do STF para o STJ no que diz respeito à homologação de sentenças estrangeiras

seu reconhecimento ou execução de conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, em não os havendo, estritamente de acordo com os seus termos. Impõe como única exigência, para que uma sentença arbitral estrangeira seja reconhecida ou executada, a sua homologação perante o Superior Tribunal de Justiça (Supremo Tribunal Federal, antes de 2004), aplicando-se, no que couber, os arts. 960 e 965 do Código de Processo Civil³⁹, que em linhas gerais não prescinde da homologação, incorpora o regimento interno da corte competente para tal e fixa as regras para a execução, que são as mesmas para as sentenças nacionais (arts. 31, 34 e 36⁴⁰).

A emenda constitucional conhecida como “Reforma do Poder Judiciário”⁴¹ foi promulgada aproximadamente dois anos após a ratificação da Convenção de Nova Iorque e transferiu a competência do Supremo Tribunal Federal para o Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à homologação de sentenças estrangeiras, bem como ao status hierárquico de convenções e tratados sobre direitos humanos, que passaram a equivaler a emendas constitucionais, não se permitindo a sua revogação por qualquer instrumento que não seja outra emenda constitucional, ocupando o primeiro lugar na pirâmide das leis⁴².

Assim, o órgão do Poder Judiciário com competência para homologar sentença arbitral estrangeira é, desde o final de 2004, o Superior Tribunal de Justiça e a Convenção de Nova Iorque; por sua vez, não tem o status de emenda constitucional, podendo ser revogada total ou parcialmente por lei genuinamente doméstica e de inferior posição hierárquica. Desta maneira, a norma incorporada vale como direito local e não como direito internacional, sujeitando-se às regras internas de hierarquia e de conflitos de leis no tempo e no espaço⁴³, o que pode causar alguma insegurança aos interes-

sados na arbitragem, afastando-os do Estado brasileiro.

O sistema de reconhecimento adotado pelo Brasil é o de análise parcial da sentença arbitral estrangeira em que a liberação de seus efeitos depende do controle exercido por órgão do Poder Judiciário interno, a quem se conferem poderes de verificação de requisitos taxativos arrolados na lei de arbitragem e na Emenda Regimental 18, de 17 de dezembro de 2014⁴⁴, arts. 216-C e 216-D, com o fim de atestar a regularidade do *decisum*, não se permitindo, entretanto, a revisão quanto ao mérito da causa. É o juízo delibatório, que se realiza sob a forma de processo de homologação, genericamente denominado *exequatur*.

Homologar significa confirmar, ratificar, aprovar um ato para que tenha eficácia legal. De Plácido e Silva, em seu *Vocabulário Jurídico*, leciona que:

[A] homologação assemelha-se ou se equipara à sentença, mas na verdade, não dá direito novo nem novo título, não dispondo, pois, de modo diferente àquele ajustado ou estabelecido no ato homologando e homologado. Somente lhe dá força e ativa o direito de execução.⁴⁵

Constituiu-se, assim, em meio para o reconhecimento de decisões arbitrais estrangeiras, que, em caso de êxito, atribui efetividade ao comando contido no *decisum*.

O Estado receptor da sentença arbitral, como vimos, tem competência para regular a forma como se processarão o reconhecimento e a execução do julgado. O Brasil não exige a sua homologação no país de origem, ainda que este procedimento seja requisito necessário, no direito interno alienígena, para que a decisão arbitral passe a ter a mesma eficácia da sentença judicial⁴⁶.

O reconhecimento, segundo Renata Gaspar, está amparado no monopólio estatal da jurisdição, que aplica “indiretamente o direito estrangeiro, recepcionando uma decisão alheia ao

sistema nacional, sem atribuir ou constituir um novo direito, mas viabilizando a produção de seus efeitos, abrindo-lhes as vias executivas⁴⁷, se for o caso. O reconhecimento é, assim, condição legal prévia que viabiliza a produção em território nacional dos efeitos do *decisum*, não se permitindo invocar, nessa sede, nenhuma circunstância que não esteja expressamente prevista no direito objetivo como oponíveis a ele⁴⁸.

A peça inicial do pedido de homologação, com os requisitos da lei processual civil⁴⁹, bem como os previstos no art. 216-D da referida emenda regimental⁵⁰ e instruída com certidão ou cópia autêntica do texto integral da sentença estrangeira e com outros documentos indispensáveis, devidamente traduzidos e autenticados, será endereçada ao presidente do STJ, que decidirá isoladamente caso não haja contestação. Em havendo, os autos serão remetidos à corte especial, com vista ao Ministério Público Federal em qualquer um dos casos. Homologada a decisão, cujo ato tem caráter constitutivo⁵¹, será ela executada por carta de sentença, no juízo federal competente, em cumprimento ao art. 109, inc. X da Constituição Federal⁵².

Nota-se que, a despeito de ter o STJ competência originária para processar e julgar o pedido homologatório, a execução dos julgados forasteiros é de competência da Justiça Federal de primeira instância, evidenciando que os processos de reconhecimento e executivo veiculam demandas distintas e desenvolvidas em torno de relações processuais independentes.

A determinação da competência territorial faz-se com fulcro nas normas ordinárias, leia-se Código de Processo Civil. Em regra, será o foro do domicílio do réu ou da sede do executado, ou, ainda, do lugar do cumprimento da obrigação, sendo possível às partes rejeitar a todos esses territórios legais, com a cláusula de eleição de foro, sendo que os atos executivos serão realizados em conformidade com o referido diploma legal para a execução das sentenças nacionais⁵³.

Conclui-se que, para o sistema jurídico brasileiro, toda sentença estrangeira – arbitral ou judicial – está sujeita ao processo de homologação prévio para a produção de efeitos.



DUPLIQUE
CURITIBA

**PRONTO
PARA MUDAR**
*a história do
seu condomínio?*

**Contratando a nossa
Cobrança com Garantia
de 100% de Receita
você consegue!**

41 3224 7810  41 99194 3255
dupliquecuritiba.com.br

É preciso ter em mente que regras de procedimento para a execução são algo diferente de condições para a execução. Aquelas são ditadas pela lei interna da jurisdição receptora; estas, pela própria convenção.

4. EFEITOS EXTRATERRITORIAIS DA SENTENÇA ARBITRAL NÃO OBRIGATÓRIA, ANULADA OU SUSPESA NO PAÍS DE ORIGEM

A temática deste item provavelmente seja a maior causa de embates entre os especialistas em direito arbitral dos mais variados países, estejam eles focados unicamente no texto novo-iorquino, na sua internalização a determinado sistema jurídico ou em ambos. Começemos pelo primeiro.

4.1 Na Convenção de Nova Iorque

Os artigos III; V, 1, 'e'; VI e VII, 1, da Convenção de Nova Iorque⁵⁴, mesmo depois de 65 anos, continuam a gerar conflitos doutrinários no que se refere ao caráter discricionário ou vinculado da recusa⁵⁵ e ao conceito das expressões “não obrigatória”, “suspensa” e “anulada”.

Pensamos que Eduardo Grebler bem defende o caráter discricionário da recusa:

A interpretação e aplicação dos dispositivos da CNI em harmonia com a jurisprudência internacional constituem imperativo lógico da uniformização normativa por ela pretendida. É preciso buscar fontes interpretativas que levem à aplicação homogênea de seus dispositivos pelos poderes judiciários dos Estados signatários, assim como pela doutrina do direito arbitral internacional. A assertiva do artigo III sobressai com maior clareza do fato de que, nos termos do artigo V, 1, *caput*, a recusa ao reconhecimento e à execução não opera *per se*. Para que tal recusa possa ocorrer, é necessário que a parte contra a qual a sentença for invocada forneça à autoridade competente onde se intenta o reconhecimento a prova do fato que alega, dentre aqueles contemplados nas alíneas “a” até “e”. Contudo, mesmo nessas circunstâncias a negativa de reconhecimento e de execução não tem caráter mandatório ou de autoaplicabilidade, ficando no campo do poder discricionário do magistrado, que poderá avaliar se os fatos alegados como fundamento para a pretendida recusa estão suficientemente *caracterizados*, cabendo-lhe decidir conforme seu livre convencimento. Assim, as regras do artigo V têm caráter de exceção à regra geral contida no artigo III, razão pela qual devem ser lidas restritivamente, sob pena de levarem à ineficácia da parte mais essencial do instrumento convencional.⁵⁶

Pactuando com o entendimento de Grebler, Roque Caivano é explícito:

O art. V da Convenção determina as únicas causas que autorizam – mas não obrigam – o juiz da execução a denegar o *exequatur*. A expressão ‘somente poderá’ contida na primeira parte dessa norma não pode significar outra coisa que impedir ao juiz denegar o reconhecimento se não comprovada alguma dessas causas, ao mesmo tempo que lhe faculta a admitir a execução do laudo ainda quando alguma dessas causas se verifique.⁵⁷

Arnold Wald desdobra o complexo assunto apontando algumas questões cruciais:

i) tanto a CNI quanto as legislações locais, que tratam do assunto, proíbem ou facultam a homologação de sentença anulada? ii) No caso de se entender que é faculdade, que critério deve ser aplicado pelo Tribunal incumbido de apreciar a homologação? iii) A quem incumbe a prova da anulação da decisão arbitral pela Justiça local e como esta deve ser feita? Quanto ao caráter facultativo da recusa de homologação, o mesmo Professor aponta cinco argumentos: i) a interpretação literal, seguida pela maioria das legislações, pois a Convenção fala em *poder* recusar a homologação e não em *dever* fazê-lo, o que traz à tona o aspecto da discricionariedade do juiz; ii) a interpretação sistemática, pois a Convenção e as recentes legislações são a favor da arbitragem, que deixa de ser uma exceção ao regime legal, “*pro-enforcement*”, e se manifestam contra o “demandante refratário”; iii) a interpretação histórica, pois pretendeu-se, com a Convenção e as recentes legislações, evitar a dupla homologação; iv) filosoficamente, o reconhecimento de uma ordem jurídica arbitral, com princípios próprios defendido por Emmanuel Gaillard⁵⁸; e v) a defesa do Estado de Direito a fim de garantir os direitos individuais e suas eventuais projeções patrimoniais. Reconhecido o aspecto facultativo da recusa de homologação, resta saber qual o critério a ser aplicado; e há um consenso, que é o da razoabilidade, o da ausência de influência externa que tenha viciado a decisão, o da inexistência de abuso.⁵⁹

É preciso ter em mente que regras de procedimento para a execução são algo diferente de condições para a execução. Aquelas são ditadas pela lei interna da jurisdição receptora; estas, pela própria convenção.

Albert van den Berg, em seus comentários à CNI, e o Guia do ICCA (International Council for

O princípio da máxima eficácia viabiliza a homologação de um laudo por um tratado em vez de outro, sem levar em conta os princípios da anterioridade e da especialidade das leis, desde que sejam igualmente aplicáveis

Commercial Arbitration) são concordes quanto à interpretação do artigo v: i) não há revisão de mérito; ii) o ônus da prova é do demandado; iii) a interpretação quanto aos taxativos fundamentos para a rejeição é restritiva; e iv) poder discricionário limitado para conceder o reconhecimento e a execução, ainda que na presença de um dos fundamentos para rejeição⁶⁰.

O artigo VII, 1, da convenção permite que prevaleça a aplicação da lei interna ou tratado que seja mais favorável, tanto para o reconhecimento e execução de sentença arbitral estrangeira como para conferir validade e eficácia à convenção arbitral, e encontra a sua utilidade exatamente no confronto com o artigo v, 1, 'e', constituindo-se no principal argumento para impulsionar a circulação de laudos arbitrais. O princípio da máxima eficácia viabiliza a homologação de um laudo por um tratado em vez de outro, sem levar em conta os princípios da anterioridade e da especialidade das leis, desde que sejam igualmente aplicáveis⁶¹. A observância da cláusula da regra mais favorável evidencia o papel do artigo v, que é o de estabelecer o limite máximo de exigências as quais seriam condicionados o reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral⁶². Isto significa que, se os países signatários da convenção não po-

dem adotar critérios mais rígidos, eles são, ao contrário, autorizados a se mostrar mais favoráveis⁶³. Conclui-se que a relação da CNI com o direito interno é de vigência simultânea, não de exclusão.

Feitos os apontamentos quanto ao caput do artigo v da convenção, passemos à análise da sua alínea 'e', registrando que é importante identificar os foros nela tratados, haja vista que a suspensão/anulação que impediria o reconhecimento e a execução da sentença arbitral é tão somente aquela proferida por tribunal do país onde se situa a sede da arbitragem ou por tribunal do país cujo direito foi aplicado à arbitragem. Assim, em não sendo nenhum desses foros o prolator da suspensão/anulação, inexistente impedimento para o reconhecimento e a execução no sistema da convenção⁶⁴.

Seguindo a ordem do texto convencional, tratemos da expressão "sentença não obrigatória". A doutrina preleciona que é unânime entre as cortes o posicionamento de que tal expressão foi incluída no texto convencional com o intento de eliminar a dupla homologação, facilitando a circulação das sentenças. Passou-se a exigir como condição de procedibilidade do reconhecimento tão somente que a sentença arbitral possua caráter obrigatório. Ou seja, que

DEIXE A COBRANÇA DAS TAXAS CONDOMINIAIS COM QUEM

entende do assunto



Acaba com o desgaste entre condôminos decorrentes da inadimplência.



Estabilidade nas taxas condominiais.



Garantimos também o recurso para obras, viabilizando as melhorias necessárias para a valorização do patrimônio.



Flexibilidade na negociação com o condômino.

Os operadores do direito divergem quanto ao momento em que a sentença é considerada “obrigatória”, prevalecendo a interpretação de que o seu termo inicial é regido pela lei da sede ou pela lei do país, sendo, portanto, variável

no âmbito das instâncias arbitrais, ela se tenha tornado definitiva. O fato de que possa haver recurso a um tribunal judiciário não impede que a decisão seja obrigatória. Uma vez emitido o laudo, ele obriga as partes.

Lauro Gama, ao comentar as recusas fundadas no artigo em comento, observa que “um laudo vinculante não deve ser equiparado a um laudo exequível, pois tal equiparação representaria um retorno à exigência do duplo *exequatur*. Tampouco pode o ‘laudo vinculante’ ser entendido como um laudo que não tenha sido atacado pela via da anulação”⁶⁵. Laudo não revestido de caráter definitivo significa dizer que ele depende de uma decisão relativa a algum recurso dentro do próprio âmbito do procedimento arbitral, ou, ainda, que falta o cumprimento de alguma formalidade necessária, como pode ser a notificação da sentença, ou eventualmente, seu registro⁶⁶.

Os operadores do direito divergem quanto ao momento em que a sentença é considerada “obrigatória”, prevalecendo a interpretação de que o seu termo inicial é regido pela lei da sede ou pela lei do país conforme a qual a arbitragem foi orientada, sendo, portanto, variável. Há tribunais, entretanto, que decidem essa questão independentemente da lei aplicável, entendendo por obrigatória a sentença arbitral da qual não caiba mais recurso sobre o mérito, seja na esfera arbitral, seja na judicial. É a chamada “interpretação autônoma”, tendo por justificativa a redação do texto convencional, que na primeira parte da alínea “e” do artigo v não faz referência a qualquer lei, o que não ocorre com a sentença “suspensa” ou “anulada”, vinculada à autoridade competente do país em que, ou conforme a lei do qual o laudo tenha sido proferido.

Albert van den Berg aponta para a importância de referido detalhe, que foca a investigação do operador do direito mais no propósito do texto convencional ao trocar a expressão “*final*” por “*not binding*” do que na descoberta da “lei

aplicável”. Isto não quer significar que a lei da sede ou a de regência da arbitragem não deva ser consultada, ao contrário, até porque é ela quem determina o(s) meio(s) de impugnação do laudo. Dessa forma, a lei processual de um país pode tornar o processo arbitral mais célere e menos oneroso do que em outro, além de intensificar a segurança jurídica, a depender das espécies de impugnação manejáveis ou renunciáveis até que a decisão arbitral esteja apta para o reconhecimento e, se for o caso, para a execução.

Adentrando no significado da segunda expressão do texto convencional, Arnoldo Wald nos revela que a discussão sobre a possibilidade ou não de homologação de sentença arbitral estrangeira anulada por autoridade judicial no país em que proferida revela o espectro em que se inserem as diversas posições adotadas em arbitragem internacional. Num extremo, estaria a corrente que assimila o árbitro unicamente à ordem jurídica do país da sede da arbitragem (perspectiva centralizadora – corrente unitária). No meio, a corrente que considera ser a arbitragem fundada em uma pluralidade de ordens jurídicas. Assim, diversas jurisdições poderiam ter vocação equivalente para pronunciar-se sobre a validade da sentença arbitral (perspectiva descentralizada – corrente pluralista – adotada pelo Brasil). No outro extremo, estaria a ideia de ordem jurídica arbitral autônoma, desvinculada de quaisquer jurisdições estatais. A corrente unitária considera inexistente a sentença anulada no país de sua origem. A pluralista e a da ordem jurídica autônoma não conferem efeito automático à anulação da sentença pelo país da sede; a primeira porque se funda na autonomia de cada ordem jurídica e a segunda, na autonomia da ordem jurídica arbitral⁶⁷.

A repartição de competências judiciais em matéria de controle de laudos na arbitragem internacional é clara: o juiz da sede da arbitragem

*Problemas
financeiros
no condomínio?*

CONTE COM A AJUDA DE QUEM ENTENDE.

Receita Total Garantida

Valor integral das taxas
na data combinada.

Cobrança Especializada

Emissão, envio e controle
mensal dos boletos.

Auxílio Jurídico

Acordos amigáveis
e judiciais para os
condôminos em
inadimplência.

Comodidades para o síndico

Modelos de documentos
e contratos para facilitar
a rotina de trabalho.

41 3223 2320
garantegeneroso.com.br

Riachuelo, 31 • 3º andar, sl. 301
Centro • Curitiba • PR

GARANTE
GENEROSO

A Lei Brasileira de Arbitragem prevê algumas causas denegatórias de homologação, interessando-nos as efetuadas “a pedido da parte”, tal como a anulação da sentença por autoridade judicial do país onde ela foi prolatada

é o encarregado de controlar a validade do laudo, por via dos recursos previstos em sua legislação interna; e o juiz do lugar onde se intenta executá-lo deve aplicar sua própria legislação para aferir se o laudo é suscetível de execução, evidenciando o caráter exclusivo das respectivas competências⁶⁸. De igual modo, Gaillard ressalta que o juiz da sede, que controla as operações materiais do processo arbitral, não tem mais que um interesse puramente teórico em controlar a validade do laudo se este não vai ser executado neste Estado, pois a eleição da sede da arbitragem (ou da lei de regência) obedece, muitas das vezes, a meras razões de neutralidade ou conveniência. Por oposição, o juiz do Estado onde o laudo se executará tem um interesse real e concreto. Assim, o juiz receptor pode não reconhecer um laudo considerado válido na origem, sendo paradoxal que ele não tenha a faculdade de reconhecer um laudo que tenha sido anulado, tendo em conta o fenomenal movimento mundial em favor da arbitragem⁶⁹. Ademais, é possível que a lei do juízo *ad quem* não contemple a anulação da sentença arbitral como uma hipótese de recusa de sua execução, a exemplo da França, cabeça de ponte da teoria da deslocalização do laudo e do princípio da máxima eficácia. Ou seja: se a ordem jurídica do Estado de recepção é mais favorável ao reconhecimento que a Convenção, como é o caso do referido país europeu, deve ela prevalecer com base no princípio da máxima eficácia⁷⁰.

Partindo agora para a última das expressões em estudo, o texto convencional é suficientemente claro ao se referir à suspensão decretada pelo Poder Judiciário do país emissor do laudo, não à suspensão advinda dos meios de impugnação previstos na sua lei processual. Ou seja, “a Convenção requer que o laudo seja suspenso por uma autoridade competente, excluindo a suspensão *ex lege*”⁷¹.

O certo é que o texto nova-iorquino impõe aos países signatários o reconhecimento e a

execução dos laudos arbitrais definitivos, cujas causas de recusa devem ser interpretadas restritivamente. Na hipótese de anulação ou de suspensão do laudo na jurisdição de origem, faz-se necessária a análise criteriosa da decisão judicial⁷².

4.2 No regime geral estabelecido pela lei processual brasileira

A Lei Brasileira de Arbitragem prevê algumas causas denegatórias de homologação, interessando-nos, nesta seção, as efetuadas “a pedido da parte”⁷³, mais especificamente a não obrigatoriedade do laudo, a suspensão e a anulação da sentença por autoridade judicial do país onde ela foi prolatada.

Observe-se que a referida lei não trata da decisão que houver sido pronunciada “conforme a lei do qual”, ou seja, não há qualquer menção sobre o papel da sede convencional da arbitragem neste particular. Assim, a nosso ver, a lei interna é mais favorável do que o texto convencional, já que ela reduz as possibilidades de defesa da parte contrária ao pedido de homologação, que tem o ônus da prova da causa denegatória. Dessa forma, a suspensão ou a invalidação de laudo estrangeiro em qualquer outra sede, seja ela a da lei de regência do processo arbitral, seja uma terceira, não impede a homologação do julgado no Brasil⁷⁴.

A Emenda Regimental STJ 18/14⁷⁵ é o guia procedimental para o requerimento da homologação, cabendo registrar que o “trânsito em julgado” de que ela trata é o da esfera arbitral, haja vista que obrigatório é o laudo vinculante; é o laudo definitivo em procedimento de arbitragem⁷⁶.

Segundo Renata Gaspar, para que o laudo arbitral seja considerado obrigatório, não é preciso que se lhe acompanhe qualquer declaração judicial de executividade ou outra formalidade relativa a uma homologação judicial ou notarial da decisão arbitral, ainda que esta formali-

dade fosse necessária para sua execução no seu Estado de origem. Ou seja, a exigência de obrigatoriedade não implica que a sentença arbitral tenha, necessariamente, força executiva no seu Estado de origem, somente sendo necessário que ela seja vinculante entre as partes interessadas. A prova aportada pela parte que contesta a homologação de decisão arbitral estrangeira, sob o argumento de que esteja pendente de uma decisão sobre a impugnação ou anulação do laudo, somente concede ao tribunal estatal a faculdade de aprazar a decisão acerca do reconhecimento ou de decidir pela sua concessão, mediante a outorga de uma garantia em dinheiro, a fim de proteger a parte interessada de uma possível anulação da decisão arbitral atacada⁷⁷.

Entende-se por laudo suspenso aquele que teve sua eficácia interrompida pela prolação de uma medida de urgência, ditada por autoridade competente do lugar onde a decisão arbitral tenha sido proferida ou de acordo com o direito da sede convencional da arbitragem, quando em aplicação do artigo 1 da convenção, se puder considerar o laudo como nacional, o mesmo valendo para os casos de anulação da sentença arbitral, que, além de comportar a tutela de urgência, ainda pode se dar por sentença.

Renata Gaspar ainda nos dá conta de que a doutrina tem se manifestado a favor da homologação de laudos arbitrais estrangeiros anulados, fulcrada na atribuição de certa discricionariedade à autoridade do Estado em que se busca o reconhecimento e a execução, posição esta a que se opõe, sustentando que, para isso, seria necessária uma reformulação da legislação interna, observando, ela própria, que as posições adotadas em sua obra correm o risco de serem adjetivadas de conservadoras e alegando que, desde um ponto de vista teórico, não existe possibilidade de ser reconhecido no Brasil laudo suspenso ou anulado no país de origem ou pelas autoridades judiciais da sede convencional da arbitragem⁷⁸. Na mesma toada segue André Abbud, para quem a discricionariedade não se acomoda ao caráter taxativo do rol nova-iorquino e brasileiro, demandando uma interpretação restritiva. Presentes uma das causas denegatórias, tem o juiz o dever de negar a homologação⁷⁹.

Nos condomínios onde atua, a Duplique Nova proporciona:

- + **Segurança financeira**
- + **Tranquilidade para a gestão do síndico**
- + **Qualidade de vida aos moradores**



Duplicativenova

duplicativenova.com.br
41 3016.8313 ☎ 41 98818.7001



A disciplina mais benéfica autoriza o juiz da delibação a invocar normas aplicáveis ao reconhecimento de julgados estrangeiros, seja no direito interno do Estado *ad quem*, seja nos tratados de que ele faça parte

Discordamos de ambos os autores, a uma por entendermos que a legislação processual interna já confere discricionariedade ao julgador⁸⁰, que nada mais é do que uma dualidade ou pluralidade de soluções, variedade de rotas. Há um espaço destinado ao aplicador da norma, um poder para preenchimento dos espaços normativos, tendo por limites os princípios da legalidade (o poder de escolha está jungido aos parâmetros da lei), da finalidade (a ser alcançada com a escolha feita) e da proporcionalidade (escolha da solução mais adequada ao caso posto a sua apreciação)⁸¹. A duas, porque acarretaria o engessamento da atividade do juiz receptor do laudo.

Finalmente, não poderíamos deixar de abordar o posicionamento brasileiro quanto à aplicação da cláusula do direito mais favorável, que tem por expoente a jurisprudência francesa. A disciplina mais benéfica que a convenção⁸² autoriza o juiz da delibação a invocar aquela prevista em outras normas aplicáveis ao reconhecimento de julgados estrangeiros, seja no direito interno do Estado *ad quem*, seja nos tratados de que ele faça parte. Não é admissível que o juiz deixe de aplicar os dispositivos da CNI, nem da LBA para invocar, em seu lugar, normas estipuladas para reger a validade de suas arbitragens e laudos domésticos⁸³.

Casella extrai uma conclusão bastante simples e eficaz desse embate entre o *may refused versus must refused* combinado com o princípio da máxima eficácia:

Seja porque se entende que os motivos de recusa ao reconhecimento são obrigatórios, seja porque se entende que, malgrado facultativos, chega-se inexoravelmente ao art. VII, § 1.º da Convenção de Nova Iorque e a cláusula do regime mais favorável nele contida. A homologação de sentença arbitral estrangeira anulada – sempre em um dos dois foros previstos no art. V, § 1.º, e da Convenção de Nova Iorque – dependerá da interpretação que se confira às regras de tratados internacionais ou do direito não convencional do Estado requerido. Tem-se, então, foco no art. VII, § 1.º que prevê a prevalência do regime mais favorável à homologação. [...] o sis-

tema da Convenção de Nova Iorque visa assegurar certa coordenação internacional do controle da sentença arbitral e evitar que uma sentença seja reconhecida em um país mesmo tendo sido anulada em outro. Por outro lado, a existência da regra do regime mais favorável comprova que a Convenção de Nova Iorque objetivou traçar regras mínimas para o reconhecimento, sem impedir que um Estado previse um regime mais favorável que pode ser aquele previsto nas leis internas do Estado ou decorrente de tratados internacionais.⁸⁴

A cláusula do regime mais favorável tem impacto direto no sistema homologatório brasileiro, uma vez que a lei nacional exclui a possibilidade de a invalidade ou de a suspensão operada na sede jurídica (“conforme a lei do qual”) impedir a homologação do julgado arbitral estrangeiro. Mais benéfica ao reconhecimento, a regra nacional deve ser aplicada em detrimento da convencional, o que reduz a abrangência desta última no país.

Antes de encerrarmos, se fazem necessários alguns apontamentos quanto ao pedido de anulação ou suspensão da sentença (CNI, VI). O ordenamento brasileiro não prevê (mas também não proíbe) a possibilidade de sustação do processo de homologação em virtude de pendência de ação anulatória ou de pedido de suspensão do laudo, preocupando-se apenas com os casos de efetiva anulação ou suspensão. Entretanto, em virtude de se admitir as tutelas de urgência nos procedimentos de homologação de sentença estrangeira⁸⁵, se reconhece que o STJ poderá acolher ou não o pedido, haja vista que o próprio poder geral de cautela⁸⁶ do Judiciário já seria suficiente para autorizar este tipo de suspensão extraordinária do processo, desde que presentes os requisitos, e em caráter excepcional, mediante interpretação cuidadosa, caso a caso, já que a regra geral é a da homologabilidade das sentenças arbitrais estrangeiras⁸⁷.

Há certa tranquilidade na doutrina no sentido de que o ajuizamento de uma ação anulatória ou de um pedido de suspensão, por si só, não

O perfil dos comerciantes internacionais que mais temiam o descrédito entre seus pares e as perdas econômicas dele resultantes foi fator de eleição da arbitragem como via perfeita para pacificar conflitos

tem o efeito de impedir o seu reconhecimento⁸⁸. Nítido é o caráter excepcional da aplicação do artigo em exame (CNI, VI), merecendo atenção para que não seja banalizada, protegendo a parte de má-fé em vez de atribuir à parte vencedora o que é seu.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O perfil dos comerciantes internacionais antes do fenômeno da globalização, que mais temiam o descrédito entre seus pares e as perdas econômicas dele resultantes do que a força pública do Estado-juiz, foi fator de eleição da arbitragem como via perfeita para pacificar conflitos. Após a ocorrência do referido fenômeno, o comércio deixou de ser internacional para ser global, ocorrendo a integração de economias e de sociedades, especialmente no que diz respeito à produção e troca de mercadorias e de informação, inserindo nas relações comerciais sujeitos que não necessariamente guardam o mesmo temor de seus antepassados e complexidades até então desconhecidas.

A questão é: de que maneira acomodar essa “nova” realidade a um instituto jurídico tão antigo? Uma força-tarefa se fez necessária, exigindo mais que uma mudança de postura, mas de “mentalidade” por parte dos Estados no sentido

de que Poder Judiciário e Arbitragem não são excludentes; que não têm objetivos antagônicos e que não estão duelando pelo poder de ditar o direito. A cooperação – não a sobreposição – daquele para com esta e o nível de interferência judicial no controle do laudo são, na atualidade, alguns dos fatores que tornam determinado sistema mais atraente e mais seguro (juridicamente falando) para a arbitragem, seja como sede física, jurídica ou como jurisdição receptora do laudo.

A pesquisa nos revelou que o Brasil avaliza a arbitragem, aderindo à concepção jurisdicional do instituto, baseada na atividade de cooperação do árbitro e do juiz, equiparando a sentença arbitral à judicial e adotando o critério territorialista para considerá-la estrangeira, cujos efeitos apenas serão “reconhecidos” após o *exequatur*, tratando reconhecimento e execução como institutos diferentes, a exemplo do que ocorre com a CNI, que utiliza, por várias vezes, as expressões “o reconhecimento e a execução”. Esta supõe a existência daquele que é efetuado em juízo de delibação, isto é, não tem por objeto a relação jurídica substancial que motivou o processo, a não ser a decisão em si mesma, constituindo um exame de índole processual.

Síndico Gestor

Os 4 pilares para uma gestão condominial de sucesso

Ailton Tertuliano

Apresenta as quatro funções básicas da Administração aplicadas à gestão condominial. Além da fundamentação conceitual de cada pilar, o leitor encontrará ferramentas e exemplos práticos para auxiliá-lo na aplicação de cada um desses conceitos à realidade do dia a dia da administração do seu condomínio.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonjuri.com.br

A preocupação com a excessiva e descoordenada judicialização da arbitragem não é um privilégio brasileiro. Muito se debate sobre a inocuidade ou extinção do controle primário e do secundário com a globalização

O reconhecimento é, assim, condição legal prévia que viabiliza a produção dos efeitos da decisão na jurisdição receptora do laudo. O texto nova-iorquino não estabelece um procedimento para importar os efeitos da sentença arbitral forasteira ou para executá-la, mas condiciona tais ocorrências ao controle de requisitos predeterminados, expressos e taxativos, ficando a cargo da legislação interna efetuar a regulação, que, em sendo a brasileira, se dará por meio da instauração do processo de homologação de competência exclusiva do STJ, cuja execução, se for o caso, terá curso perante a justiça federal de primeiro grau, inadmitindo-se o reconhecimento incidental.

A preocupação com a excessiva e descoordenada judicialização da arbitragem não é um privilégio brasileiro. Muito se debate sobre a inocuidade ou extinção do controle primário do laudo – já que seus efeitos são produzidos na jurisdição receptora –, e, também, sobre a incompatibilidade do controle secundário com a globalização, tendo em vista a transcendência dos atos jurídicos dela advindos. O fato é que as diferenças sociais e culturais, como elementos formadores do direito posto em cada nação, são protagonistas de relações de um mundo que apenas na aparência é interdependente. Tal circunstância acarreta falta de consenso na doutrina e na jurisprudência dos países signatários da CNI no que se refere ao reconhecimento e execução de sentença arbitral estrangeira não obrigatória, suspensa ou anulada no país em que tenha sido ditada, mesmo após os mais de 60 anos “de idade” da convenção.

A Lei Brasileira de Arbitragem faz menção apenas ao órgão judicial sobre cujo solo foi proferida a sentença arbitral, nada prevendo quanto ao Estado cuja lei tenha sido aplicada (“conforme a lei do qual”), levantando-se vozes no sentido de que, na ocorrência desta circunstância, não se deve denegar o reconhecimento

da sentença arbitral estrangeira, aplicando-se a legislação interna que é mais favorável. Isso significa que a anulação ou a suspensão em qualquer outra sede, seja ela a da lei de regência do processo arbitral, seja uma terceira, não impede a homologação do julgado no Brasil.

O fato é que a convenção reconhece a competência apenas a essas sedes (física ou jurídica) para apreciar os pedidos de anulação e suspensão do laudo, sendo que, em regra, o julgado tem apenas um país de origem competente para suprimir-lhe os efeitos: aquele onde a sentença foi proferida, haja vista que normalmente o local de sua emissão e o da lei disciplinadora da arbitragem coincidem em um mesmo país. Insta observar que a mera suspensão dos efeitos do julgado como causa impeditiva de sua homologação demonstra que a CNI admite o caráter provisório dos efeitos do laudo obrigatório (irrecorrível nas instâncias arbitrais, seja pelo esgotamento das vias recursais, seja pela coibição legal ou convencional de sua interposição), haja vista que conferiu à autoridade do país em que, ou conforme a lei do qual, a sentença tenha sido proferida, a competência para suspender seus efeitos.

A pesquisa permitiu inferir que há uma acentuada inclinação no sentido de se diminuir a influência do controle primário do laudo sobre a jurisdição *ad quem*, bem como de se aplicar o poder discricionário do juiz, que é, antes de tudo, garantia do jurisdicionado, não do Poder Judiciário.

Os países signatários (ou não) da CNI hão de amadurecer de forma a permitir o cumprimento do relevante papel destinado à arbitragem. Para que isso ocorra, é indispensável afinar os instrumentos, eliminando ou reduzindo a interferência judicial em situações em que é completamente desnecessária, para torná-la uma realidade positiva nos casos em que a atividade jurisdicional é indispensável para promover o almejado equilíbrio entre os valores da justiça e da segurança. ■

EXISTEM
DOIS TIPOS
DE CONDOMÍNIO.

EM QUAL DELES É

**MELHOR
VIVER?**

○ **COM
GARANTIDORA?**

Condomínio que tem garantidora tem sempre dinheiro em caixa para manutenções e pagamentos.

Graças a cobrança garantida e o recebimento de 100% das taxas.

○ **OU SEM
GARANTIDORA?**

Sofrendo com altos índices de inadimplência, sem dinheiro para conservação e manutenção, sempre no vermelho e com moradores insatisfeitos.



Leve a Garante Curitiba até o seu condomínio.

**QUEM TEM
GARANTE TEM
INADIMPLÊNCIA ZERO!**

garantecuritiba.com.br
41 3224 3014

**GARANTE
CURITIBA**

NOTAS

1. É comum a utilização da expressão “laudo” para se referir à sentença arbitral na arbitragem comercial internacional.
2. BASSO, Larissa de Santis. *Contratos transnacionais e o fundamento da arbitragem comercial internacional*: um enfoque didático. PINTO, Ana Luiza Baccarat da Motta, SKITNEVSKY, Karin Hlavnicka (coords.). *Arbitragem nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 289.
3. Carlos Lobo preleciona que um dos fatores que fortaleceram a arbitragem nas relações comerciais internacionais é a possibilidade “de vencer as incertezas e inseguranças que naturalmente surgem quando uma parte domiciliada em um país acerta um negócio com outra, domiciliada em outro país”. LOBO, Carlos Augusto da Silveira. *Uma introdução à arbitragem comercial internacional*. ALMEIDA, Ricardo Ramalho (coord.). *Arbitragem interna e internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 4.
4. BOISSÉSON, Matthieu de. KROETZ, Tarcísio Araújo apud ELIAS, Thiago Luis Carballo. *Natureza jurídica da arbitragem*. PINTO, Ana Luiza Baccarat da Motta, SKITNEVSKY, Karin Hlavnicka (coord.). *Arbitragem nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 1.
5. FRADERA, Véra Maria Jacob de. *A arbitragem internacional in a Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 468.
6. FURTADO, Paulo; BULOS, Uadi Lammêgo apud ELIAS, Thiago Luis Carballo, op. cit., p. 3.
7. Em oposição à arbitragem por equidade e à forçada.
8. Excluindo-se, portanto, as sentenças parciais, as decisões interlocutórias e as tutelas de urgência.
9. NAGAO, Paulo Issamu. *Do controle judicial da sentença arbitral*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 55.
10. COELHO, Eleonora; CHIERIGHINI, Marina. *Principais aspectos da arbitragem comercial internacional sob a ótica brasileira*. Disponível em: <https://www.cidp.pt/revistas/ridb/2013/07/2013_07_06659_06759.pdf>. Acesso em: 07.09.2023.
11. RECHSTEINER, Beat Walter apud MARCO, Carla Fernanda de. *Arbitragem internacional no Brasil*. Regras de direito. São Paulo: RCS Editora, 2005, p. 81.
12. LM. Disponível em: <<https://cbar.org.br/site/wp-content/uploads/2018/04/model-law-portugues.pdf>>. Acesso em: 02.09.2023.
13. MARCO, Carla Fernanda de. *Arbitragem internacional no Brasil*. Regras de direito. São Paulo: RCS Editora, 2005, p. 81.
14. CAIVANO, Roque J. *Control judicial en el arbitraje*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2008, p. 51 (tradução nossa).
15. MARTINS, Pedro A. Batista. Observações sobre o texto do Acordo sobre Arbitragem Comercial Internacional do Mercosul. Disponível em: <<http://batistamartins.com/observacoes-sobre-o-texto-do-acordo-sobre-arbitragem-comercial-internacional-do-mercosul1/>>. Acesso em: 07.09.2023.
16. UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law). *Status Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958)*. Disponível em: <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards/status2>. Acesso em: 08.09.2023.
17. CNI. Disponível em: <https://cbar.org.br/site/?page_id=539>. Acesso em: 08.09.2023.
18. Vide nota 12.
19. GÓMEZ, J. Miguel Lobato. Autonomia privada e liberdade contratual. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/14238/autonomia-privada-e-liberdade-contratual>>. Acesso em: 08.09.2023.
20. VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. A arbitragem, a probidade e a boa-fé objetiva. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI117930,41046-A+arbitragem+a+probidade+e+a+boa+fe+objetiva>>. Acesso em: 08.09.2023.
21. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*: um comentário à Lei 9.307/96. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 177.
22. CAIVANO, Roque J., op. cit., p. 41 (tradução nossa).
23. RIVERA, Julio César. *Arbitraje comercial: internacional y doméstico*. Buenos Aires: Lexis Nexis Argentina, 2007, pp. 688 e 689 (tradução nossa).
24. CAIVANO, Roque J., op. cit., p. 306 (tradução nossa).
25. Sobre a relativização da importância do lugar da sede arbitral, vide BRAGHETTA, Adriana. Laudo arbitral na sede da arbitragem e consequências internacionais: visão a partir do Brasil. 2008. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2135/tde-13042010-082514>>. Acesso em: set. 2023; ALMEIDA, Ricardo Ramalho. *Arbitragem comercial internacional e ordem pública*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 167. Luís Pereira chama de “comodista e negativa a tendência de aplicação da *lex fori*”. PEREIRA, Luís Cezar Ramos. *Limitação e a não aplicabilidade do Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 117.
26. BRASIL. Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. *Diário Oficial da União*, DF, 24 set. 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9307.htm>. Acesso em: 09.09.2023.
27. Como bem observa Ricardo Ramalho, não propriamente arbitragem internacional, mas sentença arbitral estrangeira. ALMEIDA, Ricardo Ramalho, op. cit., p. 7 e 8.
28. BRASIL. Decreto Legislativo nº 52, de 25 de abril de 2002. Aprova o texto da convenção sobre o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras e Decreto Executivo nº 4.311, de 23 de julho de 2002. Promulga a convenção sobre o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras. Disponíveis em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2002/decretolegislativo-52-25-abril-2002-456724-exposicao-demotivos-142916-pl.html>> e <<https://encurtador.com.br/alFKM>>. Acesso em: 07.09.2023.
29. Sentença proferida na França por árbitros brasileiros e regida pela lei brasileira é sentença estrangeira. Vide SEC 1305. Disponível em: <<https://www2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=3581342&num-re>
- gistro=200501716865&data=20071206&tipo=0&formato=PDF>. Acesso em: 07.09.2023.
30. ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. *Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 20.
31. As expressões constam do próprio nome da CNI: “Convenção sobre o Reconhecimento e a Execução...”.
32. GASPARD, Renata Alves, Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil. São Paulo: Atlas, 2009, p. 105. No mesmo sentido é Miguel Torres Blánquez, em *Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras. Apuntes acerca de su régimen en España*. Disponível em: <<https://docplayer.es/8638121-Reconocimiento-y-ejecucion-de-sentencias-extranjeras-apuntes-acerca-de-su-regimen-en-espana-miguel-torres-blanquez.html>>. Acesso em: 08.09.2023.
33. RIVERA, Julio César, op. cit., pp. 679 e 680 (tradução nossa).
34. Vide nota 17.
35. RIVERA, Julio César. Ejecución de un laudo arbitral anulado. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5278687>>. Acesso em: 08.09.2023.
36. Vide nota 17.
37. GASPARD, Álvares Renata, op. cit., pp. 40 e 45. Vide STF, SEC n. 4.724.
38. Sentença Estrangeira (SE 5206, de 1996). Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur13633/false>>. Acesso em: 07.09.2023.
39. CPC. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 04.09.2023.
40. Idem.
41. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em: 09.09.2023.
42. Arts. 105; 5º, § 3º e 59. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 08.09.2023.
43. Neste sentido é o RE 80.004. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=175365>>. Acesso em: 06.09.2023.
44. BRASIL. Emenda Regimental n. 18, de 17 de dezembro de 2014. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/83924/Emr_18_2014_pre.pdf>. Acesso em: 04.09.2023.
45. SILVA, de Plácido e apud ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. *Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 25.
46. CARMONA, Carlos Alberto, op. cit. pp. 443, 444/447.
47. GASPARD, Álvares Renata, op. cit., p. 109.
48. ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti, op. cit., p. 24.
49. Artigo 319.
50. Vide nota 45.
51. Cf. Sentença Estrangeira Contestada n. 4738 – STF. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1554808>>. Acesso em: 07.09.2023. Neste sentido também são PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. Processo de conhecimento, cautelar,

execução e procedimentos especiais. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1088; PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. *Homologação de sentenças estrangeiras: aspectos gerais e o problema da falta de fundamentação no exterior*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 100.

52. Vide nota 43.

53. Vide artigos 46; 53, inc. III, "a" e "d"; 62; 513; 515, VIII; 960 e 961.

54. Vide nota 17.

55. Pelo caráter vinculado, vide GAMA, Lauro JR. Recusas fundadas no artigo V, (1), (e), da Convenção de Nova Iorque: peculiaridades de sua aplicação no Brasil. In: WALD, Arnoldo, LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 237; GASPAS, Renata Alves, op. cit., p. 181; CASELLA, op. cit., pp. 207/238. Pelo caráter discricionário, vide FERNANDES, Micaela Barros. *Laudos Arbitrais Estrangeiros*. Reconhecimento e Execução. Teoria e prática. Curitiba: Juruá, 2004, p. 185 e ICCA (*International Council for Commercial Arbitration*). Guia do ICCA sobre a interpretação da Convenção de Nova Iorque de 1958, com a assistência da Corte Permanente de Arbitragem Palácio da Paz, Haia. Disponível em: <https://cdn.arbitration-icca.org/s3fs-public/document/media_document/portuguese_guide_composite_for_website_final_revised_may_2012.pdf>. Acesso em: 08.09.2023, p. 99. RIVERA, op. cit., p. 701; CAIVANO, Roque, op. cit., pp. 233, 238, 329, 417 e 418.

56. GREBLER, Eduardo. A recusa de reconhecimento à sentença arbitral estrangeira com base no artigo V, (1) alíneas "a" e "b" da Convenção de Nova Iorque. In: WALD, Arnoldo, LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 191 e 194.

57. Cf. Roque Caivano, op. cit. p. 329. Mais adiante (p. 416), o autor defende que a norma só é imperativa no sentido de impedir ao juiz da execução denegar o reconhecimento por causas diferentes das estabelecidas na CNI, sem obrigá-lo ao rechaço, que é discricional. Tradução nossa.

58. GAILLARD, Emmanuel. *Teoría jurídica del arbitraje internacional*. Traducción: María Esmeralda Moreno R. A. Asunción: La Ley Paraguaya, 2010, p. 31-69.

59. WALD, Arnoldo. A homologação da arbitragem anulada pela justiça da sua sede. *Revista Jurídica Consulex* n. 381. Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:artigo.revista:2012;1000975154>>. Acesso em: 07.09.2023.

60. VAN DEN BERG, Albert Jan. *The New York Arbitration Convention of 1958*. Disponível em: <<http://www.newyorkconvention.org/publications/nyac-i>>, p. 287. Acesso em: 08.09.2023.

61. BRAGHETTA, Adriana; LEMES Selma Ferreira. O artigo VII da Convenção de Nova Iorque. In: WALD, Arnoldo, LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp.315, 317, 321 e 322.

62. No mesmo sentido, ver NORTHFLEET, Ellen Gracie. Homologação de sentença estrangeira contestada 5.782 – *legal opinion*. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 2012, v. 35, p. 279.

63. VAN DEN BERG, Albert Jan apud SILVEIRA, Gustavo Scheffer da. Os efeitos da sentença arbitral anulada em seu país de origem em direito francês. *Rev. Brasileira de Arbitragem*. Porto Alegre: Síntese, abr/jun. 2010, vol. n. 26, p. 37.

64. CASELLA, Paulo Borba. Homologação de sentença arbitral estrangeira anulada. IN: WALD, Arnold (coord.). *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2006, p. 207.

65. GAMA JR., Lauro apud NORTHFLEET, Ellen Gracie. Homologação de sentença estrangeira contestada 5.782 – *legal opinion*. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 2012, vol. 35, p. 279.

66. GASPAS, Renata Alvares, op. cit., p. 176.

67. WALD, Arnoldo. Homologação de sentença arbitral estrangeira anulada pela justiça local no país da sede da arbitragem. In: LEMES, Selma Ferreira e BALBINO, Inez (coord.). *Arbitragem: Temas Contemporâneos*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. pp. 57 e 58. Para o autor, a CNI incorpora a corrente pluralista, uma vez que confere maior importância aos requisitos legais do país onde se buscará reconhecimento e execução, sem impossibilitar, todavia, o controle da sentença pelo país da sede, p. 71.

68. Cf. Roque Caivano, op. cit. p. 237.

69. GAILLARD, Emmanuel apud Caivano, Roque, op. cit., p. 486.

70. GAMA, Lauro JR. Recusas fundadas no artigo V, (1), (e), da Convenção de Nova Iorque: peculiaridades de sua aplicação no Brasil. In: WALD, Arnoldo; LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 262, 265 e 266.

71. GAILLARD, Emmanuel apud Caivano, Roque, op. cit., p. 234. Tradução nossa.

72. Não trataremos da discussão doutrinária quanto ao conceito e alcance de ordem pública internacional.

73. Vide nota 26 (art. 38, VI).

74. ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti, op. cit. p. 181.

75. Vide nota 46.

76. Cf. Carmona, op. cit., pp. 450, 451 e 474.

77. GASPAS, Renata Álvares, op. cit., p. 176.

78. Idem, p. 179, 180, 182 e 184.

79. ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti, op. cit., p. 186.

80. CPC, arts. 314, 923, 297 e 301.

81. DOURADO, Sabrina. Discricionariedade judicial e a efetivação dos direitos fundamentais. Disponível em: <<http://sabinadourado1302.jusbrasil.com.br/artigos/121935839/discricionariedade-judicial-e-a-efetivacao-dos-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 07.09.2023.

82. CNI, VII, (1).

83. ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti, op. cit., p. 187.

84. CASELLA, Paulo Borba. Homologação de sentença arbitral estrangeira..., p. 207.

85. Vide Nota 46, art. 216-G.

86. Sobre poder geral de cautela vide RANGEL, Tauã Lima Verdan. Comentários ao poder geral de cautela no processo civil: anotações introdutórias. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13152>. Acesso em: 10.09.2023.

87. FONSECA, Rodrigo Garcia da. O Artigo VI da Convenção de Nova Iorque. In: WALD, Arnoldo; LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 300.

88. CARMONA, Carlos Alberto, op. cit., p. 473.

REFERÊNCIAS

ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. *Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras*. São Paulo: Atlas, 2008.

ALMEIDA, Ricardo Ramalho. *Arbitragem comercial internacional e ordem pública*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BASSO, Larissa de Santis. Contratos transnacionais e o fundamento da arbitragem comercial internacional: um enfoque didático. PINTO, Ana Luiza Baccarat da Motta, SKITNEVSKY, Karin Hlavnicka (coords.). *Arbitragem nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

BLÁÑQUEZ, Miguel Torres. Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras. Apuntes acerca de su régimen en España. Disponível em: <<https://docplayer.es/8638121-Reconocimiento-y-ejecucion-de-sentencias-extranjeras-apuntes-acerca-de-su-regimen-en-espana-miguel-torres-blانquez.html>>. Acesso em: 08.09.2023.

BRAGHETTA, Adriana. Laudo arbitral na sede da arbitragem e consequências internacionais: visão a partir do Brasil. 2008. Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito, Universidade de

São Paulo, São Paulo, 2008. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2135/tde-13042010-082514>>. Acesso em: 09.09.2023.

BRAGHETTA, Adriana; LEMES, Selma Ferreira. O artigo VII da Convenção de Nova Iorque. In: WALD, Arnoldo, LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAIVANO, Roque J. *Control judicial en el arbitraje*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2008.

CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei 9.307/96*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CASELLA, Paulo Borba. Homologação de sentença arbitral estrangeira anulada. IN: WALD, Arnold (coord.). *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, 2006.

COELHO, Eleonora; CHIERIGHINI, Marina. Principais aspectos da arbitragem comercial internacional sob a ótica brasileira. Disponível em:



- <http://www.idb-fdul.com/uploaded/files/2013_07_06659_06759.pdf>. Acesso em: 07.09.2023.
- DOURADO, Sabrina. Discricionariedade judicial e a efetivação dos direitos fundamentais. Disponível em: <<http://sabinadourado1302.jusbrasil.com.br/artigos/121935839/discricionariedade-judicial-e-a-efetivacao-dos-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 07.09.2023.
- ELIAS, Thiago Luis Carballo. Natureza jurídica da arbitragem. PINTO, Ana Luiza Baccarat da Motta; SKITNEVSKY, Karín Hlavnicka (coords.). *Arbitragem nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.
- FERNANDES, Micaela Barros. *Laudos arbitrais estrangeiros*. Reconhecimento e execução. Teoria e prática. Curitiba: Juruá, 2004.
- FONSECA, Rodrigo Garcia da. O Artigo VI da Convenção de Nova Iorque. In: WALD, Arnoldo; LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- FRADERA, Vera Maria Jacob de. A arbitragem internacional. In: *a Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- GAILLARD, Emmanuel. *Teoría jurídica del arbitraje internacional*. Traducción: María Esmeralda Moreno R. A. Asunción: La Ley Paraguaya, 2010.
- GAMA, Lauro JR. Recusas fundadas no artigo V, (1), (E), da Convenção de Nova Iorque: peculiaridades de sua aplicação no Brasil. In: WALD, Arnoldo e LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- GASPAR, Renata Alves. *Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009.
- GÓMEZ, J. Miguel Lobato. Autonomia privada e liberdade contratual. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/14238/autonomia-privada-e-liberdade-contratual>>. Acesso em: 08.09.2023.
- GREBLER, Eduardo. A recusa de reconhecimento à sentença arbitral estrangeira com base no artigo V, (1) alíneas "a" e "b" da Convenção de Nova Iorque. In: WALD, Arnoldo, LEMES, Selma Ferreira (coords.). *Arbitragem comercial internacional: a Convenção de Nova Iorque e o direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- International Council for Commercial Arbitration (ICCA)*. Guia do ICCA sobre a interpretação da Convenção de Nova Iorque de 1958, com a assistência da Corte Permanente de Arbitragem Palácio da Paz, Haia. Disponível em: <https://cdn.arbitration-icca.org/s3fs-public/document/media_document/portuguese_guide_composite_for_website_final_revised_may_2012.pdf>. Acesso em: 08.09.2023.
- LOBO, Carlos Augusto da Silveira. Uma introdução à arbitragem comercial internacional. Almeida, Ricardo Ramalho (coord.). *Arbitragem interna e internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- MARCO, Carla Fernanda de. *Arbitragem internacional no Brasil*. Regras de Direito. São Paulo: RCS Editora, 2005.
- MARTINS, Pedro A. Batista. Observações sobre o texto do Acordo sobre Arbitragem Comercial Internacional do Mercosul. Disponível em: <<http://batistamartins.com/observacoes-sobre-o-texto-do-acordo-sobre-arbitragem-comercial-internacional-do-mercosul1/>>. Acesso em: 07.09.2023.
- NAGAÓ, Paulo Issamu. *Do controle judicial da sentença arbitral*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.
- NORTHFLEET, Ellen Gracie. Homologação de sentença estrangeira contestada 5.782 – *legal opinion*. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 35, 2012.
- PEREIRA, Luis Cezar Ramos. *Limitação e a não aplicabilidade do Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. *Homologação de sentenças estrangeiras*: aspectos gerais e o problema da falta de fundamentação no exterior. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. Processo de conhecimento, cautelar, execução e procedimentos especiais. São Paulo: Saraiva, 2012.
- RANGEL, Tauã Lima Verdán. Comentários ao poder geral de cautela no processo civil: anotações introdutórias. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13152>. Acesso em: 10.09.2023.
- RIVERA, Julio César. *Arbitraje comercial: internacional y doméstico*. Buenos Aires: Lexis Nexis Argentina, 2007.
- _____. Ejecución de un laudo arbitral anulado. Disponível em: <<https://vlex.com.pe/vid/ejecucion-laudo-arbitral-378248634>>. Acesso em: 08.09.2023.
- SILVEIRA, Gustavo Scheffer da. *Os efeitos da sentença arbitral anulada em seu país de origem em direito francês*. Revista Brasileira de Arbitragem. Porto Alegre: Síntese, abr/jun. 2010, v. 26.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Revista Eletrônica de Jurisprudência. *Sentença Estrangeira Contestada 1.305*. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/medio/?componente=MON&sequencial=3581342&num_registro=200501716865&data=20071206&tipo=0&formato=PDF>. Acesso em: 07.09.2023.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Sentença Estrangeira 5206*. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur13633/false>>. Acesso em: 07.09.2023.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Sentença Estrangeira Contestada n. 4738*. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1554808>>. Acesso em: 07.09.2023.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário nº 80.004. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=175365>>.
- VAN DEN BERG, Albert Jan. *The New York Arbitration Convention of 1958*. Disponível em: <<http://www.newyorkconvention.org/publications/nyac-i>>. Acesso em: 08.09.2023.
- _____. *The New York Convention and its application by brazilian courts*. In: WALD, Arnoldo (coord.). Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 36, 2013.
- _____. *La aplicación de la Convención de Nueva York de 1958 a laudos no nacionales*. TAWIL, S. Guido; ZULETA, Eduardo (dirs.). *Estudio de la Convención de Nueva York con motivo de su 50º aniversario*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2008.
- VERÇOSA, Haroldo Malheiros Ducler. A arbitragem, a probidade e a boa-fé objetiva. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Depeso/16,M1117930,41046-A+arbitragem+a+probidade+e+a+boa-fe+objetiva>>. Acesso em: 08.09.2023.
- WALD, Arnoldo. A homologação da arbitragem anulada pela justiça da sua sede. *Revista Jurídica Consulex*. Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn:urn:lex:br:rede.virtual.bibliotecas:artigo.revista:2012;1000975154>>. Acesso em: 07.09.2023.
- _____. Homologação de sentença arbitral estrangeira anulada pela justiça local no país da sede da arbitragem. In: LEMES, Selma Ferreira e BALBINO, Inez (coord.). *Arbitragem: Temas Contemporâneos*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

REFERÊNCIAS COMPLEMENTARES

- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 08.09.2023.
- BRASIL. Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Diário Oficial da União, DF, 24 set. 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9307.htm>. Acesso em: 09.09.2023.
- BRASIL. Decreto Legislativo n. 52, de 25 de abril de 2002. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2002/decretolegislativo-52-25-abril-2002-456724-exposicao-demotivos-142916-pl.html>>. Acesso em: 07.09.2023.
- BRASIL. Decreto Executivo n. 4.311, de 23 de julho de 2002. Disponível em: <<https://encurtador.com.br/alFKM>>. Acesso em: 07.09.2023.
- BRASIL. Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm>. Acesso em: 09.09.2023.
- BRASIL. Emenda Regimental n. 18, de 17 de dezembro de 2014. Dispõe sobre processos oriundos de Estados estrangeiros. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/83924/Emr_18_2014_pre.pdf>. Acesso em: 06.09.2023.
- BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 04.09.2023.
- GENEVA CONVENTION, 1927. *Convention on the execution of foreign arbitral awards signed at geneva on the twenty-sixth day of september,*

nineteen hundred and twenty-seven. Disponível em: <http://interarb.com/vl/g_co1927>. Acesso em: 08.07.2014.

UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law). *The New York Convention*. Disponível em: <<https://cbar.org.br/site/wp-content/uploads/2018/04/model-law-portugues.pdf>>. Acesso em: 02.09.2023.

UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law). *Status Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958)*. Disponível em: <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards/status2>. Acesso em: 08.09.2023.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: Efeitos extraterritoriais da sentença arbitral não obrigatória, anulada ou suspensa no país de origem. **Titulo:** *Extraterritorial effects of non-binding, annulled or suspended arbitration awards in the country of origin*. **Autora:** **Sandra Regina Pires**. Doutora em Ciências Jurídicas e Sociais com diploma reconhecido no Brasil (processo nº 00163.3.56277/10-2023). Especialista em Direito Processual Civil com Formação para o Magistério Superior. Graduada em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Professora no Curso de Graduação em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP/"campus" Centro) e integrante do Escritório Experimental da mesma instituição. **Resumo:** A complexa integração das economias e das sociedades conectou o mundo, atenuando a relevância das fronteiras e incrementando o aspecto plurilocalizado ou multiconectado das relações internacionais de natureza econômica, carecendo viabilizar, na modernidade, o mais antigo dos métodos de pacificação de conflito, a arbitragem. Essa realidade vem induzindo os Estados a reconhecer a necessidade de repensar o conceito de soberania e de colocar em prática os resultados desta reflexão. Uma força-tarefa se faz necessária exigindo mais que uma mudança de postura por parte dos Estados, no sentido de que poder judiciário e arbitragem não são excludentes, não têm objetivos antagônicos e não devem duelar pelo poder de ditar o direito. **Palavras-chave:** ARBITRAGEM COMERCIAL INTERNACIONAL; SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NÃO OBRIGATÓRIA; ANULADA OU SUSPENSA; EXEQUATUR. **Abstract:** *The complex integration of economies and societies has connected the world, attenuating the relevance of borders and increasing the pluri-localized or multi-connected aspect of international relations of an economic nature, making it necessary, in modernity, to make the oldest method of conflict pacification, arbitration, viable. This reality has been inducing States to recognize the need to rethink the concept of sovereignty and put the results of this reflection into practice. A task force is necessary, demanding more than a change of stance on the part of the States, in the sense that judicial power and arbitration are not exclusive, do not have antagonistic objectives and should not duel for the power to dictate the law.* **Keywords:** INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION; NON-MANDATORY FOREIGN ARBITRAL AWARD; VOID OR SUSPENDED; EXEQUATUR. **Data de recebimento:** 14.09.2023. **Data de aprovação:** 10.10.2023. **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 35, n. 6 – #685 – dez23/jan24, págs 46-71. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

Xô, Inadimplência!

Orientações práticas de como diminuir a inadimplência no seu condomínio

Caroline Pio e Robéria Moraes

Escrito de forma didática e falando diretamente com o leitor, "Xô, Inadimplência!" é o que síndicos precisam para acabar de vez com as dívidas condominiais.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

Adelmo José Pereira ADVOGADO, ESPECIALISTA EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL PELA UNIVERSIDADE CIDADE DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO DO TJ QUE JULGA AGRAVO INTERNO É IMPUGNÁVEL?

NEGAR ESSA POSSIBILIDADE IMPEDE A PARTE DE ACESSAR TRIBUNAL SUPERIOR, SUPRIME FUNÇÃO DO ÓRGÃO COLEGIADO E RESULTA NA PETRIFICAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO JURÍDICA

Os precedentes judiciais vinculantes estão entre as maiores inovações estabelecidas pelo vigente Código de Processo Civil (CPC), diploma promulgado pela Lei 13.105, de 16 de março de 2015, especialmente no que se refere à sua observância obrigatória pelos demais órgãos jurisdicionais, conforme dispõe o art. 927 desse estatuto processual.

O referido dispositivo elenca os acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e Superior Tribunal de Justiça (STJ) no julgamento de recursos repetitivos como espécies desses precedentes. Eles servem de fundamento, inclusive, para que os tribunais locais neguem seguimento ao recurso extraordinário (RE), previsto no art. 102, III, da Constituição Federal promulgada em 5 de outubro de 1988 (CF/88), e ao recurso especial (REsp), previsto no art. 105, III, da CF/88, ambos chamados ao longo deste trabalho de recursos excepcionais. A decisão proferida nesses termos autoriza a interposição de um agravo interno (art. 1.021, do CPC) para, com fundamento na superação do entendimento exarado no precedente, buscar a sua reforma e, assim, permitir a remessa do recurso para o tribunal superior competente.

O problema surge quando se nega provimento a esse agravo. Isso porque há entendimento jurisprudencial no sentido de que o acórdão que o julga não seria passível de qualquer nova impugnação, algo que, em prevalecendo, impede a parte de acessar os tribunais superiores para o fim de arguir a superação do precedente vinculante e, também, suprime uma parcela da competência constitucional desses órgãos jurisdicionais relacionada com o poder de rever as suas próprias decisões.

Por conta disso, o presente trabalho tem como objetivo analisar se o acórdão proferido pelo tribunal local no julgamento do agravo interno apresentado com fundamento na superação de um precedente vinculante é passível de algum tipo de impugnação.

Dessa forma, inicialmente, será feita a exposição, de forma breve, do microsistema de formação dos precedentes vinculantes previsto no CPC; a seguir, apresentar-se-ão os recursos excepcionais e suas características; por fim, será analisado se o acórdão que julga o agravo interno apresentado com fundamento na superação de um precedente vinculante é passível de impugnação e, em caso positivo, quais são

Os precedentes judiciais vinculantes estão entre as maiores inovações estabelecidas pelo vigente CPC, especialmente no que se refere à sua observância obrigatória pelos demais órgãos jurisdicionais

os meios processuais que podem ser utilizados para o fim de levar essa matéria ao conhecimento dos tribunais superiores.

1. PRECEDENTES VINCULANTES

1.1 Esclarecimentos preliminares

O direito brasileiro tem suas origens tradicionalmente fincadas no sistema romano-germânico conhecido como *civil law*¹, no qual a lei é a fonte formal das normas jurídicas. Ele se contrapõe ao sistema do *common law*, amplamente difundido nos territórios anglo-saxões, em que os costumes e as decisões proferidas acerca de um determinado assunto são tão (e, às vezes, até mais) importantes quanto as disposições contidas nos diplomas legais.

A despeito desse fundamento histórico, a partir da metade da década de 1990, passou-se a promover uma série de alterações na legislação processual da época, qual seja, o CPC/1973², com o intuito de valorizar a jurisprudência³. Isso tudo tinha a finalidade de racionalizar o número de processos analisados pelos tribunais brasileiros, bem como promover a diminuição da quantidade de decisões divergentes e contraditórias a respeito de uma mesma questão de fato ou de direito, algo que ofende a isonomia, a segurança jurídica, e sempre causou perplexi-

dade na população que não compreende como um mesmo assunto pode receber diferentes soluções pelos “órgãos da justiça”.

Assim, a promulgação do atual estatuto processual consolidou uma tendência de valorizar a jurisprudência dos tribunais⁴ para o fim de conferir natureza vinculante a um determinado grupo de “precedentes”⁵, ou seja, torná-los de observância obrigatória⁶ para todos os órgãos judicantes. Houve, então, na elaboração da atual legislação processual⁷, no mínimo, uma influência do sistema do *common law*, algo que restou por elevar a jurisprudência à categoria de fonte de direito⁸.

Feita essa contextualização, na próxima subseção será apresentado, de forma breve, o microssistema de precedentes vinculantes, estabelecido pelo CPC.

1.2 O microssistema de precedentes vinculantes

A partir de uma série de dispositivos espalhados ao longo do seu texto, o novo diploma processual criou um microssistema de formação de precedentes vinculantes⁹ cujas linhas centrais se encontram no art. 927 do CPC.

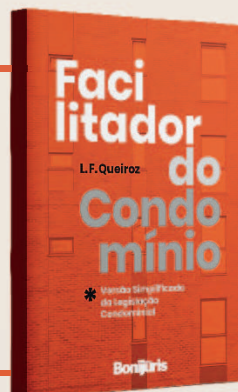
De início, cumpre observar que, independentemente do sentido utilizado no CPC, o termo

Facilitador do Condomínio

Versão simplificada da Legislação Condominial

L. F. Queiroz

A obra divide o cenário condominial em 270 assuntos e em cada um deles mostra as regras vigentes na forma de frases diretas de fácil compreensão, e ao final de cada enunciado faz referência a uma das 36 leis reunidas na publicação.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonjuri.com.br

O art. 927 do Código de Processo Civil elenca um rol de pronunciamentos judiciais a serem observados pelos demais órgãos jurisdicionais durante o julgamento de qualquer lide, cujo caráter é vinculante

“precedente” traduz a noção de uma decisão judicial proferida em um caso concreto que possui um elemento normativo capaz de servir como diretriz para a futura resolução de casos semelhantes¹⁰⁻¹¹. Esse tipo de precedente, então, é formado por duas partes: a primeira consubstancia-se nos fatos que circundam a controvérsia levada a juízo e a segunda, na tese jurídica do provimento decisório, chamada de *ratio decidendi*¹².

O art. 927 do CPC, então, elenca um rol de pronunciamentos judiciais a serem observados pelos demais órgãos jurisdicionais durante o julgamento de qualquer lide. Assim, ele confere caráter vinculante¹³ i) às decisões proferidas pelo STF no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade¹⁴ (art. 102, I, “a”, da CF/88); ii) aos enunciados de súmulas vinculantes (art. 103-A¹⁵, da CF/88); iii) aos acórdãos proferidos em incidentes de assunção de competência (IAC) e em julgamento de casos repetitivos¹⁶; iv) aos enunciados de súmulas de jurisprudência dominante do STF e do STJ, nas suas respectivas áreas de competência; e v) à orientação do plenário ou órgão especial aos quais juízes e órgãos fracionários dos tribunais estiverem subordinados.

Baseado nesse microsistema, ao julgar a lide ou apreciar a admissibilidade ou o mérito de um recurso, primeiro, o órgão julgador deve verificar a existência de precedentes vinculantes sobre o tema controverso para, depois, se o caso, aplicar a tese jurídica ao caso concreto ou promover o seu afastamento por distinção ou superação¹⁷.

Como exemplo de disposições que compõem esse sistema de precedentes vinculantes, podem-se citar os incs. v e vi do § 1º do art. 489 do CPC, cujas disposições estabelecem que o magistrado, ao julgar a causa, em havendo precedentes, deve proceder à identificação dos seus fundamentos determinantes e demonstrar como a matéria sob julgamento se submete

aos seus preceitos. Além disso, para deixar de seguir eventuais precedentes, o órgão julgador também deve demonstrar, na sua fundamentação, a existência de distinção (*distinguishing*) no caso em julgamento ou a superação daquele entendimento anteriormente firmado (*overruling*). Tudo isso sob pena de, ante a sua não observância, considerar-se a decisão não fundamentada¹⁸ e omissa, conforme art. 1.022, parágrafo único, II, do CPC¹⁹.

No âmbito dos tribunais, a determinação não é diferente, tendo em vista que, conforme alíneas ‘a’, ‘b’ e ‘c’ do inc. IV do art. 932 do CPC, incumbe ao relator negar provimento monocraticamente ao recurso cujas razões contrariem i) súmula do STF, do STJ ou do próprio tribunal local; ii) acórdão proferido pelo STF ou pelo STJ em julgamento de recursos repetitivos; ou iii) entendimento firmado em sede de IRDR ou IAC. Ele também pode dar provimento à irresignação que impugne uma decisão proferida em sentido contrário a algum desses mesmos precedentes (alíneas ‘a’ a ‘c’ do inc. v do art. 932, do CPC).

Todas essas determinações legais visam formar um microsistema no qual os órgãos julgadores respeitem os precedentes existentes sobre uma determinada matéria litigiosa, de forma a prestigiar a isonomia e a segurança jurídica, bem como conferir estabilidade e previsibilidade às decisões judiciais. O manejo desses precedentes, por sua vez, deve ser feito por meio das técnicas processuais a seguir abordadas.

1.3 Aplicação, distinção e superação do precedente vinculante

Os precedentes vinculantes elencados no art. 927 do CPC servem de parâmetro para que outros órgãos julgadores observem a tese jurídica fixada neles com o fim de solucionar questões controversas semelhantes ou, caso não o sejam, promovam o seu afastamento, mediante a demonstração da sua distinção ou superação.

Morar em
condomínio
garantido pela
Duplique
do Vale é

ESTAR SEMPRE TRANQUILO

Com os recursos assegurados pela
Cobrança Garantida, o condomínio
mantém seu pleno funcionamento
e promove, além do bem-estar, mais
segurança aos seus moradores.



[dupliquesdovale
.com.br](http://dupliquesdovale.com.br)

- Emissão e envio dos boletos para pagamento.
- Controle efetivo da cobrança condominial.
- Garantia de 100% da receita mensal.

12 3904 3999 • 12 3904 3995

Euclides Miragaia, 700 • sl. 52 • Centro
São José dos Campos • SP



DUPLIQUE
DO VALE

Mesmo sendo uma situação de distinção, o magistrado pode entender que a melhor solução para aquele caso concreto é a aplicação do precedente, de maneira que ele poderá fazê-lo mediante adequada fundamentação

Com efeito, a existência de um precedente vinculante implica a obrigatoriedade de que todos os órgãos judiciais, inclusive aquele que o pronunciou²⁰, observem os seus preceitos durante o julgamento de determinada questão litigiosa. Por conta disso, primeiro o magistrado deve verificar se a matéria sob seu exame é assemelhada àquela que originou o precedente cuja aplicação; em caso positivo, será de rigor.

Trata-se, então, de um método de comparação²¹: inicialmente, o órgão julgador avalia a existência de semelhanças entre o caso concreto e aquele que deu origem ao precedente. Se houver proximidade entre eles, passa-se a uma segunda etapa, na qual ele analisa a tese jurídica do referido precedente com o fim de verificar a viabilidade da sua aplicação à questão litigiosa que lhe foi submetida²².

Ainda, para a higidez desse sistema de precedentes, é fundamental a disponibilização de meios processuais que permitam a demonstração da sua não aplicação, seja em razão da “distinção” do caso concreto em relação à tese jurídica anteriormente fixada, seja porque ocorreu a “superação” do precedente vinculante.

Assim, se, ao proceder à comparação entre a situação que deu origem ao precedente e o caso sob julgamento, o órgão julgador verificar que eles não possuem semelhança, ele deve, ao fundamentar a sua decisão, fazer a “distinção”²³ entre os casos e, por conseguinte, não o utilizar para solucionar a questão controversa.

Porém, mesmo sendo uma situação de distinção, o magistrado pode entender que a melhor solução para aquele caso concreto é a aplicação do precedente²⁴, de maneira que ele poderá fazê-lo mediante a adequada fundamentação. A parte, naturalmente, poderá manejar o meio impugnativo cabível para demonstrar o descerto dessa decisão.

Por sua vez, a “superação do entendimento” se consubstancia em outra hipótese de não aplicação dos precedentes vinculantes. Ela está

relacionada com o desaparecimento das condições fáticas e jurídicas que nortearam a fixação da tese pelo tribunal competente, em virtude do que ela não deve mais ser aplicada para solucionar conflitos de interesses.

Em razão disso, se o juiz verificar que o precedente vinculante está superado (art. 927, § 4º, do CPC), ele não o aplicará para solucionar a controvérsia²⁵. A parte vencida, por sua vez, poderá se insurgir contra essa decisão para o fim de provocar o tribunal com o objetivo de que ele analise se o seu precedente realmente está superado²⁶. Em caso positivo, o órgão julgador *ad quem* alterará²⁷ ou cancelará o precedente; em caso negativo, reformará a decisão recorrida mediante a sua aplicação à questão controversa.

Dessa forma, a tese fixada no precedente vinculante deve ser aplicada a todos os casos concretos que lhe sejam assemelhados. A sua não observância ou aplicação indevida autoriza o ajuizamento de uma reclamação diretamente no tribunal competente, algo que será mais bem delineado na próxima subseção.

1.4 Reclamação para garantir a observância do precedente vinculante

A reclamação prevista nos arts. 988 e ss. do CPC consubstancia-se em uma ação²⁸ autônoma de impugnação de ato judicial²⁹, que tem como finalidades precípuas preservar a competência do tribunal, garantir a autoridade das suas decisões e a observância da tese firmada em um precedente vinculante.

Assim, a reclamação é uma demanda típica, de fundamentação vinculada³⁰, que pode ser proposta perante qualquer tribunal do país (art. 988, § 1º, do CPC) nas hipóteses previstas nos incs. I a IV, c/c § 5º, todos do art. 988, do CPC. Entre elas, destacam-se as situações nas quais os precedentes vinculantes são aplicados indevidamente ou não são aplicados quando deveriam ser, conforme § 4º do mesmo dispositivo legal acima citado.

É de se observar que a reclamação deve ser proposta antes do trânsito em julgado da decisão reclamada (art. 988, § 5º, I, do CPC), sob pena de ser indeferida liminarmente, disposição que busca evitar a sua utilização como um sucedâneo da ação rescisória³¹.

Ainda, a Lei 13.256, de 4 de fevereiro de 2016, incluiu o inc. II ao § 5º do art. 988 do CPC, no qual se previu que, se o objetivo da reclamação for garantir a observância de acórdão proferido em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou em julgamento de recursos excepcionais repetitivos, ela será incabível enquanto não se esgotarem os meios impugnativos acaso ainda existentes nas instâncias ordinárias^{32 - 33 - 34}.

Ao julgar procedente o pedido formulado na reclamação, o tribunal determinará a cassação da decisão impugnada ou adotará a medida mais adequada à solução da controvérsia (art. 992 do CPC). Além disso, a decisão proferida deverá ser cumprida de forma imediata, sendo o acórdão lavrado posteriormente (art. 993 do CPC), o que demonstra, por si só, a importância desse meio impugnativo para o sistema de precedentes vinculantes.

Apresentadas as características dessa reclamação e do microsistema de precedentes, na próxima seção serão abordados os recursos excepcionais e a forma de impugnação da decisão do tribunal local que lhes nega seguimento ou não os admite.

2. RECURSOS EXCEPCIONAIS

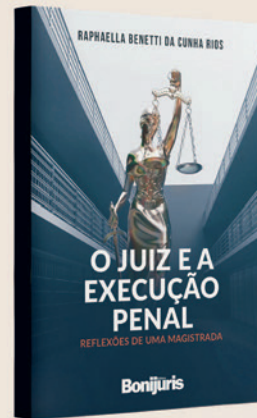
2.1 Cabimento e julgamento pelo rito dos recursos repetitivos

Recurso é o instrumento processual colocado à disposição da parte para provocar o reexame, no mesmo processo, de uma determinada decisão judicial com o objetivo de promover a sua invalidação, reforma, esclarecimento ou integração³⁵ e, em razão disso, sanar um determinado vício. No que se refere aos recursos excepcionais, o legislador estabeleceu, desde logo, quais são os – únicos – vícios passíveis de serem impugnados por meio deles, algo suficiente para qualificá-los como recursos de fundamentação vinculada³⁶.

O Juiz e a Execução Penal

Reflexões de uma magistrada

Raphaella Benetti da Cunha Rios



A sociedade reclama maior rigor na aplicação da pena, em contraste às condições insalubres, degradantes e desumanas encontradas nas carceragens do país. A autora, após anos de pesquisa e trabalho como juíza, traça caminhos para entender essa realidade, propondo novas alternativas para a atuação do magistrado.

Compre através do QR Code



41 3323 4020
0800 645 4020
livrariabonijuris.com.br

O direito de recorrer não é irrestrito, sendo certo que o recurso apresentado deve, antes de ter o seu mérito apreciado pelo órgão jurisdicional competente, ser submetido ao juízo de admissibilidade

Assim, o inc. III do art. 102, da CF/88, confere competência para o STF julgar em RE as causas decididas em única ou última instância cuja decisão i) contrarie algum dispositivo da CF/88; ii) declare a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; iii) julgue válida lei ou ato de governo local contestado em face da CF/88; e iv) julgue válida lei local contestada em face de lei federal.

No tocante ao RESP, o inc. III do art. 105 da CF/88 estabelece que compete ao STJ julgar as causas decididas em única ou última instância pelos tribunais cuja decisão i) contrarie tratado ou lei federal ou lhes negue vigência; ii) julgue válido ato de governo local contestado em face de lei federal; e iii) dê a lei federal interpretação divergente da que lhe tenha atribuído outro tribunal.

Ainda, a constatação da existência de múltiplos recursos excepcionais cujo mérito verse sobre a mesma questão de direito implica o processamento do RE ou do RESP pelo rito dos recursos repetitivos previsto nos arts. 1.036 a 1.041 do CPC.

Para que isso ocorra, os tribunais de justiça (TJs) ou regionais federais (TRFs) devem selecionar, pelo menos, dois desses recursos – chamados de “representativos da controvérsia” – e enviá-los aos tribunais superiores. Ao recebê-los, entre outras providências, o ministro-relator proferirá decisão de “afetação” na qual ele identificará qual é a questão jurídica que será julgada e determinará a suspensão de todos os recursos e causas em andamento que versem sobre a mesma questão de direito controversa.

Ao julgar os recursos afetados, a tese jurídica fixada terá caráter vinculante (art. 927, III, do CPC) e a sua não observância, após o devido esgotamento das instâncias ordinárias³⁷, autoriza o ajuizamento de uma reclamação (art. 988, § 5º, II, do CPC). Além disso, ela será utilizada como parâmetro para negar seguimento a recursos excepcionais, na forma do art. 1.030, I, ‘a’ e ‘b’, do CPC, decisão passível de ser impugnada pelo

agravo interno³⁸ previsto no art. 1.021, do mesmo Código.

Por conta de tudo isso, esse rito se caracteriza como uma eficiente maneira de se racionalizar o sistema processual e a atividade jurisdicional, em especial a dos tribunais superiores, pois ele promove a solução centralizada de uma determinada questão de direito e a aplicação de uma interpretação jurídica devidamente estabilizada³⁹.

2.2 Juízo de admissibilidade

O direito de recorrer não é irrestrito, sendo certo que o recurso apresentado deve, antes de ter o seu mérito apreciado pelo órgão jurisdicional competente, ser submetido ao juízo de admissibilidade, momento em que se analisa se o recorrente tinha o direito de apresentar a ir-resignação e se ele, além disso, cumpriu com os requisitos estabelecidos em lei para tanto.

Ao proceder à análise da admissibilidade, o órgão julgador analisa as preliminares recursais⁴⁰, ou seja, formalidades previstas em lei relacionadas ao direito de recorrer⁴¹ (pressupostos intrínsecos) e com o exercício do direito de recorrer⁴² (pressupostos extrínsecos), e que devem ser julgadas antes do objeto da peça de resistência. Se esse juízo de admissibilidade for positivo, o recurso é admitido (ou “conhecido”) e se passa à análise do seu mérito. Por outro lado, se ele for negativo, o recurso será inadmitido (ou “não conhecido”), de maneira que o julgamento do seu mérito estará prejudicado.

Em relação aos recursos excepcionais, ao contrário do que ocorre nas demais espécies recursais⁴³, o juízo de admissibilidade é feito em dois momentos distintos⁴⁴; primeiro, ele é realizado provisoriamente no tribunal de origem pelo seu presidente ou vice-presidente, conforme o disposto no regimento interno, e, em sendo admitido, os autos do processo serão encaminhados ao tribunal superior competente, local onde o juízo de admissibilidade será integralmente refeito pelo ministro-relator⁴⁵.

Um pressuposto de admissibilidade exclusivo dos recursos excepcionais diz respeito ao “prequestionamento”, sem o qual a irresignação interposta não poderá ser admitida — está relacionado às competências do STF e do STJ para julgarem “causas decididas”

É de se observar que, de acordo com o 1.030, v, ‘a’ a ‘c’, do CPC, esses recursos somente serão encaminhados para o tribunal competente se i) o recurso ainda não tiver sido submetido ao regime de repercussão geral ou de julgamento de recursos repetitivos; ii) o recurso tiver sido selecionado como representativo da controvérsia; ou iii) o tribunal local tenha refutado o juízo de retratação.

Um pressuposto de admissibilidade exclusivo dos recursos excepcionais diz respeito ao “prequestionamento”, sem o qual a irresignação interposta não poderá ser admitida⁴⁶. Ele está relacionado com a competência constitucional conferida ao STF e ao STJ para julgarem as “causas decididas”⁴⁷ em única ou última instância (incs. III do art. 102; e III do art. 105, da CF/88). Por conta disso, a questão relativa ao mérito dos recursos excepcionais (afronta aos dispositivos da CF/88 ou à lei federal) deve ter sido anteriormente apreciada e decidida pelo tribunal de origem no corpo do acórdão recorrido – essa é a “causa decidida”, ou seja, esses recursos não podem versar sobre matéria inédita⁴⁸, vale dizer, que ainda não foi objeto de decisão pelo tribunal *a quo*⁴⁹⁻⁵⁰.

Além do prequestionamento, um pressuposto de admissibilidade específico do RE⁵¹ é a

necessidade de demonstração pelo recorrente da repercussão geral da questão constitucional recorrida. Prevista no art. 102, § 3^o⁵², da CF/88, e no art. 1.035, §§ 1^o ao 11, do CPC, essa repercussão geral deve ser demonstrada em sede de preliminar recursal sob pena de não conhecimento da irresignação. A sua análise, entretanto, não pode ser feita pelo tribunal *a quo*, mas apenas pelo plenário do STF, que, ao examiná-la, preferirá uma decisão irrecorrível tomada pelo voto de 2/3 (dois terços) de todos os membros desse tribunal, ou seja, oito dos 11 ministros.

O art. 1.035, § 1^o, do CPC estabelece que terão repercussão geral as questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem o mero interesse particular das partes⁵³, algo que deve ser aferido *in concreto*, a partir da análise dos elementos constantes dos autos do processo⁵⁴.

O entendimento firmado nesse regime de repercussão geral, que reconheça a sua existência ou inexistência⁵⁵, servirá de parâmetro para que o tribunal local negue seguimento ou inadmita futuros recursos excepcionais (art. 1.030, I, ‘a’, do CPC).

Dessa forma, se o juízo de admissibilidade for positivo tanto no tribunal *a quo* quanto no *ad quem*, os recursos excepcionais apresenta-



COELHO

ARTIGOS
PARA HOMENS

DESDE

1957

OFERECENDO QUALIDADE
E BOM GOSTO.

Rua Senador Alencar Guimarães, 16 | Curitiba | PR
41 3224 0804  CoelhoArtigosParaHomens



O estatuto processual confere ao órgão jurisdicional determinado pelo regimento interno do tribunal local competência para analisar o mérito de cada um deles e, se for o caso, negar-lhes provimento, na forma do art. 1.030, I, 'a' e 'b', do CPC

dos estarão prontos para terem o seu mérito devidamente analisado, do contrário, ou seja, inadmitidos qualquer um deles, a parte tem à sua disposição a possibilidade de impugnar essa decisão mediante a apresentação de um novo recurso nos autos, conforme se verá na próxima subseção.

2.3 Decisões de negativa de seguimento e de inadmissão: recursos cabíveis

Antes de realizar o juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, o estatuto processual confere ao órgão jurisdicional determinado pelo regimento interno do tribunal local competência para analisar o mérito de cada um deles⁵⁶ e, se for o caso, negar-lhes provimento⁵⁷, na forma do art. 1.030, I, 'a' e 'b', do CPC.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o estatuto processual usou em várias passagens a expressão “negar seguimento” para se referir ao poder conferido ao mencionado órgão jurisdicional de obstar o trânsito dos recursos excepcionais mediante um juízo de comparação entre o conteúdo deles ou do acórdão recorrido com o precedente vinculante aplicado para solucionar a lide. A despeito da dicção legal, é certo que se trata de uma competência para analisar o mérito recursal dessas irrisignações e, se ele for colidente com o entendimento firmado no precedente, negar-lhes provimento⁵⁸.

Com efeito, se o acórdão impugnado estiver em consonância com o entendimento firmado pelo STF em repercussão geral ou o RE discuta, no seu bojo, uma matéria a respeito da qual esse mesmo tribunal já tenha reconhecido a sua inexistência, o órgão julgador designado pode, desde logo, negar seguimento ao recurso apresentado.

Da mesma forma, ele também poderá negar seguimento a recursos excepcionais interpostos contra acórdão que esteja em conformidade com o entendimento exarado no julgamento de recursos repetitivos (art. 927, III, do CPC).

Em qualquer uma dessas situações, conforme o disposto no § 2º do art. 1.030 do CPC, a decisão proferida poderá ser impugnada mediante a interposição de um agravo interno (art. 1.021 do CPC), cuja competência para julgamento pertence ao órgão colegiado designado pelo regimento interno do próprio tribunal local.

Assim, nesse recurso, o agravante poderá ter considerações acerca da superação do precedente vinculante e, por conseguinte, da impossibilidade de ele ser aplicado naquela lide. Esse agravo interno serve, então, como meio para a parte demonstrar a incorreção a respeito da forma pela qual o precedente foi aplicado para a solução da controvérsia⁵⁹ e o seu provimento tem como consequência a reforma da decisão recorrida, a admissão do recurso excepcional e a remessa dos autos ao tribunal superior competente.

A questão relevante surge na hipótese de esse agravo interno não ser provido, uma vez que o CPC não previu qualquer recurso passível de ser interposto contra o acórdão proferido pelo tribunal local, algo que será mais bem analisado na seção 4, *infra*.

Por outro lado, se não for caso de negativa de seguimento, os recursos excepcionais serão submetidos ao juízo de admissibilidade recursal (art. 1.030, v, do CPC) e, se ele for positivo, os autos serão encaminhados para o tribunal superior competente.

Agora, se o órgão julgador local proferir uma decisão de inadmissão, será cabível o agravo em RE (ARE) e/ou o agravo em RESP (AREsp), conforme § 1º do art. 1.030 – c/c o caput do art. 1.042, ambos do CPC. O recurso interposto deve ser endereçado ao órgão do tribunal de origem encarregado, nos termos do regimento interno, pelo seu processamento e posterior remessa ao tribunal superior.

O tribunal *a quo* não tem competência para fazer o juízo de admissibilidade e, muito menos, o de mérito desse agravo; ele deve se limi-



GOMES COELHO & BORDIN

ADVOCACIA DESDE 1977

ADVOCACIA ARTESANAL

- ✓ Consultoria & Estratégias
- ✓ Relações e negociações sindicais
- ✓ Advocacia e contencioso administrativo
- ✓ Arbitragem e negociação com autossuficientes
- ✓ Responsabilidade civil, tributária e penal trabalhistas
- ✓ Atuação em litígios judiciais em todos os graus de jurisdição trabalhista

Há mais de 45 anos aperfeiçoando a segurança jurídica das empresas nas relações de trabalho

Curitiba | Paraná

www.gcb.adv.br
contato@gcb.adv.br

Florianópolis | Santa Catarina

www.gcbc.adv.br
contato@gcbc.adv.br

A decisão do tribunal de origem que não admite qualquer um dos recursos excepcionais com fundamento no entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos deve ser atacada por meio de agravo interno

tar, apenas, a determinar o seu processamento e encaminhamento⁶⁰ para o tribunal superior, que será inteiramente responsável pela análise da sua admissibilidade e, caso ela seja positiva, pelo julgamento⁶¹ do seu mérito em conjunto, se o caso, com o recurso excepcional inadmitido na origem.

Feita a apresentação das características e particularidades inerentes aos recursos excepcionais, na próxima seção será analisado se o acórdão que nega provimento ao agravo interno cujo fundamento seja a superação de um precedente vinculante é passível de algum tipo de impugnação e, em caso positivo, quais são os instrumentos processuais que podem ser utilizados para tanto.

3. SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE VINCULANTE E ACESSO AOS TRIBUNAIS SUPERIORES

3.1 Do acórdão que julga o agravo interno apresentado com fundamento na superação de um precedente: (im)possibilidade de impugnação

A decisão do tribunal de origem que não admite qualquer um dos recursos excepcionais com fundamento no entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos, nos termos do art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.042, caput, do CPC, deve ser atacada por meio de um agravo interno⁶² (art. 1.021 do CPC), sendo que não há previsão legal de recurso contra o acórdão proferido no seu julgamento.

Esse silêncio levou o STJ recentemente a considerar esse acórdão inatacável, seja por um recurso (entendimento que se mostra idêntico ao adotado nos julgamentos dos recursos interpostos sob a vigência do CPC/1973), seja por uma reclamação.

Com efeito, no âmbito do regime dos recursos repetitivos previsto nos arts. 543-B e 543-C do CPC/73, o STJ firmou o seu entendimento no

sentido de que não seria cabível a interposição de recurso à instância superior contra a decisão proferida pelo colegiado do tribunal local no julgamento de um agravo interno. Assim, ao analisar a questão de ordem no agravo de instrumento 1.154.599-SP, a corte especial do STJ entendeu que não cabia a interposição do agravo previsto no art. 544 do CPC/73 contra a decisão do tribunal de segundo grau que negasse seguimento a RESP com fundamento no art. 543-C, § 7º, I, do CPC/73⁶³, ainda que nesse recurso se discutisse a incorreta aplicação da tese firmada em um REsp representativo da controvérsia⁶⁴.

Posteriormente, o referido tribunal superior decidiu que, uma vez interposto o agravo previsto no art. 544 do CPC/73, ele deveria ser convertido em agravo interno e julgado pelo próprio tribunal local⁶⁵, sendo que o acórdão proferido nesse julgamento seria irrecorrível⁶⁶.

Sob a vigência do atual CPC, a corte especial do STJ manteve esse mesmo posicionamento ao sublinhar no julgamento do Agravo Interno no Pedido de Tutela Provisória 473-SP⁶⁷ que, com o fim de prestigiar a técnica de julgamento por meio de recursos repetitivos, a irrecorribilidade do acórdão proferido pelo tribunal local teria sido uma opção conscientemente adotada pelo legislador.

Ocorre que é perfeitamente possível que o tribunal *a quo* aplique de maneira incorreta o precedente vinculante ao caso sob julgamento ou deixe de fazê-lo quando a sua aplicação seria de rigor. Assim, permitir que a decisão proferida no julgamento do agravo interno tenha caráter irrecorrível priva a parte de acessar o tribunal superior para arguir a superação da tese jurídica de observância obrigatória, além de “petrificar” o sistema de precedentes e engessar a interpretação jurídica⁶⁸, pois se torna praticamente impossível promover uma nova discussão a respeito do acerto, desacerto ou mesmo da atualidade do conteúdo⁶⁹ desse precedente.


Demais disso, a ausência de previsão legal não significa, por si só, que a referida decisão colegiada deva ser considerada irrecurável, pois, como é cediço, no que se refere aos recursos excepcionais, as suas hipóteses de cabimento estão estampadas nas alíneas dos incs. III do art. 102; e III do art. 105, ambos da CF/88⁷⁰, de forma que qualquer interpretação que negue o seu cabimento estará em confronto direto com essas disposições.

Ainda, além de ser irrecurável, durante o julgamento da Reclamação 36.476-SP⁷¹, a corte especial do STJ também considerou que, se o objetivo for arguir a superação de um precedente vinculante, o acórdão do tribunal local proferido no julgamento do agravo interno interposto com fundamento no art. 1.030, I, do CPC, não pode ser impugnado por meio de uma reclamação. Isso porque a Lei 13.256/16 teria criado uma situação paradoxal em relação ao cabimento desse meio impugnativo, pois, efetivamente, a referida norma jurídica visou colocar um fim no ajuizamento de reclamações dirigidas ao STJ e ao STF para o controle da aplicação dos acórdãos sobre questões repetitivas, algo feito com o intuito de desafogar os trabalhos desses tribunais.

É de se notar, porém, que os órgãos fracionários do STF têm admitido as reclamações ajuizadas com esse propósito, desde que cumprida a exigência do art. 988, § 5º, II, do CPC, conforme se depreende da decisão monocrática proferida no julgamento da medida liminar requerida na Reclamação 32.532-PE⁷² e do acórdão proferido no julgamento da Reclamação 26.928-SE⁷³, sendo certo que o plenário do STF ainda não foi provocado para se manifestar acerca desse tema.

E o entendimento desses órgãos julgadores não poderia ser diferente, pois, cumpridos os requisitos estabelecidos em lei, é plenamente cabível o ajuizamento de uma reclamação⁷⁴ nessas hipóteses. Tudo porque, em uma situação como a narrada até aqui, vedar a sua utilização, tal qual ocorre com a inadmissão de recursos, além de tolher um direito da parte em acessar os tribunais superiores para arguir a superação do precedente vinculante, suprime uma parcela da competência constitucional desses tribunais.

GARANTIA PARA CONDO MÍNIOS.



A Garantia Condominial é um serviço de antecipação das taxas condominiais. O Síndico recebe 100% da receita mês a mês na data programada, independente do pagamento das taxas pelos condôminos. Saúde financeira e bem-estar a sua disposição!

+ de 35 anos
de Garantia
Condominial



www.garantesp.com.br **GARANTE SP**

Somente uma releitura do art. 1.042 do CPC permitiria a interposição do agravo nele previsto contra o acórdão que julga o agravo interno, pois esse *decisum* resolve uma matéria contra a qual está expressamente vedado o seu cabimento

Ademais, considerar essa decisão indiscutível pode resultar no rompimento da estrutura erigida pelo CPC no que se refere ao sistema de precedentes judiciais⁷⁵, pois, a uma, não haverá instrumento processual disponível para se dirigir aos tribunais de cúpula com o fim de pleitear a correta aplicação ou arguir a superação de uma tese de observância obrigatória e, a duas, colocar-se-á em risco o caráter democrático desse mesmo sistema⁷⁶.

Derradeiramente, ressalte-se que a inexistência de previsão no CPC de um recurso para atacar o acórdão proferido no julgamento do agravo interno não é, por si só, inconstitucional, haja vista a existência de inúmeras disposições no processo civil brasileiro que limitam a interposição de recursos⁷⁷.

No entanto, a inconstitucionalidade surge quando se considera esse acórdão inatacável, pois isso faz com que os tribunais superiores percam uma parcela da sua competência constitucional, qual seja, a de promover a revisão e a superação dos seus próprios entendimentos sedimentados em precedentes vinculantes⁷⁸, algo que só pode ser reduzido – ou mesmo ampliado – por meio de alterações promovidas na CF/88⁷⁹.

Diante dessas considerações, o acórdão que julga o agravo interno (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.042, caput, do CPC) há de ser considerado impugnável, sob pena de se incidir em flagrante inconstitucionalidade, e os meios processuais passíveis de serem utilizados para tanto serão analisados a seguir.

3.2 Da interposição do agravo previsto no art. 1.042 do CPC

A competência para a realização do juízo definitivo de admissibilidade dos recursos excepcionais pertence aos tribunais superiores; em decorrência disso, cumpre averiguar se contra o acórdão que nega provimento ao agravo interno seria possível o ajuizamento do agravo previsto no art. 1.042 do CPC.

Como visto, nos termos do art. 1.030, § 1º, c/c art. 1.042, caput, do CPC, esse agravo somente tem cabimento quando o tribunal local não admitir os recursos excepcionais interpostos com fulcro no art. 1.030, v, do mesmo código, de maneira que a utilização dele é expressamente afastada nas hipóteses em que se nega seguimento ou não se admite esses recursos com fundamento na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou no julgamento de recursos repetitivos.

Por conta disso, somente uma releitura do art. 1.042 do CPC permitiria a interposição do agravo nele previsto contra o acórdão que julga o agravo interno, pois esse *decisum* resolve uma matéria contra a qual está expressamente vedado o seu cabimento.

Nesse rumo, há quem defenda que se lance mão de uma interpretação conforme a Constituição⁸⁰ para o fim de relativizar os requisitos exigidos para a interposição desses agravos em recursos excepcionais e, em decorrência disso, afastar o comando contido no caput do indigitado dispositivo legal⁸¹.

Tudo porque a CF/88 atribuiu aos tribunais superiores a competência para julgar os recursos excepcionais, algo que inclui a prolação de decisão, em caráter definitivo, a respeito da admissibilidade de cada um deles. Em razão disso, somente esses tribunais poderiam dizer a última palavra em relação à admissão ou inadmissão desses recursos⁸², sob pena de supressão de sua competência constitucional.

A despeito desse posicionamento doutrinário, não parece possível a utilização do agravo previsto no art. 1.042 do CPC, com o objetivo de impugnar o acórdão que julga o agravo interno, pois isso iria de encontro ao comando expresso nesse mesmo artigo.

Assim, não se pode perder de vista o fato de que o vigente estatuto processual define os atos jurídicos processuais (arts. 203 e 204 do CPC) e faz uma correlação entre eles e os meios recur-

É possível a interposição de novos recursos excepcionais para o fim de impugnar o acórdão do tribunal local que julga o agravo interno cujo fundamento seja a superação de um precedente vinculante

sais passíveis de serem utilizados para o fim de impugná-los (arts. 1.009, 1.015, 1.021, 1.022 e 1.042 do CPC). Interpretar as disposições do estatuto processual para o fim de permitir a interposição de um recurso fora das hipóteses estabelecidas pelo legislador subverteria o rígido sistema adotado e conferiria a qualquer intérprete o poder de alterar as disposições legais e utilizá-las livremente, o que decerto ofende a segurança jurídica e a previsibilidade que se espera de um comando legal.

Ademais, ante a impugnabilidade desse acórdão, é desnecessária uma interpretação desse jaez, pois, conforme se discorrerá nas próximas subseções, podem-se utilizar outros instrumentos processuais, constitucional e legalmente previstos, para o fim de acessar os tribunais superiores e arguir a superação do precedente vinculante.

Em razão disso, vislumbra-se como não sendo adequada a interposição do agravo previsto no art. 1.042 do CPC em tais situações.

Não obstante, é certo que o CPC não tem qualquer solução para o tema em análise, de sorte que, presente a dúvida objetiva e atual⁸³ e inexistente o erro grosseiro⁸⁴, é de rigor a aplicação do princípio da fungibilidade recursal – que, inclusive, possui regras expressas⁸⁵ nos

arts. 1.032 e 1.033 do CPC –, para o fim de, diante da interposição do agravo previsto no art. 1.042 do mesmo código, aproveitar-se o recurso interposto⁸⁶, determinar as adaptações e correções na peça apresentada, caso isso seja necessário, e, enfim, apreciar o seu mérito.

3.3 Da interposição de novos recursos excepcionais nos autos

Observados os requisitos estabelecidos na CF/88, é possível a interposição de novos recursos excepcionais para o fim de impugnar o acórdão do tribunal local que julga o agravo interno cujo fundamento seja a superação de um precedente vinculante.

Tudo porque, ante a não previsão de recurso pelo CPC, o acórdão proferido no julgamento desse agravo interno se consubstancia em uma decisão final proferida por um tribunal contra a qual não cabe mais qualquer recurso nas instâncias ordinárias.

Em decorrência disso, a parte tem o direito de interpor novos recursos excepcionais⁸⁷ para o fim de atacar os fundamentos desse *decisum* e viabilizar o acesso aos tribunais superiores. Assim, o novo RESP a ser interposto terá como fundamento a negativa de vigência e contrariedade ao disposto no art. 927, §§ 2º a 4º, do CPC,

Quórum no Condomínio

O poder do voto nas assembleias

Luiz Fernando de Queiroz e Karla P. Moreira

Esta obra reúne a mais completa lista exemplificativa de quóruns relacionados à vida em condomínio. Desde aqueles necessários à aprovação de obras, alteração da convenção e regimento interno até os relativos ao condomínio tradicional e ao condomínio na multipropriedade.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

Qualquer interpretação que não admita a reclamação colocará em risco a função dessa medida, uma vez que ela foi criada para resguardar a competência e a autoridade das decisões proferidas pelos tribunais

dispositivos que preveem a superação do precedente. Por sua vez, o novo RE terá como fundamento a contrariedade ao art. 102, III, 'a', da CF/88⁸⁸⁻⁸⁹, disposições que deverão ter sido enfrentadas pelo acórdão recorrido para fins de prequestionamento.

Por conta disso, admitidos esses novos recursos, o tribunal superior competente irá analisar a forma pela qual o precedente vinculante foi aplicado no litígio com o objetivo de, se o caso, pronunciar a sua superação ou reformar o acórdão impugnado.

Note-se que o cabimento desses recursos pode ser considerado até mesmo algo irrecusável pelo sistema processual⁹⁰, tendo em vista as previsões contidas nos incisos III do art. 102, e III do art. 105, ambos da CF/88. Em razão disso, eles se mostram instrumentos eficazes no que se refere a promover a reanálise do precedente vinculante e, assim, impedir o engessamento⁹¹ da interpretação jurídica.

Assim, presentes os requisitos constitucionais necessários, a parte poderá interpor novos recursos excepcionais nos autos do processo para o fim de atacar o acórdão proferido pelo tribunal de origem que julga o agravo interno apresentado com fundamento na superação de um precedente vinculante.

3.4 Do ajuizamento de uma reclamação

O ajuizamento de uma reclamação (art. 988 e ss. do CPC) no tribunal superior competente também se mostra uma medida processual viável para que a parte possa impugnar o acórdão proferido no julgamento do agravo interno interposto com fundamento no art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.042, caput, do CPC.

Isso porque a interposição desse agravo interno cumpre a exigência estampada no art. 988, § 5º, II, do CPC, para o ajuizamento de uma reclamação, qual seja, o esgotamento das vias ordinárias, uma vez que essa é a última espécie recursal de natureza ordinária⁹² colocada à dis-

posição da parte para impugnar a decisão que nega seguimento aos recursos excepcionais proferida com fundamento em uma tese fixada no regime de repercussão geral ou no julgamento de um recurso repetitivo⁹³.

Assim, observado esse requisito, que se substancia na única limitação estabelecida pelo CPC para o aforamento de uma reclamação, a parte pode fazê-lo até mesmo de forma concomitante à interposição dos novos recursos excepcionais eventualmente cabíveis⁹⁴.

Ademais, qualquer interpretação que não admita a reclamação colocará em risco a função dessa medida, uma vez que ela foi criada para resguardar a competência e a autoridade das decisões proferidas pelos tribunais, bem como poderá ameaçar a integridade do sistema de precedentes vinculantes estabelecidos pelo atual CPC⁹⁵.

Dessarte, ante a observância dos requisitos necessários para o seu ajuizamento, é possível a apresentação de uma reclamação para o fim de arguir a superação do precedente vinculante no âmbito do tribunal superior que o pronunciou.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os precedentes judiciais vinculantes, previstos no art. 927 do CPC, são decisões judiciais ou enunciados de súmulas que devem ser obrigatoriamente observados pelos órgãos jurisdicionais. Eles visam formar um sistema cuja finalidade precípua é conferir isonomia de tratamento e segurança jurídica, além de estabilidade e previsibilidade quanto ao conteúdo das decisões emanadas do Poder Judiciário.

Os recursos excepcionais, por sua vez, previstos na CF/88, são instrumentos processuais colocados à disposição das partes para o fim de acessar os tribunais superiores e buscar a correta aplicação do direito federal e dos dispositivos constitucionais, bem como a superação de precedentes vinculantes firmados por esses órgãos julgadores.

Conheça nossos livros de DIREITO Condominial



Compre
através do
QR CODE

Ante o não provimento de um agravo interno, o acórdão proferido pode ser impugnado por meio da apresentação de novos recursos excepcionais nos autos do processo e, também, de uma reclamação

Esses recursos possuem duplo juízo de admissibilidade, sendo que o órgão responsável pela sua realização no tribunal local pode negar provimento ou inadmitir qualquer um deles caso o acórdão recorrido se encontre em consonância com o entendimento firmado em sede de repercussão geral das questões constitucionais ou de julgamento de recursos excepcionais repetitivos. Em tal situação, com fundamento na superação do entendimento firmado no precedente vinculante, é cabível a interposição de um agravo interno contra essa decisão (§ 2º do art. 1.030, c/c a parte final do caput do art. 1.042, ambos do CPC) que será julgado por um colegiado do próprio tribunal de origem.

Ocorre que, instada a se pronunciar sobre o tema, a corte especial do STJ considerou que essa decisão colegiada proferida no julgamento do agravo interno não é passível de qualquer tipo de impugnação, tendo em vista as modificações perpetradas no estatuto processual pela Lei 13.256/16.

No entanto, negar impugnabilidade a esse acórdão impede a parte de acessar o tribunal superior para o fim de arguir a superação do precedente vinculante, suprime uma parcela da competência constitucional desse órgão jurisdicional e resulta na petrificação da interpretação jurídica. Por conta disso, é forçoso considerar esse acórdão impugnável.

Assim, uma vez presentes os requisitos, o acórdão que nega provimento ao agravo interno pode ser impugnado por novos recursos excepcionais que terão por fundamento, em relação ao RESP, a negativa de vigência do art. 927, §§ 2º a 4º, do CPC, e, no que diz respeito ao RE, a contrariedade ao texto do art. 102, III, 'a', da CF/88.

Ainda, a parte também pode aforar uma reclamação no tribunal superior competente para o fim de discutir a superação do precedente vinculante, tendo em vista o preenchimento dos requisitos necessários para tanto, a saber, o esgotamento das vias ordinárias e a ofensa à competência do tribunal superior.

Derradeiramente, destaca-se que, caso seja apresentado um ARE/AREsp com o objetivo de impugnar o acórdão que julga o agravo interno, é de rigor a aplicação do princípio da fungibilidade para o fim de aproveitar o ato processual, determinar as eventuais correções e proceder ao julgamento do seu mérito.

Dessa forma, ante o não provimento de um agravo interno, o acórdão proferido pode ser impugnado por meio da apresentação de novos recursos excepcionais nos autos do processo e, também, de uma reclamação, tudo com o objetivo de franquear à parte o acesso aos tribunais superiores para o fim de lhes apresentar as razões fáticas e jurídicas suficientes para deflagrar o debate a respeito da superação de um precedente vinculante. ■

NOTAS

1. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Regime das demandas repetitivas no novo código de processo civil. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie (coord.). *Processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais*. 2. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. Coleção novo CPC: Doutrina selecionada. v. 6. p. 418.
2. Diploma promulgado pela Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.
3. Jurisprudência é o conjunto de decisões reiteradas dos tribunais a respeito de uma determinada matéria, conforme VENOSA, Sílvio

de Salvo. *Direito civil*: Parte geral. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2019. v. 1. p. 17.

4. A expressão parece ter sido utilizada de forma genérica na redação do art. 926, do CPC, para abranger as súmulas de jurisprudência dominante e também os precedentes, conforme BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 6. ed. ampl., atual. e integralmente rev. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. único. p. 728.

5. Utilizada em algumas passagens do CPC, a palavra "precedente" é mero sinônimo de

caso(s) julgado(s) e não traduz o mesmo significado dos precedentes que caracterizam o sistema do *common law*, conforme BUENO, 2020, p. 729.

6. DONIZETTI, Elpidio. *Novo Código de Processo Civil comentado*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018. p. 807.

7. GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Curso de direito processual civil: execução, processos nos tribunais e meios de impugnação das decisões*. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 3. p. 254.

8. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*: Teoria geral do direito processual civil; processo de conhecimento; procedimento comum. 60. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. I. p. 36.
9. DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 13. ed. reform. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. v. 3. p. 605-606; NUNES, Dierle; VIANA, Antônio Aurélio de Souza. *Precedentes*: A mutação no ônus argumentativo. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 199-200.
10. DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*: Teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10. ed. rev., ampl., atual. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 2. p. 441.
11. Ou, ainda, "precedente é qualquer julgamento que venha a ser utilizado como fundamento de outro julgamento que venha a ser posteriormente proferido", conforme NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo código de processo civil*: Lei 13.105/2015. 3. ed. rev., ampl. e atual. com a Lei 13.256, de 04.02.2016. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 483.
12. TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 12.
13. Cumpre anotar que, em relação aos dois primeiros itens listados no art. 927, do CPC, o efeito vinculante deriva do próprio texto da CF/88; os outros, no entanto, foram dotados pelo estatuto processual dessa obrigatoriedade de observância, determinação legal que possui constitucionalidade duvidosa, segundo BUENO, 2020, p. 720; e, no mesmo sentido, GONÇALVES, 2020, p. 256-257.
14. Observa-se que o efeito vinculante das decisões proferidas nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade decorre do art. 102, § 2º, da CF/88.
15. Dispositivo inserido pelo art. 2º, da Emenda Constitucional (EC) 45, de 30 de dezembro de 2004, e disciplinado pela Lei 11.417, de 19 de dezembro de 2006.
16. "Casos repetitivos" é uma expressão que abrange o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e os recursos excepcionais repetitivos (art. 928, I e II, do CPC), esses últimos tratados na subseção 3.1, *infra*.
17. Algo que será mais bem explanado na subseção 2.3, *infra*.
18. A fundamentação das decisões judiciais sob pena de nulidade é um preceito de natureza constitucional, conforme inciso IX do art. 93, da CF/88; algo que foi reproduzido no texto do art. 11, do CPC.
19. No primeiro grau de jurisdição, o microsistema de precedentes vinculantes também pode ser observado na apreciação da tutela provisória de evidência (art. 311, II, do CPC); na improcedência liminar do pedido (art. 332, I a IV, do CPC); na desnecessidade de remessa necessária (art. 496, § 4º, I a III, do CPC); e na dispensa de caução no âmbito do cumprimento provisório de sentença (art. 521, IV, do CPC).
20. GONÇALVES, 2020, p. 257.
21. DIDIER JÚNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 491.
22. DIDIER JÚNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 491.
23. "O emprego da técnica de distinção é dever de todo e qualquer órgão jurisdicional diante de todo e qualquer precedente que o vincule", conforme DIDIER JÚNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 493.
24. GONÇALVES, 2020, p. 257-258.
25. "Em síntese, o juiz deve confrontar o caso concreto com aqueles que deram origem à tese jurídica, para verificar se são análogos ou distintos. Se análogos, deve aplicar a tese jurídica, nos casos de precedentes vinculantes; se não, fica livre para decidir conforme o seu convencimento, podendo não aplicar a tese, se entendê-la inadequada, dada a distinção de situações; ou aplicá-la se, apesar da distinção, entender que essa é a melhor solução", conforme GONÇALVES, 2020, p. 258.
26. Isso porque somente o órgão jurisdicional que prolatou o precedente vinculante pode promover a sua superação, conforme BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio Quinaud. Comentários aos arts. 1.029 a 1.042. In: CUNHA, Leonardo Carneiro; NUNES, Dierle; STRECK, Lenio Luiz (org). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 1.414.
27. Cumpre anotar que a alteração da tese adotada em uma súmula ou em julgamento de casos repetitivos pode ser precedida de audiências públicas e contar com a participação de pessoas, órgão ou entidades que possam contribuir para a sua rediscussão, sendo certo, também, que pode haver a modulação dos efeitos dessa alteração, conforme §§ 2º e 3º do art. 927, do CPC.
28. "É majoritário o entendimento de que a reclamação é verdadeira 'ação' voltada a preservar a competência e/ou a autoridade das decisões dos Tribunais. Verdadeira 'ação' cujo exercício rende ensejo ao surgimento de novo processo perante o Tribunal competente para julgá-la", conforme BUENO, 2020, p. 788; no mesmo sentido, veja-se DIDIER JUNIOR; CUNHA, 2016, p. 533.
29. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 533.
30. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 539.
31. É certo, porém, que "não cabe a reclamação como meio de desfazer, reformar, cassar, modificar decisão transitada em julgado, pois, nesse caso, estaria fazendo as vezes de uma ação rescisória. É óbvio, contudo, que, se a decisão que estiver sendo desrespeitada transitara em julgado, cabe a reclamação", conforme DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 539.
32. "Caberá a reclamação ao STF e ao STJ, dessarte, apenas e somente quando aberta a via recursal excepcional em sentido amplo (vale dizer, quando verificar-se o momento procedimental de interposição de recurso extraordinário e/ou de recurso especial), o que pressupõe esgotamento das vias ordinárias", conforme MELLO, Rogerio Licastro Torres de. Anotações aos arts. 988 a 993. In: TUCCI, José Rogério Cruz e *et al.* (coord.). *Código de processo civil anotado*. São Paulo: AASP-OAB/PR, 2015. Atualizado em 25.02.2019. p. 1.608. Disponível em: <https://aaspsite.blob.core.windows.net/aaspsite/2019/02/CPC_anotado25.2.2019_atual.pdf>. Acesso em: 16.06.2020.
33. A alteração teria sido feita em decorrência da pressão dos tribunais superiores que estavam reacios acerca do possível aumento do número de reclamações, conforme NEVES, 2016, p. 539; no mesmo sentido, MELLO, 2015, p. 1.608.
34. Assunto que voltará a ser abordado na subseção 4.4, *infra*.
35. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 87.
36. ABELHA, Marcelo. *Manual de direito processual civil*. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1.407; DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 306.
37. Conforme já exposto na subseção 2.4, *supra*, e que será mais bem analisado na subseção 4.4, *infra*.
38. Conforme subseção 3.3, *infra*.
39. ABELHA, 2016, p. 1.478.
40. LUNARDI, Fabrício Castagna. *Curso de direito processual civil*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Série IDP: Linha doutrina. p. 596.
41. ABELHA, 2016, p. 1.407.
42. ABELHA, 2016, p. 1.409.
43. ABELHA, 2016, p. 1.406-1.407; LUNARDI, 2019, p. 591.
44. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 316.
45. Durante o período de *vacatio legis* do vigente estatuto processual, a Lei 13.256/16 alterou a redação dos arts. 1.030 e 1.042, do CPC, entre outros, para o fim de manter o duplo juízo de admissibilidade em relação aos recursos excepcionais, tal qual previa o revogado CPC/1973.
46. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 310.
47. Que deve ser lida como sinônimo de "prequestionamento", conforme BUENO, 2020, p. 867.
48. LUNARDI, 2019, p. 642.
49. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 311.
50. E se o tribunal de origem não tiver decidido a causa, como interpor o recurso excepcional? A parte deve, primeiro, opor embargos de declaração para suprir o ponto omissis da decisão; se ele persistir e for reconhecido pelo tribunal superior, a mera apresentação dos aclaratórios terá sido suficiente para gerar o prequestionamento em relação às matérias apontadas pelo embargante em seu recurso, pois, conforme dispõe o art. 1.025, do CPC, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".
51. BUENO, 2020, p. 869; DONIZETTI, 2018, p. 878.
52. Dispositivo inserido pelo art. 1º, da EC n. 45/2004.
53. LUNARDI, 2019, p. 638.
54. A despeito disso, o § 3º do art. 1.035, do CPC, presume a existência de repercussão geral quando o RE impugnar acórdão que tenha i) contrariado súmula ou jurisprudência dominante do STF; ii) reconhecido a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal, nos termos do art. 97, da CF/88; ou iii) apreciado o mérito do IRDR (§ 1º do art. 987, do CPC).
55. Em qualquer uma dessas situações, a súmula da decisão constará da ata de julgamento, será publicada no diário oficial e valerá para todos os efeitos como acórdão (§ 11 do art. 1.035, do CPC).
56. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Comentários aos arts. 1.029 a 1.035. In: TUCCI, José Rogério Cruz e *et al.* (coord.). *Código de processo civil anotado*. São Paulo: AASP-OAB/PR, 2015. Atualizado em 25.02.2019. p. 1.707. Disponível em: <<https://aaspsite.blob.core.windows.net/>



aaapsite/2019/02/CPC_annotado25.2.2019_atu-
al.pdf>. Acesso em: 16.06.2020.

57. DONIZETTI, 2018, p. 942.

58. DONIZETTI, 2018, p. 942.

59. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 317.

60. PIZZOL, Patrícia Miranda. Comentários ao art. 1.042. In: TUCCI, José Rogério Cruz e et al. (coord.). *Código de processo civil anotado*. São Paulo: AASP-OAB/PR, 2015. Atualizado em 25.02.2019. p. 1.737. Disponível em: <https://aaapsite.blob.core.windows.net/aaapsite/2019/02/CPC_annotado25.2.2019_atual.pdf>. Acesso em: 16.06.2020.

61. Na hipótese de o ministro-relator julgar monocraticamente esse ARE/AREsp, seja inadmitindo-o, seja negando-lhe provimento, caberá a interposição, no STJ, de um recurso de agravo interno, nos termos do art. 259, do seu Regimento Interno, e, no STF, de um agravo regimental, conforme art. 317, do seu Regimento Interno, para que essa decisão seja apreciada pelo colegiado da turma.

62. Subseção 3.3, *supra*.

63. "Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo. [...] § 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem: I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça;", dispositivo legal inserido pela Lei 11.672, de 8 de maio de 2008.

64. BRASIL. Superior tribunal de justiça (Corte especial). Questão de ordem no agravo de instrumento n. 1.154.599-SP. Relator Ministro César Asfor Rocha, 16 fev. 2011. *Diário da Justiça eletrônico*, Brasília, DF, 12 maio 2011. Votação por maioria. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200900659392&dt_publicacao=12/05/2011>. Acesso em: 22.09.2020.

65. BRASIL. Superior tribunal de justiça (Corte especial). Agravo regimental no agravo em recurso especial n. 267.592-SP. Relator Ministro Raul Araújo, 5 ago. 2015. *Diário da Justiça eletrônico*, Brasília, DF, 25 set. 2015. Votação por maioria. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201202605014&dt_publicacao=25/09/2015>. Acesso em: 22.09.2020.

66. No julgamento do AREsp n. 1.170.332-SP, decidiu-se que isso ocorre porque, "na sistemática introduzida pelo art. 543-C do CPC/73, incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em caráter definitivo, proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente formado em repetitivo, não sendo possível, daí em diante, a apresentação de qualquer outro recurso dirigido ao STJ, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantado pela Lei 11.672/2009". (BRASIL. Superior tribunal de justiça. Agravo em recurso especial n. 1.170.332-SP. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, 18 out. 2017. *Diário da Justiça eletrônico*, Brasília, DF, 7 nov. 2017. Decisão monocrática. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=77630636&num_registro=201702268217&data=201711107>. Acesso em: 08.09.2020.)

67. Do acórdão proferido no julgamento desse recurso se extrai o seguinte trecho: "Ocorre que contra essa segunda decisão, proferida em agravo interno, não há previsão de recurso na

legislação processual. Tratando-se de causa decidida no regime dos recursos especiais representativos de controvérsia (CPC/73, art. 543-C, § 7º, I, e CPC/2015, art. 1.040, I), o legislador, por opção, não previu nenhum recurso. Nesse passo, admitir a presente iresignação equivaleria a desconstituir as diretrizes legislativas traçadas para implementar, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o julgamento dos recursos repetitivos. [...] Ressalte-se, entretanto, que, tratando-se de ato judicial contra o qual não cabe recurso, tem a parte, ainda, via excepcional outra, caso entenda ter sido violado direito próprio". (BRASIL. Superior tribunal de justiça (Quarta turma). Agravo interno no pedido de tutela provisória n. 473-SP. Relator Ministro Raul Araújo, 17 ago. 2017. *Diário da justiça eletrônico*, Brasília, DF, 8 set. 2017. Votação unânime. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1626986&num_registro=201701034340&data=20170908&formato=PDF>. Acesso em: 08.09.2020.)

68. BAHIA; NUNES; PEDRON, 2017, p. 1.415.

69. CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 540.

70. Subseção 3.1, *supra*.

71. BRASIL. Superior tribunal de justiça (Corte especial). Reclamação n. 36.476-SP. Relatora Ministra Nancy Andrighi, 5 fev. 2020. *Diário da justiça eletrônico*, Brasília, DF, 6 mar. 2020. Votação por maioria. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1855286&num_registro=201802337088&data=20200306&formato=PDF>. Acesso em: 08.09.2020.

72. "[...] 7. No entanto, o Código de Processo Civil de 2015, na linha das suas demais inovações relativas à evolução legislativa do sistema de precedentes, previu a possibilidade de ajuizamento da reclamação para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinários repetitivos. Todavia, para tanto, deveriam ser "esgotadas as instâncias ordinárias" (art. 988, § 5º, II, do CPC/2015). 8. Tem prevalecido a interpretação no sentido de que o esgotamento das instâncias ordinárias exige o correto percurso de todo o iter processual, ultimado na interposição de agravo interno contra a decisão que nega seguimento ao recurso extraordinário, nos termos do art. 1.030, I e § 2º, do CPC/2015. Ou seja: é imprescindível que a parte tenha interposto todos os recursos cabíveis, até a última via processual que lhe é aberta. Nesse sentido, veja-se: Rcl 24.686-ED-AGr, rel. Min. Teori Zavascki. 9. No presente caso, esse requisito foi cumprido, porquanto ajuizada a reclamação de acórdão de Órgão Especial que apreciou decisão que negara trêmite a recurso extraordinário, conforme art. 1.030, I, a, do CPC/15. [...]". (BRASIL. Supremo tribunal federal. Reclamação n. 32.532 MC-PE. Relator Ministro Roberto Barroso, 23 nov. 2018. *Diário da justiça eletrônico* n. 254. Brasília, DF, 29 nov. 2018. Decisão monocrática. Disponível em: <portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339135138&ext=.pdf>. Acesso em: 08.09.2020.)

73. "[...] 2. Preenchido o requisito do art. 988, § 5º, II, do Código de Processo Civil, a Suprema Corte, excepcionalmente, pode admitir a reclamação constitucional com paradigma na repercussão geral, quando presente teratolo-

gia na aplicação do precedente obrigatório do STF [...]". (BRASIL. Supremo tribunal federal. (Segunda turma). Reclamação n. 26.928-SE. Relator Ministro Dias Toffoli, 17 ago. 2018. *Diário da justiça eletrônico* n. 194. Brasília, DF, 17 set. 2018. Votação unânime. Disponível em: <redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748213300>. Acesso em: 08.09.2020.)

74. BUENO, 2020, p. 789-790; DONIZETTI, 2018, p. 942; DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 317.

75. "Esse modo de interpretação, se consagra do pela jurisprudência dos tribunais superiores poderá se tornar um elemento de disfuncionalidade das decisões uniformizadoras de teses proferidas em sede de repercussão geral ou de recurso especial repetitivo", conforme VIANA, Ulisses Schwarz. Comentários aos arts. 1.029 a 1.035. In: ALVIM, Angélica Arruda; ASSIS, Araken; ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). *Comentários ao código de processo civil*: Lei n. 13.105/2015. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 1.227.

76. "Há de se ressaltar, porém, que o sistema de 'precedentes obrigatórios' só poderá ser efetivamente democrático se se oportunizar, efetivamente e ao menos, a mutabilidade das teses fixadas, pois do contrário restará enrijecido o direito", conforme ALVIM, Eduardo Arruda. Principais aspectos do recurso especial. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro Luiz Travassos de Azevedo; FREIRE, André Luiz (coord.). *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Tomo: Processo civil. Disponível em: <https://enciclopediainjuridica.pucsp.br/verbete/197/edicao-1/principais-aspectos-do-recurso-especial>. Acesso em: 03.10.2020.

77. Como ocorre, por exemplo, no âmbito das execuções fiscais, pois o art. 34, da Lei 6.830, de 22 de setembro de 1980, estabelece que, das sentenças de primeiro grau de jurisdição proferidas em execuções de até 50 Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN), só serão admitidos os recursos de embargos infringentes [não previstos no CPC/2015] e de declaração.

78. CÂMARA, 2019, p. 540.

79. BAHIA; NUNES; PEDRON, 2017, p. 1.415.

80. ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*: Tutela dos direitos mediante procedimento comum. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2017. v. 2. p. 561-562; NERY JÚNIOR, Nelson; ABBUD, Georges. Recursos para os tribunais superiores e a lei 13.256/2016. *Revista de processo*, São Paulo-SP, vol. 257, p. 217-235, jul. 2016. p. 231.

81. O "[...] art. 1.042 do CPC, para não evidenciar evidente supressão de competência constitucional, deve ser entendido como hipótese em que o cabimento do agravo é simplesmente condicionado à prévia interposição do agravo interno", conforme ARENHART; MARINONI; MITIDIERO, 2017, p. 561-562.

82. NERY JÚNIOR; ABBUD, 2016, p. 231.

83. ALVIM, 2017.

84. DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 109.

85. "Com isto, restou claro para o CPC/2015, no campo dos recursos excepcionais, ser irrelevante o equívoco da parte em usar o especial em lugar do extraordinário e vice e versa, pois sempre será possível a conversão do inadequado no adequado. Se tal é autorizado perante



É possível um
condomínio sem
inadimplência?
com o Grupo CDG, sim!



Um grupo de empresas especializadas em cobrança e garantia condominial. 100% focado em melhorar a vida financeira dos condomínios e simplificar a rotina de síndicos e administradoras

COBRANÇA HUMANIZADA

Chega de problemas na cobrança com os condôminos. Temos uma equipe prepara para lidar com essas questões.

FOCO NA GESTÃO CONDOMINIAL

Você sabia que 30% do tempo das administradoras e síndicos são gastos com a cobrança dos condôminos inadimplentes?

ESTABILIDADE FINANCEIRA

Tenha 100% do valor das taxas condominiais e acabe com os problemas causados pela inadimplência.

Escritório São Paulo
Av. Queiroz Filho, 1700 - Torre D - Sala 904
Vila Hamburguesa - São Paulo/SP

Escritório Campinas
Rua Barão de Jaguará, 1481 - Sala 172
Centro - Campinas/SP

Escritório Curitiba
Rua José Loureiro, 133 - Sala 405
Centro - Curitiba/PR

Escritório São José dos Pinhais
Rua Joinville, 2334 - Sala 09
Bom Jesus - São José dos Pinhais/PR

☎ 3003.6274

📞 (11) 3003.6274

🌐 www.grupocdg.com.br

📷 @ogrupocdg



esses recursos, nada impedirá que a fungibilidade seja também observada em relação aos recursos ordinários”, conforme THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: Execução forçada; processo nos tribunais; recursos; direito intertemporal*. 53. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. III. p. 949.

86. A aplicação desse princípio da fungibilidade pode se dar entre agravo e recurso especial ou extraordinário, se o caso, conforme ALVIM, 2017.

87. BUENO, 2020, p. 874; CÂMARA, 2019, p. 542; BAHIA; NUNES; PEDRON, 2017, p. 1.416; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: Cognição jurisdicional: Processo comum de conhecimento*

e tutela provisória. 16 ed. reform. e ampl. de acordo com o novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 2. p. 615; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DANTAS, Bruno. *Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 410.

88. BAHIA; NUNES; PEDRON, 2017, p. 1.416.

89. Alexandre Freitas Câmara entende que, “no caso do recurso especial, seu cabimento será possível diante da contrariedade ao disposto nos arts. 947, § 3º, e 985, II, ambos aplicáveis aos recursos repetitivos (enunciado 345, FPPC). E no caso do recurso extraordinário, este será cabível por contrariedade ao art. 102,

caput, da Constituição da República. [...]”, conforme CÂMARA, 2019, p. 542.

90. BUENO, 2020, p. 789.

91. BAHIA; NUNES; PEDRON, 2017, p. 1.415.

92. BUENO, 2020, p. 789; DIDIER JÚNIOR; CUNHA, 2016, p. 317.

93. Subseção 3.3, *supra*.

94. DONIZETTI, 2018, p. 878.

95. “De remate, cumpre-nos registrar que a reclamação, conforme as novas feições que lhe foram atribuídas pelo CPC/2015, deve funcionar como potente elemento de fomento ao sistema de precedentes proporcionado pela nova codificação processual civil”, conforme MELLO, 2015, p. 1.606.

REFERÊNCIAS

- ABELHA, Marcelo. *Manual de direito processual civil*. 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- ALVIM, Eduardo Arruda. Principais aspectos do recurso especial. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro Luiz Travassos de Azevedo; FREIRE, André Luiz (coord.). *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Tomo: Processo civil. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/197/edicao-1/principais-aspectos-do-recurso-especial>>. Acesso em: 03.10.2020.
- ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2017. v. 2.
- BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio Quinaud. Comentários aos arts. 1.029 a 1.042. In: CUNHA, Leonardo Carneiro; NUNES, Dierle; STRECK, Lenio Luiz (org.). *Comentários ao código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BRASIL. Superior tribunal de justiça (Corte especial). Reclamação n. 36.476-SP. Relatora Ministra Nancy Andrighi, 5 fev. 2020. *Diário da justiça eletrônico*. Brasília, DF, 6 mar. 2020. Votação por maioria. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1855286&num_registro=201802337088&data=20200306&formato=PDF>. Acesso em: 08.09.2020.
- BRASIL. Superior tribunal de justiça. Agravo em recurso especial n. 1.170.332-SP. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, 18 out. 2017. *Diário da justiça eletrônico*. Brasília, DF, 7 nov. 2017. Decisão monocrática. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=77630636&num_registro=201702268217&data=201711107>. Acesso em: 08.09.2020.
- BRASIL. Superior tribunal de justiça (Quarta turma). Agravo interno no pedido de tutela provisória n. 473-SP. Relator Ministro Raul Araújo, 17 ago. 2017. *Diário da justiça eletrônico*. Brasília, DF, 8 set. 2017. Votação unânime. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1626986&num_registro=201701034340&data=20170908&formato=PDF>. Acesso em: 08.09.2020.
- BRASIL. Superior tribunal de justiça (Corte especial). Agravo regimental no agravo em recurso especial n. 267.592-SP. Relator Ministro Raul Araújo, 5 ago. 2015. *Diário da Justiça eletrônico*. Brasília, DF, 25 set. 2015. Votação por maioria. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201202605014&dt_publicacao=25/09/2015>. Acesso em: 22.09.2020.
- BRASIL. Superior tribunal de justiça (Corte especial). Questão de ordem no agravo de instrumento n. 1.154.599-SP. Relator Ministro César Asfor Rocha, 16 fev. 2011. *Diário da Justiça eletrônico*. Brasília, DF, 12 maio 2011. Votação por maioria. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200900659392&dt_publicacao=12/05/2011>. Acesso em: 22.09.2020.
- BRASIL. Supremo tribunal federal. Reclamação n. 32.532 MC-PE. Relator Ministro Roberto Barroso, 23 nov. 2018. *Diário da justiça eletrônico*. Brasília, DF, 29 nov. 2018. Decisão monocrática. Disponível em: <<portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339135138&ext=.pdf>>. Acesso em: 08.09.2020.
- BRASIL. Supremo tribunal federal. (Segunda turma). Reclamação n. 26.928-SE. Relator Ministro Dias Toffoli, 17 ago. 2018. *Diário da justiça eletrônico* n. 194. Brasília, DF, 17 set. 2018. Votação unânime. Disponível em: <redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748213300>. Acesso em: 08.09.2020.
- BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 6. ed. ampl., atual. e integralmente rev. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. único.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. 13. ed. reform. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. v. 3.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarmo; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil: Teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória*. 10. ed. rev., ampl., atual. Salvador: JusPodivm, 2015. v. 2.
- DONIZETTI, Elpidio. *Novo Código de Processo Civil comentado*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.
- GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Curso de direito processual civil: Execução, processos nos tribunais e meios de impugnação das decisões*. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 3.
- LUNARDI, Fabrício Castagna. *Curso de direito processual civil*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Série IDP: Linha doutrina.
- MELLO, Rogério Licastro Torres de. Anotações aos arts. 988 a 993. In: TUCCI, José Rogério Cruz e et al. (coord.). *Código de processo civil anotado*. São Paulo: AASP-OAB/PR, 2015. Atualizado em 25.02.2019. Disponível em: <https://aaspsite.blob.core.windows.net/aaspsite/2019/02/CPC_anotado25.2.2019_atual.pdf>. Acesso em: 16.06.2020.
- NERY JÚNIOR, Nelson; ABOUD, Georges. Recursos para os tribunais superiores e a lei 13.256/2016. *Revista de processo*, São Paulo-SP, vol. 257, p. 217-235, jul. 2016.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo código de processo civil: Lei 13.105/2015*. 3. ed. rev., ampl. e atual. com a Lei 13.256, de 04.02.2016. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016.
- NUNES, Dierle; VIANA, Antônio Aurélio de Souza. *Precedentes: A mutação no ônus argumentativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- PIZZOL, Patrícia Miranda. Comentários ao art. 1.042. In: TUCCI, José Rogério Cruz e et al. (coord.). *Código de processo civil anotado*. São Paulo: AASP-OAB/PR, 2015. Atualizado em 25.02.2019. Disponível em: <https://aaspsite.blob.core.windows.net/aaspsite/2019/02/CPC_anotado25.2.2019_atual.pdf>. Acesso em: 16.06.2020.
- SICA, Heitor Vítor Mendonça. Comentários aos arts. 1.029 a 1.035. In: TUCCI, José Rogério Cruz e et al. (coord.). *Código de processo civil anotado*. São Paulo: AASP-OAB/PR, 2015. Atualizado em 25.02.2019. Disponível em: <https://aaspsite.blob.core.windows.net/aaspsite/2019/02/CPC_anotado25.2.2019_atual.pdf>. Acesso em: 16.06.2020.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: Execução forçada; processo nos tribunais; recursos; direito intertemporal*. 53. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. III.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: Teoria geral do direito processual civil; processo de conhecimento; proce-*

- dimento comum. 60. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 1.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. Regime das demandas repetitivas no novo código de processo civil. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie (coord.). *Processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais*. 2. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016. Coleção novo CPC: Doutrina selecionada. v. 6.
- TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: Parte geral*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2019. v. 1.
- VIANA, Ulisses Schwarz. Comentários aos arts. 1.029 a 1.035. In: ALVIM, Angélica Arruda; ASSIS, Araken; ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). *Comentários ao código de processo civil: Lei n. 13.105/2015*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: Cognição jurisdicional: Processo comum de conhecimento e tutela provisória*. 16. ed. reform. e ampl. de acordo com o novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 2.
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DANTAS, Bruno. *Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: Superação dos precedentes vinculantes e acesso aos tribunais superiores: o acórdão do tribunal local que julga o agravo interno é impugnável? **Title:** *Overcoming binding precedents and access to higher courts: is the ruling of the local court that judges the internal appeal open to challenge?* **Autor:** **Adelmo José Pereira.** Advogado. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Cidade de São Paulo. **Resumo:** Os precedentes judiciais vinculantes estão entre as maiores inovações estabelecidas pelo vigente CPC, especialmente quanto à sua observância obrigatória pelos demais órgãos jurisdicionais. O art. 927 elenca os acórdãos proferidos pelo STF e STJ, no julgamento de recursos repetitivos, como espécies desses precedentes. Eles servem de fundamento para que tribunais locais neguem seguimento ao recurso extraordinário e ao recurso especial. Esses recursos possuem duplo juízo de admissibilidade, podendo o órgão responsável do tribunal local negar provimento ou inadmitir qualquer um deles, caso o acórdão recorrido se encontre em consonância com o entendimento firmado em sede de repercussão geral das questões constitucionais ou de julgamento de recursos excepcionais repetitivos. **Palavras-chave:** PRECEDENTES VINCULANTES; SUPERAÇÃO; TRIBUNAIS SUPERIORES; AGRAVO INTERNO; IMPUGNAÇÃO. **Abstract:** *Binding judicial precedents are among the greatest innovations established by the current CPC, especially regarding their mandatory observance by other jurisdictional bodies. The art. 927 lists the rulings handed down by the STF and STJ, in the judgment of repetitive appeals, as types of these precedents. They serve as a basis for local courts to deny the extraordinary appeal and the special appeal. These appeals have a double judgment of admissibility, and the responsible body of the local court may deny or disallow any of them, if the appealed ruling is in line with the understanding established in terms of the general repercussion of constitutional issues or the judgment of repetitive exceptional appeals.* **Keywords:** BINDING PRECEDENTS; RESILIENCE; HIGHER COURTS; INTERNAL APPEAL; IMPEACHMENT. **Data de recebimento:** 13.09.2023. **Data de aprovação:** 10.10.2023. **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 35, n. 6 – #685 – dez23/jan24, págs 72-93. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

DEIXE A
INADIMPLÊNCIA
NO PASSADO!

Queremos que você tenha mais tranquilidade
para planejar e executar projetos de
melhorias no seu condomínio.

31 2551 8788
novohorizontecobrancas.com.br

**NOVO
HORIZONTE**
Cobranças Condominiais

VANTAGENS E DESVANTAGENS DO CONTRATO INTERMITENTE

NOVA LEGISLAÇÃO EQUIPARA O TRABALHO EVENTUAL, MAS PRIVA FUNCIONÁRIO DOS DIREITOS EQUIPARADOS AOS DE UM EMPREGADO ROTINEIRO EM CASO DE RESCISÃO

De meados de maio até agosto de 2017, a sociedade vinha questionando uma reforma trabalhista, que consistia em uma negociação (referente a questões laborais) entre empregados e empregadores, a qual vinha sendo discutida quando a Presidência da República era exercida por Dilma Rousseff. Tal reforma, no entanto, foi descartada pela chefe do Poder Executivo, em virtude de pressões sindicais que se manifestaram contrárias.

A possibilidade de se discutir uma reformulação na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) adquiriu mais ênfase após o *impeachment* de Dilma Rousseff, sendo, interinamente, sucedida pelo seu vice, Michel Temer, que diversas vezes manifestou interesse sob a alegação de que essas medidas permitiriam uma modernização no mercado de trabalho, gerando, assim, novos empregos.

Depois de passar por toda a tramitação pelas casas legisladoras, a Lei 13.467 foi sancionada, no dia 13 de julho de 2017, alterando mais de cem pontos da CLT de 1943.

O trabalho intermitente, até então, não era contemplado pela legislação. No entanto, esse

quadro se reverteu com o advento da reforma trabalhista. Desse modo, todo aquele que se enquadrava nesse tipo de serviço passou a ter os mesmos direitos daqueles que se submetiam à jornada diária de trabalho, como FGTS, férias e décimo-terceiro.

Em contrapartida, essa mesma legislação, que reconheceu essa nova modalidade de trabalho, deixou uma lacuna no que se refere à rescisão contratual. Seja por parte do empregador ou do próprio empregado, o trabalhador intermitente, além de não ter direito ao seguro-desemprego, receberá pela metade o FGTS e o aviso prévio. Daí o motivo para a elaboração desta pesquisa.

1. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE

O princípio da continuidade pode ser considerado uma das fontes que norteiam a Consolidação da Leis do Trabalho, que consiste na frequência diária do empregado dentro da jornada de trabalho, tendo como principal característica a contratação por tempo indeterminado, além da estabilidade monetária do empregado.

De acordo com Maurício Godinho Delgado (2009), o vínculo possibilita ao empregado me-

A maioria das pessoas necessita de um salário para sobreviver, por isso um empregado com um contrato de trabalho de longa duração tem maiores oportunidades para se firmar socialmente

lhores condições de emprego. O autor também afirma que a frequência empregatícia se encontra enraizada em três pilares: tendencial elevação dos direitos trabalhistas; investimento educacional e profissional; afirmação social do indivíduo.

A primeira corrente está direcionada à tendencial elevação dos direitos trabalhistas, seja por intermédio da amplitude da legislação ou da negociação coletiva, além das conquistas especificamente contratuais alcançadas pelo trabalhador, em virtude de alguma promoção ou vantagens agregadas em seu tempo de serviço, permitindo, assim, ao empregado, a percepção de maiores benefícios, conforme o tempo de jornada laboral.

A segunda corrente remete ao investimento educacional e profissional feito pelo empregador junto aos seus subordinados, desde que tenham uma maior permanência dentro do estabelecimento empregatício. Ademais, é fundamental que esses empregados também apresentem um contrato de maior duração para que, assim, o empregador viabilize capacitação profissional e educacional.

Quanto mais elevado o montante pago à força de trabalho, mais o empresário ver-se-á estimulado a investir no aperfeiçoamento profes-

sional do obreiro, como fórmula para elevar sua produtividade e compensar o custo trabalhista.

Tais investimentos exercem um papel fundamental referente ao dever social da propriedade e na função educativa, potenciando, individual e socialmente, o ser trabalhador.

A afirmação social do indivíduo é a terceira corrente examinada por Maurício Godinho Delgado, em que ele afirma o seguinte:

Aquele que vive apenas de seu próprio trabalho tem neste, e na renda dele decorrente, um decisivo instrumento de sua afirmação no plano da sociedade. Se está submetido a um contrato precário, provisório, de curta duração (ou se está desempregado), fica sem o lastro econômico e jurídico necessário para se impor no plano de suas demais relações econômicas na comunidade. (DELGADO, 2009, p. 193 e 194)

A maioria das pessoas necessita de um salário para sobreviver, por isso um empregado com um contrato de trabalho de longa duração tem maiores oportunidades para se firmar socialmente.

Um dos pontos principais que dizem respeito a esse princípio remete ao tempo indeterminado. Logo, os empregados contratados por um período estabelecido fogem a essa regra nas hipóteses previstas no § 2º do art. 443 da CLT:

a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;

Os Segredos do Síndico de Sucesso

Alcance o topo começando do zero

Fábio Barletta Gomes e Daniele Barletta Gomes

Se você é síndico ou quer se tornar um, este livro é para você! Os autores contam os segredos de quem iniciou os primeiros passos como síndico e quer alcançar o merecido sucesso por meio de uma atuação segura e eficiente.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

O trabalhador intermitente pode ser conceituado como todo aquele que se submete a um regime de não continuidade dentro da jornada de trabalho. Trata-se de modalidade de serviço na qual o contratado exerce atividade esporádica

- b) de atividades empresariais de caráter transitório;
- e
- c) de contrato de experiência.

O caput desse mesmo artigo dispõe que o contrato de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente. E somado a isso, a Súmula 212 do TST afirma que o ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

2. O TRABALHADOR INTERMITENTE

O trabalhador intermitente pode ser conceituado como todo aquele que se submete a um regime de não continuidade dentro da jornada de trabalho. Especificamente, pode-se entender como uma modalidade de serviço na qual o empregado, quando contratado, exerce atividades de forma esporádica.

O § 3º do art. 443 da CLT reforça afirmando que pode ser considerado trabalho intermitente o contrato de trabalho que determina o tempo de serviço de forma eventual, havendo uma alternância de períodos laborais e inatividades, sendo estipulados por horas, dias ou meses.

Tais disposições não fazem distinção entre as respectivas funções profissionais do empregador e do empregado. Porém, os aeronautas estão excluídos dessa regra, em virtude de fazerem parte de uma legislação específica.

Neste sentido, Carlos Barbosa (2018) analisa que a profissão de aeronauta é uma das mais diferenciadas, em decorrência da jornada de trabalho em que o encerramento se dá após 30 minutos do corte dos motores da aeronave. Resumidamente, atrela-se a contagem do tempo de trabalho a um critério operacional do avião, e salienta:

Ao contrário do que ocorre em outras profissões, para que um tripulante possa exercer seu ofício, além de possuir certificados de capacitação técnica e física válidos e atestados pela autoridade aeronáutica, deve provar constantemente à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), em exames periódicos e exigentes de adestramento e revalidação, que ainda preenche os requisitos mínimos obrigatórios para a obtenção/manutenção das licenças de voo e/ou habilitações necessárias ao exercício da respectiva atividade.

Os aeronautas encontram-se subordinados por normas próprias aprovadas pelas convenções internacionais sobre matéria aeronáutica; pela Lei 7.565/86 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA); pela Lei 13.475/17 (Lei do Aeronauta); pela legislação complementar expedida pela ANAC (ex.: Regulamento Brasileiro de Aviação Civil – RBAC); pelas convenções coletivas de trabalho (CCT) específicas da categoria (CCT da aviação regular, CCT do táxi aéreo e CCT da aviação agrícola); residualmente pela CLT; e por normativas operacionais internas emitidas pelas empresas de aviação e por operadores de aeronaves.

Logo, essa função é considerada um sub-ramo do direito do trabalho, porque disciplina relações empregatícias em atividades aeronáuticas, que abrangem não somente os pilotos das aeronaves como também os comissários e técnicos (mecânicos) de bordo.

Quanto aos demais, estão sujeitos ao regime intermitente, desde que haja o interesse, por parte tanto do empregado quanto do empregador, em aderirem a esse tipo de contrato laboral e tenham conhecimento da aplicabilidade do respectivo tipo de norma.

3. O CONTRATO INTERMITENTE NA REFORMA TRABALHISTA

Antes da criação dessa modalidade, a lei exigia uma carga horária de, no mínimo, 30 horas semanais. A partir da nova regulamentação, não há um limite mínimo de horas a serem cumpridas.

Antes da criação da modalidade intermitente, a lei exigia uma carga horária de, no mínimo, 30 horas semanais

das – permitindo ao contratado trabalhar por duas ou quatro horas semanais. A única regra que se manteve é sobre o limite máximo de 44 horas semanais (220 horas mensais), que deve ser respeitado.

Giovani Alves (2018) observa que o empregador está autorizado a formalizar vínculos de trabalho somente quando sentir necessidade, convocando pessoas pré-selecionadas e já contratadas de forma antecipada, apenas nesses momentos que demandam maior mão de obra.

O art. 452-A, da CLT, em seu caput, preconiza que o contrato intermitente deve ser celebrado por escrito e conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário-mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

Para se enquadrar ao contrato intermitente, é necessário que seja atribuído ao contratado um período de inatividade que se caracteriza por ser obrigatório. O § 5º do art. 452-A expressa que o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes.

O colaborador também tem o direito de declinar o chamado da organização, embora não conste na legislação o limite determinado de recusa; por outro lado, o declínio não descaracteriza a subordinação do contrato intermitente, conforme está mencionado no § 3º do art. 452-A da CLT.

De acordo com Giovani Alves (2018), o trabalhador intermitente pode ser visto como o administrador do seu próprio tempo, tendo, assim, a liberdade de aceitar, ou não, o chamado sem que haja o risco de sofrer alguma penalidade. Porém, o autor observa que esse tipo de trabalhador é escravo do tempo, porque está à disposição do mesmo. Ele afirma:



Garantia de 100% da receita mensal

Condôminos mais felizes

Com a Duplique, as finanças do condomínio se regularizam e todos os moradores percebem as melhorias, logo nos primeiros meses de atuação.

Duplique Triângulo

dupliquetriangulo.com.br
34 3223 7250 • 99234 0008
Uberlândia/MG

A eventualidade sempre foi a principal característica do trabalho intermitente. Esse tipo de modalidade laboral sempre ficou à margem da legislação trabalhista. Porém, essa situação tornou-se reversível com a reforma

O “tempo de espera” é também “tempo de trabalho” alienado. Essa forma insidiosa de subsunção à lógica do capitalismo flexível representa a forma ideológica extrema da “liberdade” (ou escravidão assalariada) do “trabalhador livre”, cujo trabalho aparece como prestador de serviço de curtíssimo prazo e a baixíssimo “salário”. (ALVES, 2018)

Caso haja a convocação, o colaborador deverá ficar à disposição da organização. Esse chamado deve ser feito com, pelo menos, três dias de antecedência, dando ao profissional tempo para se organizar. Se o trabalhador não se manifestar dentro do prazo estipulado, será presumida a recusa, conforme previsto no § 2º do art. 452-A da CLT.

A convocação do subordinado para assumir o posto deve ser realizada por meio de qualquer ferramenta de comunicação que ele utilize (telefone ou mensagem de texto, aplicativos de interação social), permitindo a este declinar o chamado da empresa, apesar de não estar regulado em lei o limite de recusa.

Logo após ser escalado, o trabalhador intermitente assume seu posto pelo tempo predefinido, estipulado em contrato. A partir do momento em que a oferta é aceita, caso haja descumprimento por qualquer das partes, deverá ser compelida a pagar uma multa de 50% relacionada ao valor de 30 dias de trabalho.

O contrato é redigido de modo que todas as informações estejam claras, inclusive sobre os valores da hora trabalhada pelo colaborador, esta não podendo ser menor que as aplicadas aos demais trabalhadores da organização – sejam eles intermitentes ou não – e nem inferior aos valores da hora de trabalho do salário-mínimo (art. 452-A, caput, da CLT).

Além disso, existe uma outra imposição: o valor da remuneração não pode ser variável de acordo com o serviço prestado, devendo se manter o mesmo independentemente da tarefa. Ao final do ciclo laboral, o contratado deverá receber a remuneração correspondente ao tem-

po e serviço prestado no contrato, que constitui: valor de remuneração do período trabalhado; férias proporcionais com adicional de 1/3 (um terço); valor do repouso remunerado – para o caso de trabalho aos domingos e feriados; proporcional do 13º salário; adicionais legais – hora extra e outros.

Tais benefícios encontram-se previstos no § 6º do art. 452-A, da CLT, e, ao mesmo tempo, correspondem com o art. 7º da Constituição Federal no que remete aos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais.

Dentro do caso concreto, o Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais julgou improcedente o processo 0010454-06.2018.5.03.0097, porque declarou nulo o contrato intermitente sob a alegação de que as atividades desenvolvidas por esse tipo de trabalhador eram típicas, permanentes e contínuas de uma empresa.

Vinicius Sousa Ferreira (2019) observa que esse fato permitiu uma maior interpretação divergente do que está contido em lei, considerando que o § 3º do art. 443, da CLT, afirma que a prestação de serviços não pode ser contínua, independentemente da atividade do empregado e empregador.

Visto que o trabalhador intermitente se encontra em total vulnerabilidade em relação à jornada de trabalho, pode-se afirmar que, mesmo havendo uma preocupação em fazer valer os direitos desses, merecia uma maior análise do legislador para que não terminasse deixando lacunas enormes.

CONCLUSÃO

A eventualidade sempre foi a principal característica do trabalho intermitente. Esse tipo de modalidade laboral sempre ficou à margem da legislação trabalhista. Porém, essa situação tornou-se reversível com o advento da reforma trazida pela Lei 13.467/17.

Também, deve ser levado em conta que o contrato de trabalho intermitente ainda é um

Um dos objetivos para a realização da reforma era possibilitar que ambas as partes (empregado e empregador) chegassem a um consenso pelo qual todos fossem beneficiados. O novo instituto do trabalho intermitente caminha nesse sentido

instituto novo, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, e que vai, aos poucos, amadurecendo.

É inegável que essa nova legislação reconheceu o valor desse tipo de serviço quando instituiu condições para que esse pudesse ter direitos equiparados aos de um trabalhador rotineiro, mas terminou caindo em contradição, no instante em que permitiu que esse mesmo contratado se sujeitasse às condições impostas pelo seu contratante e não tivesse os seus direi-

tos garantidos, em caso de rescisão por parte do seu empregador.

Visto que um dos objetivos para a realização dessa reforma era possibilitar que ambas as partes (empregado e empregador) chegassem a um consenso pelo qual todos fossem beneficiados, percebe-se que, quando entrou em vigor, essa reforma, além de não obter o resultado esperado, só foi benéfica para um lado – nesse caso, ao empregador –, deixando o trabalhador em desvantagem e ocasionando a precarização da mão de obra. ■

REFERÊNCIAS

- ALVES, Giovanni. A “nova informalidade” do mundo do trabalho – Aspectos da reforma trabalhista no Brasil. Dossiê Emprego e Profissões, 09.11.2018.
- BARBOOSA, Carlos. O direito aeronáutico após a reforma trabalhista. *Migalhas*, 02.05.2018.
- BRASIL. Consolidação das Leis Trabalhistas, 1º de maio de 1943; Constituição da República Federativa do Brasil, 5 de outubro de 1988; Lei 13.467, 13 de julho de 2017; TST, súmula 212. Planalto GOV.

- Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>; <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>; <<http://www.tst.jus.br/sumulas>>.
- DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo, 2009.
- FERREIRA, Vinicius Sousa. As possibilidades de trabalho intermitente após a Reforma Trabalhista. *Consulta Jurídica*, 02.03.2019.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: Vantagens e desvantagens do contrato intermitente na reforma trabalhista. **Title:** *Advantages and disadvantages of the intermittent contract in the labor reform*. **Autor:** Eric Tadeu do Vale Lima. Advogado. Bacharel em Direito pela Faculdade Farias Brito. **Resumo:** O trabalho intermitente é uma modalidade de serviço na qual o empregado exerce suas atividades de forma esporádica. O § 3º do art. 443 da CLT reforça que pode ser trabalho intermitente o contrato de trabalho que determina o tempo de serviço de forma eventual, havendo uma alternância de períodos laborados e inativos, sendo estipulados por horas, dias ou meses. Essa nova legislação reconheceu o valor desse tipo de labor, mas caiu em contradição, no instante em que permitiu que esse mesmo funcionário se sujeitasse às condições impostas pelo seu contratante e não tivesse os seus direitos garantidos em caso de rescisão contratual por parte do empregador. **Palavras-chave:** TRABALHO INTERMITENTE; CONTRATO DE TRABALHO; REFORMA TRABALHISTA. **Abstract:** *Intermittent work is a type of service in which the employee carries out his activities sporadically. § 3 of art. 443 of the CLT reinforces that an employment contract that determines the length of service on an occasional basis may be intermittent work, with alternating working and inactive periods, stipulated by hours, days or months. This new legislation recognized the value of this type of work, but fell into contradiction when it allowed that same employee to be subject to the conditions imposed by their contractor and not have their rights guaranteed in the event of contractual termination by the employer.* **Keywords:** INTERMITTENT WORK; EMPLOYMENT CONTRACT; LABOR REFORM. **Data de recebimento:** 01.09.2023. **Data de aprovação:** 10.10.2023. **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 35, n. 6 – #685 – dez23/jan24, págs 94-99. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

Vanessa Mascarenhas de Araújo ADVOGADA E MESTRA EM DIREITO PÚBLICO PELA FACULDADE DE DIREITO DA UFBA

MEDIDAS ESTRUTURANTES E A PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

A APLICAÇÃO ISOLADA DA TESE FIRMADA QUANTO AOS DIREITOS DOS POVOS ORIGINÁRIOS NÃO É SUFICIENTE. CONFORME O CASO, DEVE HAVER A ADOÇÃO DAS MEDIDAS ESTRUTURANTES

Em 19 de março de 2009, o Supremo Tribunal Federal encerrou o julgamento da Petição 3.388 – Caso Raposa Serra do Sol, no qual firmou o entendimento de que o marco temporal de ocupação e do direito de usufruto das terras indígenas, em regra, é a data da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil.

Adotou-se a teoria do marco temporal, isto é, são consideradas terras indígenas as áreas que estavam ocupadas de forma permanente ou reivindicadas pelos povos nativos até o dia 5 de outubro de 1988. A decisão do Caso Raposa Serra do Sol não produziu efeitos *erga omnes*; contudo, trata-se de um acórdão com elevado ônus argumentativo, com força moral e persuasiva¹.

Em julho de 2017, parecer da Advocacia-Geral da União determinara que o governo federal observasse as “salvaguardas institucionais” ali estabelecidas em todos os processos de demarcação, como a proibição de expandir as áreas demarcadas e a determinação de que os direitos dos povos indígenas não poderiam se sobrepor a questões de segurança nacional.

A primeira vez que o STF adotou a tese do marco temporal foi em 1998², no caso em que es-

tavam em disputa imóveis urbanos, não se aplicando aos casos de terras indígenas situadas em área rural. Em sentido diverso, nos primeiros anos de vigência da CRFB/88, em 1993, o STF reconheceu a presença imemorial dos povos indígenas Krenak e Poixjá baseando-se em documentos que comprovaram a devida presença dos referidos povos na área litigada desde 1910.

No segundo semestre de 2021, a discussão acerca desse tema foi retomada entre os ministros da suprema corte do Brasil, a partir do reconhecimento da repercussão geral no Recurso Extraordinário (RE) 1.017.365/SC³, de modo a decidir o momento em que se deve considerar a ocupação e o direito de usufruto das áreas tradicionais.

O recurso foi impetrado pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), que questiona a decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que beneficiou o Estado de Santa Catarina ao adotar a tese do marco temporal. O TRF4 confirmou a decisão do juízo federal, que autorizou a reintegração de posse de uma área que, conforme sinaliza a FUNAI, encontra-se localizada em parte da Reserva Indígena Ibirama-Laklãnõ, onde vivem os povos Xokleng, Guarani e Kaingang.

Em setembro deste ano, foi julgado o mérito do tema com repercussão geral. Por maioria, o tribunal pleno do STF deu provimento ao recurso extraordinário, restando definida a teoria a nortear a concretização dos direitos dos povos indígenas

Por outro lado, o Estado de Santa Catarina requer a reintegração de posse de parte da Reserva Biológica Estadual do Sassafrás, no município de Itaiópolis, no Planalto Norte catarinense, em decorrência da alegada invasão, em 2019, pelos povos indígenas nessa reserva, considerada propriedade do Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina (IMA).

Em 21 de setembro de 2023, foi julgado o mérito do tema com repercussão geral. Por maioria, o tribunal pleno do STF deu provimento ao recurso extraordinário para julgar improcedentes os pedidos deduzidos na inicial e restou definida a teoria a nortear a concretização dos direitos dos povos originários. Apenas dois ministros, André Mendonça e Kassio Nunes Marques, votaram a favor do marco temporal, teoria agora vencida.

Tratou-se, portanto, da retomada de discussão de duas teses antagônicas na mais alta corte de justiça do país: *teoria do indigenato*, pela qual as comunidades indígenas não dependeriam de qualquer legitimação, tampouco de qualquer marco temporal, para ocupar as áreas consideradas terras indígenas, privilegiando o passado e a ancestralidade dos membros para com as suas terras; e a *teoria do fato indígena*, pela qual se delimita um marco temporal para

o reconhecimento dos direitos dos povos tradicionais.

Diante desse contexto, e considerando que a tese adotada no julgamento do RE 1.017.365/SC é a que prevalecerá sobre todos os casos semelhantes, indaga-se: à luz da interpretação constitucional, a aplicação de uma das teorias, isoladamente, concretizaria o princípio da máxima efetividade da Constituição, de modo a cessar os conflitos em torno das terras indígenas? É possível relacionar as condicionantes implementadas pelo STF no Caso Raposa Serra do Sol ao julgamento atual? E, por fim, estaríamos diante de campos férteis para se adotar medidas estruturantes nos julgados apresentados?

O objetivo geral do artigo consiste em apontar as medidas estruturantes como instrumentos adequados para a concretização da máxima efetividade da Constituição, de modo a solucionar o conflito atual apresentado, bem como aqueles que envolvam os direitos dos povos originários e os demais direitos amparados pelo ordenamento jurídico.

Mediante pesquisa exploratória e descritiva, pautada na revisão de literatura, no primeiro momento, a fim de compreendermos a importância desses julgamentos no âmbito da supre-

O Condomínio nos tribunais

Ementas de decisões judiciais, editadas e organizadas para fácil consulta

L. F. Queiroz e Polyana E. Pissala

Esta obra reúne ementas de decisões de tribunais de justiça de todo o Brasil sobre questões condominiais, organizadas em 70 temas em ordem alfabética.

Profissionais do direito terão uma fonte segura de pesquisa jurisprudencial. Síndicos e gestores encontrarão uma variedade de soluções para amparar a gestão condominial.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

É possível relacionar as condicionantes implementadas pelo STF no Caso Raposa Serra do Sol ao julgamento atual? E, por fim, estaríamos diante de campos férteis para se adotar medidas estruturantes nos julgados apresentados?

ma corte, apresenta-se um breve contexto sócio-histórico dos povos indígenas. Em seguida, o enquadramento jurídico nacional passado e o atual acerca da tutela dos direitos desses povos, bem como o ordenamento jurídico internacional; por fim, são analisados o julgamento do Caso Raposa Serra do Sol e a sua possível relação com o julgamento do RE 1.017.365 pelo STF, especificamente no tocante à adoção das chamadas condicionantes ou salvaguardas institucionais.

Parte-se da premissa de que as condicionantes constantes no dispositivo da decisão da Petição 3.388/RR assemelham-se às medidas estruturantes. Contudo, por verificar a não totalidade das características dessas medidas a partir da doutrina brasileira que vem sendo construída acerca da temática⁴, vislumbra-se que as denominadas condicionantes, na verdade, consistem na interpretação dada ao sistema jurídico-constitucional atinente aos direitos dos povos indígenas e aos demais direitos, em princípio, conflitantes, mas que, também, têm amparo constitucional.

Em relação ao julgado atual, essas condicionantes, com as modificações pertinentes, irão corresponder, necessariamente, à construção da tese a ser firmada pelo STF para melhor aplicação da teoria do indigenato, por conseguinte, para atingir à máxima efetividade da Constituição.

Dessa forma, a interpretação dada à CRFB/1988, especificamente quanto às regras dispostas no artigo 231 do texto constitucional, de modo a definir o estatuto jurídico-constitucional das relações de posse das áreas de tradicional ocupação indígena, pode referir-se à decisão matriz, decisão-base ou decisão-núcleo a ser verificada no procedimento de cunho estruturante.

Esta, por sua vez, dará suporte para a adoção das medidas estruturantes, que serão construídas e implementadas a partir do diálogo com as partes diretamente envolvidas ou represen-

tantes adequados, nas instâncias inferiores, ao lidarem com as demandas atinentes ao tema e adequando-as às peculiaridades do caso, sobretudo, quando se tratar da tutela do meio ambiente ecologicamente equilibrado, seja do meio ambiente natural, seja do meio ambiente cultural, o que se verifica no conflito atual, aqui, analisado.

1. OS POVOS NATIVOS DA TERRA BRASÍLIS: OS “ÍNDIOS”

“Pardos, nus, sem coisa alguma que lhes cobrisse suas vergonhas. Traziam arcos nas mãos, e suas setas. Vinham todos rijamente em direção ao batel; e Nicolau Coelho lhes fez sinal que pousassem os arcos. E eles os pousaram.”⁵

Essas foram as primeiras expressões descritas pelo fidalgo português Pero Vaz de Caminha ao avistá-los quando da sua chegada em terras brasileiras, Ilha de Vera Cruz, Porto Seguro, Bahia, Brasil, em maio de 1500 – ano do “descobrimento” do Brasil. Eram os “índios”⁶, até então desconhecidos para o restante da humanidade, mas conhecidos pela terra pátria; quiçá, os primeiros conhecidos e acolhidos por essa terra.

Os indígenas são constituídos por diversos povos e nações detentores de culturas e peculiaridades específicas e diferenciadas, não se podendo agrupá-los em uma única categoria. Na literatura pesquisada, tem-se a informação de que a colonização do país se fez mediante luta, sangue e exploração:

No projeto da colonização [...] não se pode perceber, não havia qualquer espaço para a complacência ou tolerância para com os primitivos ocupantes de nossas terras brasileiras. A guerra travada contra os indígenas possuía dois *fronts* bastante claros e definidos: o ataque físico às populações indígenas e o ataque cultural. Pelo ataque físico tentava-se a destruição militar dos indígenas; pelo ataque cultural o objetivo era a “integração” dos indígenas à ideologia e à sociedade colonial. Essas características que marcaram o início do processo de colonização são as principais características que regeram, por cinco séculos, as relações entre brancos e índios, “civilizados” e “selvagens”.⁷

EXCE LÊNCIA EM TRATAMENTO

MINIMAMENTE INVASIVO
DA COLUNA VERTEBRAL

Médico ortopedista especialista em
cirurgia de coluna minimamente
invasiva e reabilitação de atletas.



Tratamento
da coluna
vertebral



Terapia
percutânea
da dor



Cirurgia
minimamente
Invasiva



QUER SABER
MAIS? ACESSE
O QR CODE.



Dr. Antônio Krieger
Cirurgia da Coluna

www.coluna.net
[/drantoniokrieger](https://www.facebook.com/drantoniokrieger)
[drantoniokrieger](https://www.instagram.com/drantoniokrieger)



No século 17, a escravidão indígena para exploração do açúcar no litoral brasileiro não bastou; estendeu-se para outras regiões, como Maranhão e Pará, com a extração de drogas do sertão, caso do guaraná e do cravo

Dessa forma, após o “descobrimento” do país, deu-se início ao seu processo de colonização, que foi caracterizado pela exploração por parte dos colonos portugueses, seja no tocante à exploração dos recursos naturais encontrados na terra pátria (pau-brasil, cana-de-açúcar, café, algodão, entre outros gêneros), seja no tocante à exploração dos seres humanos que aqui se encontravam.

Nesse contexto, para obter o trabalho indígena na extração do pau-brasil, por exemplo, os colonos europeus não hesitaram em usar a violência e impor a escravidão⁸.

Embora o governo de Portugal defendesse, a princípio, a liberdade indígena, e o trabalho era conquistado de forma amigável, através do escambo – os povos indígenas realizavam o trabalho em troca de objetos, como anzóis, espelhos, facas, canivetes –, os colonos recorreram à guerra justa⁹, e a escravidão indígena estabeleceu-se a partir de meados do século 16, principalmente no momento em que os colonos portugueses passaram a necessitar de mão de obra para a produção açucareira¹⁰.

No século 17, a escravidão indígena para exploração do açúcar no litoral brasileiro não bastou; estendeu-se para outras regiões, como São Paulo, Maranhão e Pará, na exploração de atividades econômicas, como a agricultura e a extração de drogas do sertão – guaraná, cravo, plantas aromáticas e medicinais; ademais, o índio fora utilizado para transporte de mercadorias¹¹.

O ato de escravizá-los foi uma das primeiras manifestações do colonizador europeu para com os indígenas¹². Diante de tais informações históricas, verifica-se que esses povos tiveram que se adaptar de forma abrupta aos caprichos dos colonos europeus, sem ter respeitados os seus costumes, tradições e liberdade em seu próprio *habitat*.

À época, no decorrer do período colonial, diversas leis e outros documentos legais tra-

tavam da “liberdade” dos povos indígenas¹³. Há de se reconhecer uma importante iniciativa no que tange à proteção aos direitos humanos, qual seja, a Bula *Sublimis Deus*, de Paulo III (1.537), que condena a escravidão, sendo esta a primeira intervenção oficial e efetiva da igreja contra o desrespeito à dignidade humana, uma vez que o referido documento reconhecia que os indígenas eram seres racionais dotados de alma humana; em outras palavras, a mencionada bula papal reconheceu o erro de se escravizar povos vencidos¹⁴.

Ademais, nessa mesma época, atuou o frei Bartolomé de Las Casas, conhecido como o “defensor dos direitos dos índios americanos”, que publicou, em 1542, obra que narra a “destruição da cultura e da dignidade dos índios da América espanhola”¹⁵.

Não obstante essa forte influência da Igreja Católica no processo de colonização do país, essa ação não foi suficiente para obstar a legislação que permitia a escravidão indígena:

Somente em 1647 é que foi revogada a lei de 13 de outubro de 1611, a qual estabeleceu condições para a “liberdade dos gentios”. [...] A incoerência e vacilação da legislação, contudo, levaram a que leis dos anos 1666, 1667 e 1673 voltassem a determinar hipóteses de escravidão indígena. A escravidão indígena foi abolida pela lei de 1º de abril de 1680, que ripristinou a lei de 30 de julho de 1609; [...]. Em 1648, pela lei de 2 de setembro, novamente, foi restabelecida a escravidão indígena. Para o grande estudioso da escravidão no Brasil, Perdigão Malheiros, a lei de 2 de setembro, contudo, não passava de uma “escravidão disfarçada”; [...]. A revogação definitiva da escravidão indígena no Brasil só veio a ocorrer com a carta Régia de 27 de outubro de 1831.¹⁶

Atualmente, no sentido legal, a escravidão de nenhum ser humano é permitida no Estado brasileiro; e os direitos dos povos indígenas, sobretudo, às suas terras tradicionalmente ocupadas, mediante luta e conquistas, vieram a ter seu espaço, gradativamente, nas constituições brasileiras e em demais documentos legais, conforme se verá a seguir.

2. OS POVOS INDÍGENAS E O ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

Comparando o contexto sócio-histórico atual com o passado, brevemente explanado acima, verifica-se que os povos indígenas, no decorrer dos anos, lograram um considerável êxito ao ver seus direitos assegurados, sobretudo, na lei maior pátria de 1988 e em notáveis documentos legais internacionais, como a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que consagra o princípio do pluralismo jurídico e respeito aos costumes indígenas¹⁷.

As constituições brasileiras anteriores a essa não foram representativas dos anseios dos segmentos excluídos, historicamente, da sociedade, mas dos interesses das elites, estando associadas a uma visão europeia de país¹⁸.

A Constituição do Império (1824) foi ausente na questão indígena, bem como a carta republicana de 1891, sendo a Constituição de 1934 a primeira a prever acerca da situação jurídica dos povos indígenas:

A Constituição de 1934 dedicou dois tópicos ao tema ora examinado. A menção inicial encontrava-se presente no artigo 5º, inciso XIX, alínea *m*. Tratava-se ali da competência legislativa privativa da União. Dentre as competências legislativas privativas da União estava incluída a de legislar sobre *incorporação dos silvícolas à comunhão nacional*. O artigo 129 manteve e elevou em nível constitucional a tradição do Direito brasileiro em reconhecer e respeitar os direitos originários dos indígenas sobre as suas terras.¹⁹

Assim como a Constituição de 1934, a carta de 1937 reservou um espaço para proteção e reconhecimento dos direitos dos povos indígenas, especificamente no que se refere à “posse das terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, porém, vedada a alienação das mesmas” (art. 154, CRFB 1937). Esse mesmo direito foi mantido na lei magna de 1946, contudo, com a condição de tais terras não serem transferidas, conforme art. 216 da referida Constituição.

Já a Constituição de 1967 inovou, no que tange à proteção das terras ocupadas pelos “silvícolas”, as quais passaram a contar com uma relevante garantia: a de serem incluídas entre os bens da União Federal; bem como reconheceu aos índios o seu direito ao usufruto exclusivo



Receita garantida para o condomínio.
Segurança e praticidade para o síndico!

A CondoVille assegura a arrecadação de 100% da receita do condomínio em contrato.

Além disso:

- Realiza a emissão dos boletos de todos os condôminos.
- Controla a inadimplência com uma cobrança especializada.
- Realiza o repasse da receita integral no 2º dia útil após o vencimento dos boletos emitidos.

47 3025.5669
47 99231.2380
condovillesc.com.br
Joinville . SC

CONDOVILLE

Assim como a Constituição de 1934, a carta de 1937 reservou um espaço para proteção e reconhecimento dos direitos dos povos indígenas, especificamente no que se refere a “posse das terras em que se achem localizados”

dos recursos naturais e de todas as utilidades nelas existentes²⁰.

Por fim, em 5 de outubro de 1988 advém a Constituição da República Federativa do Brasil, a qual proclamou como objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, inc. I ao IV, CRFB/88), tendo como um dos fundamentos a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e como princípios que regem as relações internacionais, entre outros, a prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II) e a autodeterminação dos povos (art. 4º, III).

Nesse breve panorama da carta magna pátria, verifica-se a preocupação que teve a Assembleia Nacional Constituinte em instituir um estado democrático de direito calcado em princípios e fundamentos humanos, compreendendo a importância de assegurar e proteger direitos de todos os indivíduos, sem distinção.

Nesse sentido, a lei maior de 1988 “revela um grande esforço da Constituinte no sentido de preordenar um sistema de normas que pudesse efetivamente proteger os Direitos e interesses dos índios”²¹.

Entre essas normas desse sistema, identificamos dispositivos que salvaguardam direitos e interesses dos povos indígenas, a exemplo: art. 49, XVI (competência exclusiva do Congresso Nacional para autorizar, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais); art. 210, § 2º (assegura às comunidades indígenas a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem no ensino fundamental regular); art. 215, § 1º (o Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de

outros grupos participantes do processo civilizatório nacional), incluindo o capítulo VIII da aludida Constituição, que trata especificamente sobre os índios (título VIII, da ordem social, CRFB/88), composto pelos arts. 231 e 232, onde estão elencados elementos essenciais para a definição jurídico-constitucional acerca dos indígenas e seus respectivos direitos coletivos e individuais.

O reconhecimento de tais direitos na carta cidadã originou-se de um processo constitucional que teve a participação do próprio povo indígena, ato esse que tão somente revela a vontade desse povo em ver seus direitos protegidos, promovidos, reconhecidos e respeitados por todos, a começar pelo próprio Estado brasileiro:

Quinhentos anos depois, [...] apesar de a sociedade envolvente pensar que este já foi exterminado há muito tempo, houve uma surpresa na História do Brasil: ele se fez presente [...]. Até o momento, ninguém tinha reconhecido o índio como primeiro habitante, dentro da Constituição, mas hoje ele manifesta sua sobrevivência e a existência de vários grupos étnicos, indo para Brasília acompanhar de perto, no Congresso Nacional, todo o processo da Constituinte, [...] e isso é a primeira vez na História. [O índio] sempre foi imaginado como um animal irracional, incapaz de desenvolver e progredir conforme a sua decisão, [...] sem poder dar opinião sobre o que ele próprio deseja. [...] A maior parte das lideranças ficou satisfeita com a nova Constituição, por motivo de que dialogaram diretamente com aqueles que eram responsáveis por toda a sociedade brasileira. Por motivo também de que tiveram direito de opinar, através do projeto de lei, sobre como deve funcionar ou como deve ser o futuro dos índios, e eles não são donos do seu destino. Não como antes, que o Conselho de Segurança Nacional, juntamente com o Ministério do Interior e a FUNAI, tinha que decidir quem é índio e quem não é índio, como ele deve viver, se é nu, com paletó, ou rico. Com a sua presença na Constituinte, mostraram que quem é o dono do seu destino é o próprio índio.²²

Além da carta magna de 1988, outros diversos documentos legais que integram o nosso ordenamento jurídico visam proteger os direitos e interesses dos povos indígenas. Elencamos os

No âmbito internacional, no que tange ao tratamento jurídico dos povos indígenas, destaca-se a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), elaborada a partir da revisão da Convenção

seguintes: o Estatuto do Índio (Lei 6.001/73), que regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional; a Lei 5.371/67, que autoriza a instituição da Fundação Nacional do Índio – FUNAI, que, entre as suas finalidades, é quem exerce, em nome da União, a tutela dos índios e das comunidades indígenas; a Lei Complementar 75/93, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o Estatuto do Ministério Público da União, estabelecendo no seu art. 6º, VII, c, a competência do Ministério Público da União em promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas.

No que tange ao Estatuto do Índio, verifica-se que foi instituído em momento anterior à CRFB/88, no qual o país era governado pelo regime militar, quando não se permitia a participação dos diversos segmentos da sociedade na elaboração e execução de suas políticas oficiais²³.

O referido documento incorporava de forma integral o protecionismo e a ideologia integracionista²⁴ dominante à época, “garantindo aos

índios proteção especial por meio da tutela do Estado, até que assimilassem a cultura brasileira e fossem definitivamente absorvidos pela sociedade nacional”²⁵.

Felizmente, com o advento da CRFB/88, ao revés, reconhece-se que os povos indígenas não devem assimilar a “cultura brasileira”, tampouco serem “absorvidos pela sociedade nacional”, mas sim têm o direito de ter a sua própria cultura (organização social, costumes, línguas, crenças e tradições) preservada e respeitada por todos, competindo à União demarcar as terras que tradicionalmente ocupam, fazendo respeitar todos os seus bens (art. 231, caput, CRFB/88).

3. OS POVOS INDÍGENAS E O ORDENAMENTO JURÍDICO INTERNACIONAL

No âmbito internacional, no que tange ao tratamento jurídico dos povos indígenas, destaca-se a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), elaborada a partir da revisão da Convenção 107, que já tratava, especificamente, das populações indígenas e tribais, informando sobre seus direitos à terra, garantias sociais e trabalhistas, contudo, com uma visão integracionista.

A Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, adotada em Genebra, em 27 de

Legislação do Condomínio

Com notas explicativas

Olga M. Krieger e Luiz Fernando de Queiroz

Nesta 6ª edição, os autores escreveram notas explicativas que ajudam a compreender o objetivo e a aplicabilidade de cada lei na vida condominial. São mais de 40 normas nacionais citadas.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

Quanto aos direitos internacionais dos povos indígenas, a doutrina propõe uma classificação em direitos gerais e especiais. Os gerais estão previstos nos tratados; os especiais tratam de normas específicas

junho de 1989, entrou em vigor, internacionalmente, em 5 de setembro de 1991 e, para o Brasil, em 25 de julho de 2003.

A partir da promulgação mediante o Decreto 5.051/04²⁶, a referida convenção tornou-se parte integrante da legislação interna do Brasil, além de se tornar relevante instrumento para fins de interpretação de casos que abordam essa temática.

O documento legal internacional apontou dois parâmetros para o reconhecimento dos povos indígenas e tribais: um que diz respeito à diferenciação social, cultural e econômica, onde existem especificidades, costumes e tradições que colocam o povo como uma comunidade com necessidade de reconhecimento próprio, recorrendo-se à autodeclaração; já o outro diz respeito à ancestralidade das pessoas que se reconhecem como indígenas ou tribais, voltando-se, assim, ao reconhecimento social de sua origem.

Outro documento internacional que versa sobre a temática é a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 2008, consagrando-se, em âmbito universal, como opinião formadora dos Estados-membros, erigida a título de *soft law*.

Quanto aos direitos internacionais dos povos indígenas e dos indivíduos pertencentes a esses povos, a doutrina²⁷ propõe uma classificação em direitos gerais e especiais.

Os gerais são aqueles previstos, genericamente, em tratados internacionais de direitos humanos²⁸ e, em grande parte, consolidados na Convenção 169 da OIT, a saber: os direitos sociais (art. 2º); liberdades fundamentais (art. 3º); direito ao meio ambiente (art. 4º); direitos gerais da cidadania (art. 4º); direitos reconhecidos a todos os cidadãos do país (art. 8º, 3); direito de petição (art. 12); direito à saúde (art. 25); e direito à educação (art. 26).

Os especiais são os direitos específicos que visam responder às demandas e às vulnerabi-

lidades específicas dos grupos e dos indivíduos em questão, como, por exemplo, os direitos previstos além da Convenção OIT 169, tais como: o direito à proteção de valores e práticas sociais, culturais, religiosos e espirituais próprios dos povos indígenas, art. 5º; o direito sobre recursos naturais existentes nas suas terras, art. 15; o direito à saúde, organizado preferencialmente em nível comunitário e em cooperação com os povos interessados, considerando métodos de prevenção, práticas curativas e medicamentos tradicionais, art. 25; e aqueles previstos também no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos – o direito a medidas especiais contra a discriminação, o direito do povo à liberdade de religião e o direito de minorias, previstos no referido pacto.

É válido referir-se, também, à Convenção Americana de Direitos Humanos como documento internacional integrante do sistema regional americano, no qual constam direitos gerais dos povos indígenas. Afinal, embora seja um ser titular de peculiaridades, o indígena não perde a condição de ser “pessoa humana”.

No que diz respeito ao desenvolvimento da proteção a esses direitos perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Daniela Ikawa²⁹ apresenta quatro estágios: (i) um estágio de “quase indiferença”, que vigorou da criação do sistema até 1984; (ii) um estágio de “atitudes erráticas”, o qual perdurou até 1997; (iii) um estágio de vontade política sem uma proteção consistente, até 2001; e, por fim, (iv) um estágio de proteção consistente, que dura até os dias atuais.

Não obstante esse estágio atual de proteção no âmbito internacional, no nosso meio social ainda persiste a aversão à cultura dos povos indígenas, de modo a ocasionar violações aos seus direitos, sobretudo, à vida e às suas terras.

Dessa forma, faz-se necessária uma proteção mais ampla e efetiva, seja no âmbito nacional, seja no âmbito internacional, dos direitos hu-

João Luiz - Leilões Judiciais

Junto às varas cíveis, federais e do trabalho,
construtoras, consórcios, cooperativas de
crédito, Detran e pessoas físicas.

Leilões presenciais e eletrônicos • Expedição de ofícios e intimações
Remoção e armazenagem • Avaliação de mercado
Publicação de edital • Divulgação

Acesse

joaoluizleiloes.com.br

para conhecer os bens disponíveis
para arremate.



Leiloeiro público oficial
Mat. Jucepar nº 11/041-1

joaoluiz@joaoluizleiloes.com.br | 41 99985 5423 | 41 3255 5011
Carmelina Cavassin, 1655 | Abranches | Curitiba | PR

É necessária uma proteção mais ampla e efetiva dos direitos humanos fundamentais dos povos indígenas no Brasil, seres “que apresentam uma longa conexão com a região e o desejo de manter uma identidade distinta”

manos fundamentais dos povos indígenas no Brasil: seres que dividem “uma experiência histórica, uma vulnerabilidade contingente, um deslocamento severo ou uma exploração severa; que apresentem uma longa conexão com a região e o desejo de manter uma identidade distinta”³⁰.

Conforme destaca Norberto Bobbio, “o problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos humanos, não é mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los”³¹. É necessário, portanto, que as funções essenciais à justiça busquem instrumentos adequados para essa proteção de modo a alterar essa situação de constante violação aos direitos dos povos nativos, além da mera previsão em documentos solenes, tais como o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, a Convenção para a Eliminação da Discriminação Racial, entre outros já citados:

[O] problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é a sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.³²

Como exemplo, no âmbito internacional, destacamos a atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos ao julgar o Caso *Awas Tingni vs. Nicarágua*, o primeiro a envolver a relação entre as comunidades tradicionais e a propriedade de suas terras.

O tribunal internacional, ao analisar o direito de propriedade previsto no art. 21 da Convenção Americana de Direitos Humanos, conferiu uma “interpretação evolutiva”³³ para o dispositivo ao reconhecer que, além do direito à propriedade privada, o texto abrange a proteção da propriedade comunal dos povos indígenas em suas peculiaridades.

Em junho de 1995, o Estado da Nicarágua reconheceu um convênio firmado entre a empresa Companhia Sol del Caribe S.A. (SOLCARSA) e o Governo Regional de modo a permitir a exploração de madeira em terras que pertenciam à comunidade indígena Mayagna (SUMO) Awas Tingni da Costa Atlântica de Nicarágua. Após o processamento, a corte declarou a responsabilidade do Estado por violar o direito à proteção judicial (CADH, art. 25) e o direito à propriedade (CADH, art. 21) dos membros da comunidade indígena Awas Tingni.

Esse julgamento foi mencionado no Caso *Raposa Serra do Sol*, caracterizando, assim, o diálogo das cortes e a proteção de tais direitos no âmbito nacional, especificamente mediante a atuação do Supremo Tribunal Federal, a ser apresentada a seguir.

4. O STF E O CASO RAPOSA SERRA DO SOL: “CONDICIONANTES”, “SALVAGUARDAS INSTITUCIONAIS” OU “MEDIDAS ESTRUTURANTES”?

O Caso *Raposa Serra do Sol* teve início com a ação popular proposta por senador da república, Augusto Affonso Botelho Neto, que impugnou o modelo de demarcação contínua da Terra Indígena *Raposa Serra do Sol*, tendo sido julgada pelo STF por caracterizar conflito federativo entre a União e o estado de Roraima.

Para o autor da demanda, a demarcação contínua traria consequências negativas ao estado de Roraima, de modo a comprometer a segurança e a soberania nacionais, a produção agropecuária e a possibilidade de uma futura expansão de fronteira agrícola, com reflexos no nível em empregabilidade e na oferta de alimentos. No mérito, requereu a declaração de nulidade da Portaria 534/05³⁴ do Ministro da Justiça e do Decreto de Homologação da Demarcação, de 15 de abril de 2005.

De acordo com o ministro Gilmar Mendes, o Caso *Raposa Serra do Sol* é um dos mais difi-

ceis e complexos já enfrentados pela corte em toda a sua história, ao considerar que “os múltiplos e diversificados fatores sociais envolvidos numa imbricada teia de questões antropológicas, políticas e federativas”³⁵ fizeram, desse julgamento, um marco na jurisprudência constitucional.

A ação foi julgada parcialmente procedente pelo STF, declarando constitucional a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, de modo a determinar a retirada imediata dos ocupantes não indígenas – no caso, fazendeiros, produtores de arroz; os que ocuparam de boa-fé foram indenizados ou reassentados.

Neste julgado, foi consagrado o termo “constitucionalismo fraternal ou solidário”, que corresponde à concretização da igualdade material ao assegurar aos povos indígenas um espaço fundiário propício à garantia dos meios dignos de subsistência e, por conseguinte, à afirmação e à preservação da identidade somática, linguística e cultural.

O ministro Menezes Direito, ao proferir o seu voto-vista, foi favorável à demarcação contínua das terras, cuja natureza é ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente, reconhecendo os direitos dos povos indígenas como direitos originários, isto é, “direito mais antigo do que qualquer outro”³⁶; contudo, apresentou condições a serem observadas para que o referido ato fosse devidamente efetivo. Na verdade, tais condições foram denominadas como “condicionantes” ou “salvaguardas”, entre elas:

o usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional; não abrange a garimpagem nem a fискаção, devendo, se for o caso, ser obtida a permissão de lavra garimpeira; não impede a instalação, pela União Federal, de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além das construções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e educação.³⁷

Consideramos, aqui, que essas “condicionantes” ou “salvaguardas institucionais” tiveram como o principal fim criar uma *simbiose*³⁸ entre os direitos originários dos povos indígenas, os interesses da União e a tutela do meio ambiente.

Novo Divórcio Brasileiro

Teoria e prática

Inacio de Carvalho Neto



Esta 15ª edição de uma obra seminal no direito de família conta com a nova legislação e a jurisprudência mais recente sobre o tema. Comentários bem fundamentados sobre a Lei da Palmada, da Alienação Parental, de Alimentos Gravídico e da Guarda Compartilhada.

Compre através do QR Code



41 3323 4020
0800 645 4020
livrariabonijuris.com.br

Para o ministro Roberto Barroso, “sem elas [as condicionantes], seria impraticável pôr fim ao conflito existente na região. As salvaguardas foram uma espécie de regime jurídico a ser seguido para a execução do decidido”

Tratam de normas decorrentes da interpretação do texto da Constituição da República Federativa do Brasil, especificamente dos arts. 231 e 232; de elementos considerados pressupostos para o reconhecimento da demarcação válida que decorreram do próprio sistema constitucional, de modo a representar as “premissas do raciocínio jurídico desenvolvido pelo Supremo Tribunal para a solução do caso Raposa Serra do Sol”³⁹.

Entendemos que as “condicionantes” ou “salvaguardas institucionais”, assim denominadas por juristas, possuem características ou correspondem a um “apanágio”⁴⁰ de um instrumento técnico-jurídico conceituado, no seu conjunto, medidas estruturantes, as chamadas structural injunctions ou structural reform⁴¹.

De origem americana, com o julgamento do Caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483, no qual a Suprema Corte dos EUA declarou a inconstitucionalidade da segregação nas escolas públicas, em 17 de maio de 1954, pode-se afirmar que, hoje, a essência das medidas estruturantes encontra-se, exatamente, na busca da *simbiose*, isto é, na busca de solucionar conflitos mediante “tomada de iniciativas”⁴² que reflitam, além da mudança de uma determinada estrutura até então imposta por motivo cultural, econômico, político ou legal, como a reforma estrutural para a desagregação racial nos EUA⁴³, a convivência entre as partes envolvidas ao efetivar direitos fundamentais postos em concreto.

As semelhanças com as medidas estruturantes também foram verificadas a partir da leitura, seja no seu aspecto negativo, seja no seu aspecto positivo, que juristas fizeram acerca das condicionantes constantes no dispositivo da decisão do Caso Raposa Serra do Sol e que foram impugnadas por meio de embargos de declaração⁴⁴.

Para a Procuradoria-Geral da República, o STF extrapolou os limites da causa, assim tam-

bém entendido pelos ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa, para quem o STF traçou parâmetros alheios ao que foi proposto na ação original⁴⁵ ao estabelecer as chamadas condicionantes.

O ministro relator, Carlos Ayres Brito, elogiou a solução encontrada pelo ministro Menezes Direito, por “fugir um pouco [...] das técnicas tradicionais de comandos decisórios ou disposições decisórias, com o propósito de deixar clara a postura da Corte a respeito das questões ora suscitadas e prevenindo outras que possam surgir em demarcações futuras”⁴⁶.

No mesmo sentido, a ministra Cármen Lúcia destacou que as condicionantes indicadas permitiram a definição de como devem ser conciliadas, em princípio, as pretensões antagônicas, além de reconhecer que “de ordinário essa tarefa compete ao legislador, mas, na ausência de disposições claras sobre essas questões, coube à Corte discorrer sobre o sentido das exigências constitucionais na matéria”⁴⁷.

Já para o ministro Roberto Barroso, “sem elas, seria impraticável pôr fim ao conflito existente na região. As salvaguardas foram uma espécie de regime jurídico a ser seguido para a execução do decidido, explicando o sistema constitucional incidente na matéria”⁴⁸.

Os referidos comentários acerca das condicionantes ou salvaguardas institucionais acabam por ressaltar algumas das peculiaridades das medidas estruturantes, configurando uma decisão atípica por não se tratar de um comando único; por não estar a atuação do Poder Judiciário condizente com o princípio da congruência ou da adstrição; por visar a ajustar comportamentos futuros no tocante ao processo demarcatório de terras indígenas. Contudo, não verificamos a totalidade das características atinentes a este instrumento técnico jurídico⁴⁹, sobretudo no que diz respeito à imprescindível participação das partes⁵⁰ diretamente ou indiretamente afetadas com as medidas em questão.

O estabelecimento de condicionantes pelo STF mostrou-se necessário diante da omissão dos demais poderes competentes, prioritariamente, para solução da questão do “choque de direitos constitucionais”

Conforme destaca Sérgio Cruz de Arenhart, “somente com a mais completa satisfação do contraditório pode-se ter a mais exata dimensão do problema – e das consequências da decisão judicial – e, assim, tomar a providência mais adequada”⁵¹.

A partir desta verificação, adotamos, então, o posicionamento de que essas condicionantes se referem ao conteúdo da denominada decisão-núcleo, isto é, “primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado”⁵². Nesta, o Poder Judiciário consigna a “primeira impressão” no que tange às necessidades da efetiva tutela jurisdicional, o que acarretará, forçosamente, em decisões posteriores para problemas e questões pontuais surgidas ao implementar a decisão-núcleo ou para especificar algum procedimento mais adequado à solução do caso⁵³ com a participação efetiva das partes.

No caso em análise, o estabelecimento dessas condicionantes pelo STF mostrou-se necessário diante da omissão dos demais poderes competentes, prioritariamente, para solução da questão e do “choque de direitos constitucionais e fins públicos relevantes, le-

vando a compressões e preferências”⁵⁴. Entre esses direitos constitucionais e fins públicos relevantes, destacam-se os direitos originários dos povos indígenas, a soberania, a defesa e o desenvolvimento nacional e a tutela do meio ambiente.

De acordo com o Conselho Indigenista Missionário (CMI)⁵⁵, após uma década dessa histórica decisão do STF, houve vários avanços nos aspectos cultural, social, ambiental, político e econômico na região.

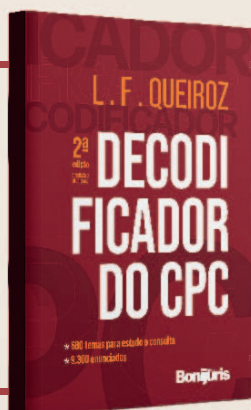
Os povos indígenas organizaram-se para a produção e comercialização na Raposa Serra do Sol, com destaque para o Plano de Gestão Territorial e Ambiental das Terras Indígenas (PGTA) e para a autonomia de decisão, produzindo de forma consciente e sustentável.

Criou-se um ambiente mais favorável para a elaboração dos planos comunitários de manejo ambiental e territorial, de acordo com os costumes, crenças e tradições de cada povo, com o auxílio de órgãos públicos, instituições e entidades da sociedade civil. Ainda, por iniciativa do Tribunal de Justiça do Estado de Roraima e com o apoio do STF, foi inaugurado o primeiro polo indígena do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), na comunidade do Maturuca.

Decodificador do CPC

L. F. Queiroz

A ferramenta ideal para provas da OAB e concursos públicos. Seu formato inovador, sem comentários, sem citações e sem remissões, recorta o CPC em frases simples e diretas, de fácil compreensão, agrupadas em 680 tópicos temáticos e 9.300 enunciados, seguindo a ordem numérica dos artigos da lei.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

Enquanto o julgamento do Caso Raposa Serra do Sol estava sendo encerrado em 2009, nesse mesmo ano, especificamente em janeiro, a reserva foi invadida por aproximadamente 100 indígenas

No momento presente, os olhos voltaram-se ao conflito instaurado no sul do país.

Retomou-se a discussão das teses do indigenato e do marco temporal, no STF, a partir do Recurso Extraordinário 1.017.365/SC com repercussão geral reconhecida. Cabe verificarmos, agora, se há semelhanças nos julgados, aqui, analisados, sobretudo quanto à adoção das condicionantes e se podemos, também, tratá-las como integrantes da decisão-núcleo.

5. O STF E O RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.017.365/SC: POSSÍVEL EMBASAMENTO A PARTIR DA DECISÃO DO CASO RAPOSA SERRA DO SOL

Os argumentos apresentados pelos ministros da suprema corte em torno do RE 1.017.365/SC, majoritariamente⁵⁶, não se voltaram, especificamente, ao caso que o originou. De fato, o tema 1.031 tratou em definir o estatuto jurídico-constitucional das relações de posse das áreas de tradicional ocupação indígena à luz das regras dispostas no artigo 231 do texto constitucional.

Contudo, compartilhando das interferências do ministro Luís Roberto Barroso ao destacar a importância de se ater ao caso concreto, bem como a fim de verificarmos se há possibilidade de a decisão do STF no Caso Raposa Serra do Sol embasar o julgamento do Recurso Extraordinário 1.017.365/SC, é necessário, primeiramente, explanar o conflito que o originou⁵⁷.

Trata-se de ação de reintegração de posse ajuizada pela Fundação do Meio Ambiente (FATMA) do Estado de Santa Catarina em face dos povos indígenas, da União e da Fundação Nacional do Índio. O motivo da demanda encontra-se na alegada invasão dos povos indígenas na Reserva Estadual Biológica do Sassafrás, unidade de conservação integral, criada por meio do Decreto Estadual 2.221/97.

Enquanto o julgamento do Caso Raposa Serra do Sol estava sendo encerrado no ano de 2009, nesse mesmo ano, especificamente, em

janeiro, alega a autora que a Reserva Biológica Sassafrás foi invadida por aproximadamente cem indígenas; e que, em 2006, também tinha sido invadida; contudo, a ação da Polícia Militar de Santa Catarina proporcionou a desocupação e a apreensão de motosserras – que estavam sem registro – utilizadas pelos indígenas. Por outro lado, a FUNAI argumentou que a terra objeto de litígio caracteriza-se por ser de ocupação imemorial dos indígenas das etnias Xokleng e Guarani, com base em documentos históricos, etnográficos, arqueológicos e antropológicos, que relatam essa ocupação e os maus-tratos que sofreram ao longo da história.

A “Portaria 1.128/03 do Ministro de Estado da Justiça” formaliza os atos de demarcação da Reserva Indígena Ibirama-La Klãnõ. Na ação cível 1.100, ajuizada contra a União e a FUNAI, a validade do mencionado ato administrativo e dos demais correlatos que ratificam a demarcação está sendo analisada.

Baseando-se nas provas apresentadas nos autos, como fotografias⁵⁸, o juízo federal confirmou a decisão liminar, julgando procedente o pedido, no sentido de, a depender da situação fática no momento da prolação da sentença, reintegrar a autora na posse do imóvel rural, matriculado sob o n. 12.266 no Registro de Imóveis da Comarca de Itaiópolis/SC.

Ademais, ressaltou que a Reserva Biológica Estadual do Sassafrás é legalmente destinada à preservação ambiental, tendo sido qualificada como “Unidade de Conservação de Proteção Integral”.

Embasando-se na Lei 9.985, de 18 de julho de 2000, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza, constituído pelo conjunto das unidades de conservação federais, estaduais e municipais, o juízo destacou na sentença o art. 10:

Art. 10. A Reserva Biológica tem como objetivo a preservação integral da biota e demais atributos naturais existentes em seus limites, sem interferência humana direta ou modificações ambientais, excetuando-se as medidas de recuperação de seus ecossis-

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É

Ter + Qualidade de vida

Com a **Garante Comendador** o
condomínio tem plenos recursos
para proporcionar mais tranquilidade
aos moradores.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se
preocupar com a emissão dos boletos,
controle dos pagamentos e cobrança
dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garantecomendador.com.br
41 3040 8600

À luz do sistema legal há uma prioridade do legislador no tocante à tutela efetiva dos direitos [dos povos indígenas], qual seja, a tutela do meio ambiente, com a preservação da unidade de conservação, e da proteção integral

temas alterados e as ações de manejo necessárias para recuperar e preservar o equilíbrio natural, a diversidade biológica e os processos ecológicos naturais.

§ 1º. A Reserva Biológica é de posse e domínio públicos, sendo que as áreas particulares incluídas em seus limites serão desapropriadas, de acordo com o que dispõe a lei.

§ 2º. É proibida a visitação pública, exceto aquela com objetivo educacional, de acordo com regulamento específico. § 3º A pesquisa científica depende de autorização prévia do órgão responsável pela administração da unidade e está sujeita às condições e restrições por este estabelecidas, bem como àquelas previstas em regulamento.

De fato, conforme dispõe o art. 22 da referida lei, a unidade de conservação (UC) é criada por ato do poder público; e, ao tratar das populações tradicionais, a lei estabelece regras atinentes ao tratamento a ser dado aos povos que necessitam utilizar os recursos naturais que se encontram no interior da UC, ou que a ocupam, havendo capítulo específico que trata do reassentamento das populações tradicionais que se encontram nas respectivas unidades de conservação.

Portanto, à luz do sistema legal apresentado, há uma prioridade do legislador no tocante à tutela efetiva dos direitos em questão, qual seja, a tutela do meio ambiente, com a preservação da unidade de conservação, sobretudo, de proteção integral, em detrimento de uma proteção efetiva dos direitos dos povos originários.

No caso analisado, o Decreto Estadual 2.221/77, publicado no dia 7, criou a Reserva Biológica de Sassafrás, com a área de 50.436.413,00 m². O sassafrás é considerado uma essência florestal já na fronteira da extinção de genótipos altamente necessários à criação de variedades melhoradas para reposição florestal em Santa Catarina⁵⁹. Encontra-se em uma zona de transição entre a Floresta Ombrófila Densa e a Floresta Ombrófila Mista, que a torna uma região rica em biodiversidade e apresenta diversas espécies ameaçadas, como xadim-bugio (*Dicksonia sellowiana*), canela-preta (*Ocotea catharinensis*), imbuia (*Ocotea porosa*) e a canela-sassafrás (*Ocotea odorii*)⁶⁰.

Contudo, na mesma área, também há registro de demarcação da Terra Indígena (TI) Ibirama-La Klãnõ, declarada mediante a Portaria 1.128/03, tendo o seu procedimento iniciado no ano de 1996⁶¹.

As fases do processo de demarcação, com respaldo no art. 231 da CRFB/88 e no Decreto 1.775/66, correspondem basicamente aos (i) estudos de identificação mediante trabalho do antropólogo/grupo técnico especializado nomeado pela FUNAI; (ii) aprovação do relatório do estudo antropológico pela presidência da FUNAI, que, em 15 dias, fará com que seja publicado; (iii) manifestação das partes interessadas pelo prazo de até 90 dias após a publicação do relatório; (iv) declaração dos limites da área e determinação da demarcação física ou desapropriação pelo ministro da justiça em 30 dias; (v) promoção da demarcação física pela FUNAI, dentro dos limites declarados pelo ministro da justiça; (vi) submissão à Presidência da República para homologação por decreto; e, por fim, (vii) a terra demarcada e homologada, em até 30 dias após a homologação, será registrada no cartório de imóveis da comarca correspondente e na Secretaria de Patrimônio da União (SPU).

De acordo com o Instituto Socioambiental (ISA), há 2.057 pessoas que vivem nesta TI, especificamente os povos indígenas Guarani, Kaingang e Xokleng⁶². Contudo, o Poder Judiciário de SC, nas duas instâncias, decidiu de forma contrária aos interesses dos povos tradicionais, não considerando a terra indígena, mas sim a reserva ecológica do estado de SC, com base na tese do marco temporal, isto é, não reconheceram a presença dos indígenas na área em conflito em 5 de outubro de 1988.

Também no estado de Santa Catarina⁶³, a Justiça Federal anulou a portaria da União – Portaria 790 do Ministério da Justiça, que criou, em 2007, uma área indígena de 2,7 mil hectares entre os municípios de Saudades e Cunha Porã, no oeste de SC. O TRF4 acolheu os argumentos

apresentados pela Procuradoria-Geral do Estado (PGE) junto com os agricultores detentores de títulos de propriedade no local, de modo a reformar a deliberação de 2012, do mesmo tribunal, que reconhecia a Reserva Indígena Araçaí.

Segundo a Justiça Federal, a demarcação da TI implicaria a saída do local de 131 famílias de pequenos agricultores, que trabalham em regime de subsistência, totalizando 417 pessoas. Ademais, destacou que as terras em discussão não eram ocupadas pelos povos indígenas desde 1963 e que, em 5 de outubro de 1988, a área não era objeto de litígio e não estava judicializada.

Acolhendo o entendimento da PGE, afirmou que as poucas famílias indígenas que viviam na área até 1962 não constituíam uma aldeia, onde se cultuava e se preservava a cultura indígena, mas, sim, eram pequenos agricultores, sem qualquer vínculo com a manutenção das tradições dos povos indígenas.

Esse caso guarda mais semelhança com o Caso Raposa Serra do Sol, uma vez que o conflito envolveu interesses divergentes, apresentados, de um lado, pelos povos indígenas, de outro, pelos agricultores, fazendeiros, produtores. Já o caso atual envolve interesses apresentados pelos povos indígenas e pelo estado de SC, mas, aqui, não consideramos interesses divergentes na substância, sendo essa representada pela proteção e preservação do meio ambiente em todos os seus aspectos, notadamente, o natural ou físico, constituído pela atmosfera, pelos elementos da biosfera, pelas águas, pelo solo, pelo subsolo, fauna e flora; e o cultural, que traduz a história de um povo, a sua formação e tradições.

O equilíbrio do meio ambiente é um dos fatores determinantes para que todos possam viver e sobreviver dignamente, sendo dever não só do Estado, mas, também, da sociedade, garanti-lo, sempre visando a um desenvolvimento sustentável da nação presente e futura.

Conforme declara a Declaração da Conferência das ONU no Ambiente Humano, produto da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo nos dias 5 a 16 de julho de 1972, “o homem é ao mesmo tempo obra e construtor do meio ambiente que o cerca, o qual lhe dá sustento material e lhe oferece oportunidade para de-

MORAR EM CONDOMÍNIO
GARANTIDO PELA
GARANTE SÃO JOSÉ É
TER MUITO MAIS

**QUALIDADE
DE VIDA.**

GARANTE
SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

12 3346 3819
12 98123 0083
garantesaojose.com.br

A Constituição eliminou qualquer pretensão particular sobre terras indígenas, considerando nulos e extintos, sem produzir efeitos jurídicos, os atos que tenham como objeto a ocupação, o domínio e a posse dessas terras

envolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente⁶⁴.

Quando se trata dos povos indígenas, esse conceito que se refere ao “homem” torna-se mais ainda evidente e traduz a importância da sua relação com a terra indígena, notadamente quanto ao desenvolvimento intelectual, moral, social e espiritual.

As terras dos povos originários perpassam aquelas terras habitadas no sentido de moradia ou desenvolvimento econômico; elas se referem, sobretudo, àquelas necessárias para a reprodução física, social, cultural dos povos indígenas.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 eliminou qualquer pretensão particular sobre terras indígenas, considerando nulos e extintos, sem produzir efeitos jurídicos, os atos que tenham como objeto a ocupação, o domínio e a posse dessas terras ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos ali situadas; constatando a boa-fé do não indígena, caberá indenização quanto às benfeitorias ali realizadas.

Quanto à tese do marco temporal fixado no julgamento no Caso Raposa Serra do Sol, não consideramos ser a adequada para ser aplicada no caso atual, a ser julgado no STF, e, consequentemente, nos demais casos semelhantes.

À luz do princípio hermenêutico da máxima efetividade da Constituição⁶⁵, compartilhamos do entendimento de que o reconhecimento da originalidade do direito às terras indígenas tem fundamento na teoria do indigenato⁶⁶; trata-se de um direito anterior a todos os demais reconhecidos pelo ordenamento jurídico: “o título dos índios sobre suas terras é um título originário, que decorre do simples fato de serem índios”⁶⁷.

Contudo, a referida tese não se pode aplicar isoladamente. Faz-se necessário o estabelecimento das condicionantes, salvaguardas, medidas estruturantes, nesse aspecto, baseando-se no julgamento do Caso Raposa Serra do Sol;

medidas essas que foram extraídas do texto constitucional para a manutenção da demarcação homologada pelo governo federal.

No caso instaurado na região Sul do país, a aplicação dessas medidas será para a convivência harmônica dos interesses dos povos indígenas, que têm como norte a salvaguarda da vida, das condições de sobrevivência, respaldando o meio ambiente cultural, e dos interesses dos órgãos ambientais do estado de SC, substanciando o meio ambiente natural.

Uma das peculiaridades das medidas estruturantes é que não há um vencedor e um perdedor. É necessário o diálogo, além de aprovar medidas que visem à solução efetiva, adequada e justa, quando se verifica que as partes envolvidas levam ao judiciário direitos e interesses constitucionais. Mais do que serem caracterizados como constitucionais, eles são fundamentais.

De modo a não corresponder ao pamprincipiologismo, o qual, nas palavras de Lênio Streck, consiste em um alibi para decisões que ultrapassam os próprios limites semânticos do texto constitucional⁶⁸ – tampouco, ao ativismo judicial, que, como destaca George Abboud, corresponde à atuação pautada em convicções pessoais, ou no senso de justiça do intérprete, contrariando a legitimidade do sistema jurídico⁶⁹ – o STF deve estabelecer medidas estruturantes por meio do diálogo institucional e do diálogo intercultural.

As medidas estruturantes seriam responsáveis por orientar as atividades tanto dos povos indígenas, organizações e afins quanto as dos órgãos ambientais do estado de SC, visando à proteção e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, seja no seu aspecto natural, seja no seu aspecto cultural.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Seja na região Norte, seja na região Sul, os povos indígenas e toda a sua riqueza cultural ainda estão presentes nas terras brasileiras; outro-

ra, *terra brasilis*, terra dos índios. Os casos que foram, aqui, apresentados ratificam uma das principais peculiaridades desses povos: tradicionalidade.

Verificamos que o conflito atual instaurado no estado de Santa Catarina gira em torno de uma área, até então, amparada pelo Decreto Estadual 2.221/77, que criou a Reserva Estadual Biológica do Sassafrás, local de preservação onde a visitação é restrita, mas também amparada pela Portaria 1.128/03, que demarca a Reserva Indígena Ibirama-La Klãnõ.

Já no Caso Raposa Serra do Sol, tratava-se de uma área demarcada, amparada pela Portaria 534 e homologada pela Presidência da República em 15 de abril de 2005; contudo, a referida área foi invadida por não indígenas, fazendeiros e produtores de arroz, visando a fins econômicos, de produção e desenvolvimento da região.

Nos debates de ambos os julgados foi verificada a necessidade de não somente definir a tese do indigenato ou a tese do marco temporal, mas, também, o propósito de estabelecer diretrizes para efetivar o procedimento de demarcação das terras indígenas e lidar com a proteção dos demais direitos também amparados na Constituição.

Enquanto, no caso do norte do país, a atuação do STF deu-se em sua competência ordinária, com a prolação de decisão sem efeito vinculante e, portanto, não se estendendo, obrigatoriamente, a outros litígios que envolviam terras indígenas, no caso do sul, a atuação deu-se na

competência recursal, com fixação de tese com repercussão geral. Portanto, diferente das condicionantes do Caso Raposa Serra do Sol, que serviram como orientação com caráter flexível para os procedimentos demarcatórios e que, aqui, associamos a uma decisão-núcleo, a tese firmada deve ser aplicada pelos juízos e tribunais em casos idênticos, não a um caso análogo⁷⁰.

Não é suficiente, portanto, a aplicação da atual tese fixada para a solução de todos os conflitos que ocorrem e que venham a ocorrer em torno das terras indígenas, o que abrange diferentes circunstâncias fáticas e interesses amparados na Constituição, incluindo o relevante interesse público da União, questões da exploração dos recursos hídricos e energéticos, da pesquisa e da lavra das riquezas minerais e outros pontos previstos nos parágrafos do artigo 231 da CRFB/1988, pontos esses que foram trazidos nas condicionantes do Caso Raposa Serra do Sol.

Dessa forma, o Poder Judiciário deve aplicar a tese firmada, mas desde que se observe a efetividade do diálogo entre as partes envolvidas e interessadas na solução do conflito, a implementação de medidas estruturantes que venham a fortalecer o cenário que comporte a proteção não só dos direitos originários dos povos tradicionais, mas, também, dos demais direitos constitucionais fundamentais, quando conciliáveis no caso concreto levado ao juízo, notadamente nos casos não idênticos ao que originou a tese. ■

Vida em Condomínio

120 questões do dia a dia

Luiz Fernando de Queiroz

A 3ª edição chega para esclarecer as mais diferentes questões de forma rápida e descomplicada. São 120 tópicos, que, juntos, fazem da obra não só uma leitura indispensável para síndicos e moradores, como uma ferramenta capaz de tornar a vida em condomínio ainda mais harmoniosa.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

NOTAS

1. Segundo o Ministro Roberto Barroso, relator dos embargos de declaração no Caso Raposa Serra do Sol, embora a decisão não tenha efeitos vinculantes em sentido formal, o acórdão desse caso ostenta a força moral e persuasiva de uma decisão da mais alta Corte do País, do que decorre um elevado ônus argumentativo nos casos em que se cogite de superação das suas razões.
2. RE 219.983-3/98. Informação disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-ago-30/opiniao-julgamento-historico-povos-indigenas--parte2#:~:text=Em%201993%2C%20no%20julgamento%20do,j%C3%A1%20na%20d%C3%A9cada%20de%201910>. Acesso em: 28 jul. 2023.
3. Repercussão geral no recurso extraordinário n.º 1.017.365/SC, Plenário, 21/02/2019: “É dotada de repercussão geral a questão constitucional referente à definição do estatuto jurídico constitucional das relações de posse das áreas de tradicional ocupação indígena à luz das regras dispostas no artigo 231 do texto constitucional. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida.”
4. Ver ARENHART, Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro*. Revista de Processo, v. 38, n. 225, p. 389-410, nov. 2013; FERRARO, Marcella Pereira. *Do processo bipolar a um processo coletivo estrutural*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015; JOBIM, Marco Félix. *As medidas estruturantes na jurisdição constitucional: da Suprema Corte estadunidense ao Supremo Tribunal Federal*. 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022.; DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Notas sobre as decisões estruturantes*. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org.). *Processos estruturais*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2019; DIDIER JR., Fredie; ZANETI, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada*. In *Processos Estruturais* (Coords: Sergio Cruz Arenhart e Marco Félix Jobim), 4. ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Juspodivm, 2022; ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. *Curso de Processo Estrutural*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021; MARÇAL, Felipe Barreto. *Processos estruturantes*. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2021.
5. CAMINHA, Pero Vaz de. A Carta, de Pero Vaz de Caminha. Disponível em http://objdigital.bn.br/Acervo_Digital/Livros_eletronicos/carta.pdf Acesso em: dezembro de 2018.
6. Conforme destaca André de Carvalho Ramos, o termo “índios”, para denominar os habitantes originários das Américas, é fruto da equivocada crença de Cristóvão Colombo, que, ao chegar ao Caribe, em 1492, imaginou ter encontrado a Índia por nova rota marítima, pelo Oceano Atlântico. A denominação foi mantida pelos europeus para todos os grupos de ascendência pré-colombiana, mesmo após terem se convencido de que se tratava de outro continente e mesmo diante da diversidade das comunidades entre si.
7. ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 20 ed. ver. E atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2015, p. 1095.
8. COTRIM, Gilberto. *História global: Brasil e geral* – volume único – 6. ed. Reform. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 197.
9. De acordo com Cortes (In: COTRIM, Gilberto. *História Global: Brasil e Geral* – volume único – 6. ed. Reform. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 198), entende-se por guerra justa a guerra contra os indígenas, autorizada pelo governo português ou seus representantes, justificada, basicamente, nos casos em que os indígenas (que eram politeístas) se recusavam à conversão à fé cristã – imposta pelos colonizadores – ou impediam a divulgação dessa religião, quebravam acordos ou agiam com hostilidade contra os portugueses.
10. COTRIM, Gilberto. *História global: Brasil e geral* – volume único – 6. ed. Reform. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 199.
11. COTRIM, Gilberto. *História global: Brasil e geral* – volume único – 6. ed. Reform. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 200.
12. ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 20 ed., ver. E atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2015, p. 1096.
13. ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 20 ed., ver. E atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2015, p. 1097.
14. PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional público e privado*. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 60-63.
15. PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional público e privado*. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 63.
16. ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 20 ed., ver. E atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2015, p. 1097.
17. De acordo com o artigo 8º da Convenção 169 da OIT, ao aplicar a legislação nacional aos povos interessados, devem ser levados em consideração seus costumes ou seu direito consuetudinário, respeitando-se os direitos humanos nacional e internacionalmente reconhecidos.
18. LACERDA, Roseane. *Os povos indígenas e a constituinte*. Brasília: CIMI – Conselho Indigenista Missionário, 2008, p. 28.
19. ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 20 ed., ver. E atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2015, p. 1110.
20. LACERDA, Roseane. *Os povos indígenas e a constituinte*. Brasília: CIMI – Conselho Indigenista Missionário, 2008, p. 29.
21. Cf. SILVA apud ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 20 ed., ver. E atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2015, p. 1099.
22. Cf. CIMI. *Porantim*, Brasília, ano XI, n.º 110, jul. ago. 1988; p. 2 apud Lacerda, 2008, p. 141.
23. LEITÃO, Ana Valéria Nascimento Araújo. *Direitos culturais dos povos indígenas* – aspectos do seu reconhecimento. Assessora jurídica do Núcleo de Direitos Indígenas (NDI). Disponível na obra “Os direitos indígenas e a constituição”. Porto Alegre, 1993, p. 230.
24. A ideologia integracionista, também conhecida como indigenista, conforme aponta Ikawa (2008, p. 517), vigorou nos anos de 1940 aos anos de 1970, tendo nascido com o Primeiro Congresso Indigenista Interamericano organizado em Pátzcuaro, no México, em 1940. Tal ideologia refletiu-se internacionalmente na Convenção OIT n.º 107 de 1957, com dois enfoques diversos: o culturalista, que alocava a cultura indígena como inferior a uma cultura nacional; e o estruturalista, que abordava o “problema indígena” como uma questão socioeconômica e não como uma questão cultural.
25. OLIVEIRA, 1985 apud LEITÃO, Ana Valéria Nascimento Araújo. *Direitos culturais dos povos indígenas* – aspectos do seu reconhecimento. Assessora jurídica do Núcleo de Direitos Indígenas (NDI). Disponível na obra “Os direitos indígenas e a constituição”. Porto Alegre, 1993, p. 232
26. Este Decreto foi revogado pelo Decreto 10.088/19.
27. Cf. IKAWA, Daniela. *Direito dos povos indígenas*. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (coords.). *Igualdade, diferença e direitos humanos*. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2008, p. 509.
28. Embora não sejam específicos no que se refere à matéria indígena, tratados podem ser invocados pelos povos indígenas, em especial: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 27 dispõe sobre os direitos das minorias étnicas) e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.
29. IKAWA, Daniela. *Direito dos povos indígenas*. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (coords.). *Igualdade, diferença e direitos humanos*. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2008, p. 509.
30. IKAWA, Daniela. *Direito dos povos indígenas*. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (coords.). *Igualdade, diferença e direitos humanos*. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2008, p. 497.
31. BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 25.
32. BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 25.
33. Nesse sentido, decidiu a Corte Interamericana de Direitos Humanos: “Através de uma interpretação restritiva dos direitos, esta Corte considera que o artigo 21 da Convenção protege o direito à propriedade num sentido que compreende, entre outros, os direitos dos membros das comunidades indígenas no contexto da propriedade comunal, a qual também está reconhecida na Constituição Política da Nicarágua.”
34. A Portaria n.º 534, do Ministério da Justiça, demarcou a área de 1,7 milhão de hectares como Terra Indígena Raposa Serra do Sol, em Roraima. Trata-se de uma área que abriga 194 comunidades com uma população de cerca de 19 mil indígenas dos povos Macuxi, Taurepanga, Patamona, Ingaricó e Wapichana.
35. Cf. <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-agu-raposa-serra-sol.pdf>. Acesso em: 24 dez. 2022.
36. Cf. RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. 9 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1081.
37. Ver <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=105036>
38. O termo simbiose foi utilizado, pela primeira vez, por Anton Bary, em 1879, para se referir a uma relação na qual indivíduos de espécies diferentes vivem juntos em uma associação íntima. Significa “viver junto”; é usado para fazer referência a uma associação íntima estabelecida entre seres de espécies diferentes; relações onde há benefício mútuo.
39. Cf. BAURMANN, Desirê. *Structural injections no Direito norte-americano*. *Processos Estruturais*. Sérgio Cruz Arenhart e Marco Félix Jobim (coord.). 1ª ed. Juspodivm: Salvador, 2017, p. 282.
40. Cf. DIDIER JR., Fredie; ZANETI, Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada*. In *Processos Estruturais* (Coords: Sergio Cruz Arenhart e Marco Félix Jobim), 4. ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Juspodivm, 2022, p. 467.

41. Cf. Professor da Universidade de Yale, Owen Fiss. Tradução utilizada por Marco Félix Jobim na sua tese de doutorado em Teoria Geral da Jurisdição e Processo – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2012: *As medidas estruturantes e a legitimidade democrática do Supremo Tribunal Federal para sua implementação*. Também nesse sentido: Humberto Dalla Bernardina de Pinho e Victor Augusto Passos Villani Côrtes (In *As medidas estruturantes e a efetividade das decisões judiciais no ordenamento jurídico brasileiro*. Processos Estruturais (Coords: Sergio Cruz Arenhart e Marco Félix Jobim), 1ª Ed., Salvador: Juspodivm, 2017).
42. Cf. BAURMANN, Desirê. *Structural injunctions no Direito norte-americano*. Processos Estruturais. Sérgio Cruz Arenhart e Marco Félix Jobim (coord.). 1ª ed. Juspodivm: Salvador, 2017, p. 281.
43. Conforme aponta Edilson Vitorelli (In *Processo Civil Estrutural: teoria e prática*, 3 ed., ver., atual. E ampl. – São Paulo: Editora Juspodivm, 2022, p. 437), a reforma estrutural para a desagregação racial nos Estados Unidos durou décadas e há evidências de que, cinquenta anos depois, não esteja totalmente concluída; mais do que produzir uma decisão impactante, o que se exige do processo estrutural é a entrega de resultados sociais relevantes, os quais só podem ser moldados com o tempo.
44. Na ementa dos embargos de declaração opostos pelo autor, por assistentes, pelo Ministério Público, pelas comunidades indígenas, pelo Estado de Roraima e por terceiros, fixou-se o seguinte entendimento: “as chamadas condições ou condicionantes foram consideradas pressupostos para o reconhecimento da validade da demarcação efetuada. Não apenas por decorrerem, em essência, da própria Constituição, mas também pela necessidade de se explicitarem as diretrizes básicas para o exercício do usufruto indígena, de modo a solucionar de forma efetiva as graves controvérsias existentes na região”. Cf. Embargos de declaração. Ação Popular. Demarcação da terra indígena raposa serra do sol, STF, 23/10/2013, p. 2. Disponível em <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5214423>. Acesso em 4/10/2023.
45. In “*Plenário mantém condicionantes fixadas no caso Raposa Serra do Sol*”, 23/10/2013. Disponível em: <[https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/111984637/plenario-mantem-condicoes-fixadas-no-caso-raposa-serra-do-sol#:~:text=O%20Plen%C3%A1rio%20do%20Supremo%20Tribunal,\(PET\)%203388%20n%C3%A3o%20tem%20feito](https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/111984637/plenario-mantem-condicoes-fixadas-no-caso-raposa-serra-do-sol#:~:text=O%20Plen%C3%A1rio%20do%20Supremo%20Tribunal,(PET)%203388%20n%C3%A3o%20tem%20feito)>. Acesso em 25/9/2023.
46. Cf. Embargos de declaração. Ação Popular. Demarcação da terra indígena raposa serra do sol, STF, 23/10/2013, p. 43. Disponível em <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5214423>. Acesso em 4/10/2023.
47. Idem, p. 44.
48. Ibidem.
49. Cherles Pachciarek Frajdenberg não compartilha do entendimento de que as condicionantes do Caso Raposa Serra do Sol são medidas estruturantes. Ele parte do conceito de que as “medidas estruturantes de natureza prospectiva para alteração de uma realidade, adotadas pela Suprema Corte, são aquelas que inauguram uma fase de monitoramento, que estão umbilicalmente ligadas à necessidade de supervisão do plano de ação de superação de falhas estruturais”; portanto, “medidas determinadas pelo STF que não implicam o surgimento dessa fase continuativa não podem ser enquadradas como de natureza estrutural” (In *A efetivação de medidas estruturantes pelo Supremo Tribunal Federal em processos de competência originária*. Dissertação (Mestrado) – Universidade Nove de Julho – UNINOVE, São Paulo, 2022, p. 55). Ainda, o autor compartilha com o entendimento de Edilson Vitorelli no sentido de que “não se pode confundir medidas judiciais para esclarecimentos interpretativos do alcance de decisões judiciais com medidas judiciais que definam um plano de reestruturação prospectivo para mudança da realidade de uma estrutura complexa falha” (Ibidem).
50. Como destaca Marcela Pereira Ferraro, no âmbito do processo estrutural, “a participação tem de ser ampla, possibilitando a presença de diferentes atores, espontaneamente ou provocados. Pode ter-se uma interação interinstitucional, dando abertura aos demais poderes, para que de uma maneira conjunta viabilizem o dimensionamento do problema e a construção de potenciais soluções”. (In *Do processo bipolar a um processo coletivo-estrutural*. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná, 2015, p. 19).
51. ARENHART, Sérgio Cruz. *Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro*. In Revista de Processo. Vol. 225/2013, p. 389-410. Nov./2013, 391.
52. Idem, p. 394.
53. Idem, p. 395.
54. Cf. RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 9 ed., São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1084.
55. In: “Raposa Serra do Sol: como está a Terra Indígena após uma década da histórica decisão do STF”, 22/10/2019. Disponível em: <https://cimi.org.br/2019/10/raposa-serra-do-sol-como-esta-a-terra-indigena-apos-uma-decada-da-historica-decisao-do-stf/>. Acesso em: 26 dez. 2022.
56. O Ministro Luis Roberto Barroso, durante a apresentação dos votos pelos Ministros, mostrou a sua preocupação em atrelar a tese às circunstâncias do conflito original.
57. Processo n.º 2009.72.14.000168-0 (JFSC).
58. De acordo com a sentença, fl. 5/7, “as fotografias das fls. 144/149, datadas de 30.7.2009, retratam árvores derrubadas e cortadas e barracas montadas nas terras da autora.”
59. Cf. REBIO do Sassafrás. Unidades de Conservação no Brasil. Disponível em: socioambiental.org. Acesso em: 28 dez. 2022.
60. Cf. ISA. Instituto do Meio Ambiente. Biodiversidade. Unidades de Conservação Reserva Biológica Estadual do Sassafrás. Disponível em: [/index.php/biodiversidade/unidades-de-conservacao](http://index.php/biodiversidade/unidades-de-conservacao). Acesso em: 29 dez. 2022.
61. Cf. Histórico jurídico da TI Ibirama-La Klänö – Atos Normativos. Terra Indígena Ibirama-La Klänö. Terras Indígenas no Brasil. Disponível em: terrasindigenas.org.br. Acesso em: 28 dez. 2022.
62. Cf. Terra Indígena Ibirama-La Klänö. Terras Indígenas no Brasil. Disponível em: terrasindigenas.org.br.
63. In: Disponível em: <https://www.pge.sc.gov.br/noticias/justica-anula-a-criacao-de-reserva-indigena-no-oeste-de-santa-catarina/>. Acesso em: 28 dez. 2022.
64. Declaração da Conferência de ONU no Ambiente Humano, Estocolmo, 1972.
65. Conforme destaca Dirley da Cunha Júnior (In: CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de direito constitucional* – 17. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 226), o princípio da máxima efetividade ou da interpretação efetiva orienta o intérprete a atribuir o sentido que maior efetividade lhe dê, visando (*sic*) otimizar ou maximizar a norma para dela extrair todas as suas potencialidades.
66. Tese idealizada pelo ministro e jurísculto João Mendes de Almeida Junior (1856-1923), que foi recepcionada pelas constituições políticas do Brasil desde a de 1834. Cf. CERQUEIRA, Bruno da Silva Antunes de. Marco Temporal e segurança jurídica: por que e para quem? *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jun-09/bruno-cerqueira-marco-temporal-seguranca-juridica#:~:text=O%2022marco%20temporal%22%20que%20a,civil%20fcivilista%2C%20mas%20origin%C3%A1rio>. Acesso em: 28 jul. 2023.
67. Cf. CARNEIRO DA CUNHA, Manuela (org.). *História dos índios no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras; Secretaria Municipal de Cultura; FAPESP, 1998, p. 141-142.
68. In: *Verdade e Consenso*: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 538.
69. In: *Processo constitucional brasileiro*, 4 ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 1.386.
70. Segundo Teresa Arruda Alvim e Fábio Victor da Fonte Monnerat, “cabe ao STF, na sua função de criar precedentes vinculantes, orientar não só as decisões dos demais órgãos do Poder Judiciário brasileiro, mas também a conduta do próprio jurisdicionado. Preencher a tese com a fundamentação do caso e com a decisão propriamente dita ou optar por sintetizar apenas a solução da questão submetida, são opções possíveis. Mas, em qualquer caso, o ponto central é a impossibilidade de se inserir na tese a resolução de questões que não foram objeto de discussão”. In *Sobre a fixação da “tese” na repercussão geral*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/394608/sobre-a-fixacao-da-tese-na-repercussao-geral>. Acesso em 4/10/2023.

REFERÊNCIAS

- ABBOUD, George. *Processo Constitucional Brasileiro*. 4 ed. ver., atual. E ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 20 ed., ver. E atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2015.
- BAURMANN, Desirê. *Structural injunctions no Direito norte-americano*. Processos Estruturais. Sérgio Cruz Arenhart e Marco Félix Jobim (coord.). 1ª ed. Juspodivm: Salvador, 2017.
- BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.



- BRASIL. Advocacia-Geral da União. Parecer n. 001/2017/GAB/CGU/AGU. Processo: 00400.002203/2016-01. Interessado: Casa Civil da Presidência da República. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-agu-raposa-serra-sol.pdf>. Acesso em: 24 dez. 2022.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05.10.1988. Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao. Acesso em: 29 dez. 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário mantém condicionantes fixadas no caso Raposa Serra do Sol, 23 de outubro de 2013. Disponível em: [https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/111984637/plenario-mantem-condicoes-fixadas-no-caso-raposa-serra-do-sol#:~:text=0%20Plen%C3%A1rio%20do%20Supremo%20Tribunal,\(PET\)%203388%20n%C3%A3o%20tem%20feito](https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/111984637/plenario-mantem-condicoes-fixadas-no-caso-raposa-serra-do-sol#:~:text=0%20Plen%C3%A1rio%20do%20Supremo%20Tribunal,(PET)%203388%20n%C3%A3o%20tem%20feito). Acesso em: 24 dez. 2022.
- BRASIL. CMI, 22 de outubro de 2019. Disponível em: <https://cimi.org.br/2019/10/raposa-serra-do-sol-como-esta-a-terra-indigena-apos-uma-decada-da-historica-decisao-do-stf/>. Acesso em: 26 dez. 2022.
- CAMINHA, Pero Vaz de. A Carta, de Pero Vaz de Caminha. Disponível em: http://objdigital.bn.br/Acervo_Digital/Livros_eletronicos/cartav.pdf. Acesso em: dez. 2018.
- CANÁRIO, Pedro. *Revista Consultor Jurídico*, 20 de julho de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-20/decisao-raposa-serra-sol-vale-toda-administracao>. Acesso em: 29 dez. 2022.
- CARNEIRO DA CUNHA, Manuela (org.). *História dos índios no Brasil*. 2 ed. São Paulo: Companhia das Letras; Secretaria Municipal de Cultura; FAPESP, 1998.
- COTRIM, Gilberto. *História Global*. Brasil e Geral – volume único – 6. ed. Reform. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de direito constitucional* – 17. Ed. ver. Ampl. E atual. Salvador: Juspodivm, 2023.
- IKAWA, Daniela. Direito dos povos indígenas. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (coords.). Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- ISA. Instituto do Meio Ambiente. Biodiversidade. Unidades de Conservação Reserva Biológica Estadual do Sassafrás. Disponível em: [/index.php/biodiversidade/unidades-de-conservacao](http://index.php/biodiversidade/unidades-de-conservacao). Acesso em: 29 dez. 2022.
- ISA. Instituto do Meio Ambiente. Terra Indígena Ibirama-La Klänö. Terras Indígenas no Brasil. Disponível em: terrasindigenas.org.br. Acesso em: 29 dez. 2022.
- ISA. Instituto Socioambiental. REBIO do Sassafrás. Unidades de Conservação no Brasil. Disponível em: socioambiental.org. Acesso em: 28 dez. 2022.
- JOBIM, Marco Félix. *As medidas estruturantes e a legitimidade democrática do Supremo Tribunal Federal para sua implementação*. 2012. 74 f. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012.
- LACERDA, Roseane. *Os povos indígenas e a constituinte*. Brasília: CIMI – Conselho Indigenista Missionário, 2008, p. 28.
- LEITÃO, Ana Valéria Nascimento Araújo. Direitos culturais dos povos indígenas – aspectos do seu reconhecimento. Assessora jurídica do Núcleo de Direitos Indígenas (NDI). Disponível na obra “*Os direitos indígenas e a Constituição*”. Porto Alegre, 1993.
- OLIVEIRA, 1985 *apud* LEITÃO, Ana Valéria Nascimento Araújo. Direitos culturais dos povos indígenas – aspectos do seu reconhecimento. Assessora jurídica do Núcleo de Direitos Indígenas (NDI). Disponível na obra “*Os direitos indígenas e a Constituição*”. Porto Alegre, 1993.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano. In: Anais Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, 1972.
- PGE. SANTA CATARINA, 18 de maio de 2015. Disponível em: <https://www.pge.sc.gov.br/noticias/justica-anula-a-criacao-de-reserva-indigena-no-oeste-de-santa-catarina/>. Acesso em: 28 dez. 2022.
- PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito internacional público e privado*. Salvador: JusPodivm, 2021.
- QUEIROZ, Ruben Caixeta de. MAGALHÃES, Juliana Neuenschwander. *Revista Consultor Jurídico*, 30 de agosto de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-ago-30/opiniao-julgamento-historico-povos-indigenas-parte2>. Acesso em: 29 dez. 2022.
- RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. 9 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.
- SANTANA, Renato. Assessoria de Comunicação, CIMI, 22 de outubro de 2019. Disponível em: <https://cimi.org.br/2019/10/raposa-serra-do-sol-como-esta-a-terra-indigena-apos-uma-decada-da-historica-decisao-do-stf/>.
- VITORELLI, Edilson. *Processo Civil Estrutural: teoria e prática*. 3 ed., ver. atual. E ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2022.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: O julgamento do RE 1.017.365/SC e as condicionantes do Caso Raposa Serra do Sol: campos férteis para adoção de medidas estruturantes? **Title:** *The judgment of RE 1.017.365/SC and the conditions of the Raposa Serra do Sol Case: fertile fields for the adoption of structuring measures?* **Autora:** **Vanessa Mascarenhas de Araújo**. Mestre em Direito Público pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Especialista em Política e Estratégia pela Universidade Estadual da Bahia. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Católica do Salvador. Pesquisadora. Advogada – Juizados Especiais Cíveis/TJBA. **Resumo:** Em julho de 2017, parecer da Advocacia-Geral da União determinou que o governo federal observasse as “salvaguardas institucionais” ali estabelecidas em todos os processos de demarcação, como a proibição de expandir as áreas demarcadas e a determinação de que os direitos dos povos indígenas não poderiam se sobrepor a questões de segurança nacional. Para evitar violações aos seus direitos, sobretudo, à vida e às suas terras, faz-se necessária uma proteção mais ampla e efetiva, seja no âmbito nacional, seja no âmbito internacional, dos direitos humanos fundamentais dos povos indígenas no Brasil: seres que dividem uma experiência histórica, uma vulnerabilidade contingente, um deslocamento inelutavelmente ou uma exploração severa. **Abstract:** *In July 2017, an opinion from the Federal Attorney General's Office determined that the federal government observed the “institutional safeguards” established therein in all demarcation processes, such as the prohibition on expanding demarcated areas and the determination that the rights of indigenous peoples they could not override national security issues. To avoid violations of their rights, above all, to life and their lands, it is necessary to have broader and more effective protection, whether at the national or international level, of the fundamental human rights of indigenous peoples in Brazil: beings who share a historical experience, a contingent vulnerability, an inclement displacement or severe exploitation.* **Data de recebimento:** 11.09.2023. Texto atualizado pela autora em 12.10.2023. **Data de aprovação:** 10.10.2023. **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 35, n. 6 – #685 – dez23/jan24, págs 100-122. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. *Bonijuris*, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

ENVIE SEU

ARTIGO

PARA A
REVISTA
BONI JURIS

ÚLTIMO DIA
DE ENVIO

15 JANEIRO
/2024

- A Revista Bonijuris é o maior e mais importante impresso jurídico do país.
- Mantém leitores altamente qualificados e interessados.
- Seu artigo poderá ser lido por advogados, promotores e juízes de todo o Brasil.
- Com 35 anos de circulação, conta com ampla distribuição impressa e digital.
- Você receberá gratuitamente a edição digital da revista, que poderá compartilhar entre amigos, colegas e clientes.
- Todos os artigos são editados e revisados para facilitar sua leitura.

SAIBA MAIS EM:

juridico@bonijuris.com.br ✉

41 2169 5714 (whatsapp) 📞

Rafaela Mendonça Alves PÓS-GRADUANDA EM ADVOCACIA TRABALHISTA E PREVIDENCIÁRIA
Cid Capobiango Soares de Moura PROFESSOR DA FACULDADE DE PARÁ DE MINAS

IMPORTÂNCIA DA TRANSMISSÃO AO VIVO DOS PREGÕES

PARA COMBATER AS FRAUDES NAS LICITAÇÕES, É NECESSÁRIO PROGRAMAR UMA SÉRIE DE MEDIDAS PREVENTIVAS E DE FISCALIZAÇÃO, COM A APLICAÇÃO DA TRANSPARÊNCIA TOTAL

O presente artigo versa sobre a importância da transmissão ao vivo das licitações na modalidade de pregão presencial para efetivar o princípio da publicidade previsto na Lei 14.133/21, conhecida como a Nova Lei de Licitações e Contratos (NLLC), que iniciou sua vigência em 1º de abril de 2021, trazendo diversas atualizações e mudanças que afetam principalmente a administração pública.

Dessas diversas atualizações e mudanças, vamos abordar especificamente a previsão disposta nos termos do art. 17, § 2º e § 5º, da NLLC, os quais determinam que as licitações sejam realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que seja motivada – e, ainda, que, na hipótese excepcional de licitação sob a forma presencial, a sessão pública de apresentação de propostas deverá ser gravada em áudio e vídeo, sendo essa gravação juntada aos autos do processo licitatório depois de seu encerramento.

Nesta senda, verificam-se as vantagens que a administração pública tem quanto à realização do pregão na forma eletrônica, pois o procedimento licitatório trouxe efetividade aos princí-

pios da publicidade, da eficiência, da economicidade, da celeridade e da transparência.

No entanto, existem diversos fatores que, conseqüentemente, influenciarão e prejudicarão o atendimento pleno e eficaz desse dispositivo legal, assim como a própria forma eletrônica do pregão presencial e as demais alterações trazidas pela NLLC, pois esta trouxe atualizações relevantes e necessárias que, porém, são difíceis de serem institucionalizadas.

Descrito o embasamento legal, referente à Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pode-se, então, perceber que haveria falhas no procedimento, tais como possíveis dificuldades de adaptações na infraestrutura tecnológica, manipulações, fraudes, edições seletivas, violações de privacidade e de informações do procedimento, entre outras.

Tem-se como resposta preliminar que, apesar dos diversos desafios que serão enfrentados, é indispensável haver maior responsabilidade com a transparência total e eficaz dos procedimentos licitatórios, assim como adotar medidas preventivas de fiscalização, assegurar o fortalecimento dos órgãos de controle e buscar maior seletividade dos fornecedores, com

As licitações e os contratos administrativos são assuntos de extrema relevância, porque é por meio deles que a administração pública dispõe de insumos, materiais, serviços e obras para a realização de suas atividades

uma análise mais minuciosa dos documentos e das informações fornecidas nas licitações – bem como buscar a conscientização dos servidores com treinamentos regulares e o crescimento participativo da população de forma geral, para ajudar na fiscalização.

Nesse sentido, de maneira geral, objetiva-se estudar a efetivação do princípio da publicidade nos atos realizados durante as transmissões ao vivo das licitações na modalidade de pregão presencial, trabalhando as vantagens e desvantagens para os órgãos da administração pública e abordando os principais desafios em busca da transparência pública e das possíveis medidas preventivas a serem adotadas para combater eventuais fraudes e manipulações nessa modalidade licitatória.

Destarte, as licitações e os contratos administrativos são assuntos de extrema relevância, porque é por meio deles que a administração pública dispõe de insumos, materiais, serviços e obras para a realização de suas atividades. Nesse aspecto, a nova lei é impactante na medida em que promove mudanças substanciais no cotidiano de milhares de órgãos, entidades administrativas e empresas que contratam com a administração pública. Nesse sentido,

uma das principais mudanças está relacionada à expansão do uso da tecnologia e do comércio eletrônico, não podendo, assim, ser excluída desse avanço a modernização dos processos licitatórios.

1. ASPECTOS GERAIS DAS LICITAÇÕES E DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

1.1 Aspectos gerais das licitações e dos contratos administrativos

A administração pública, para contratar serviços ou adquirir produtos, encontra-se obrigada a realizar previamente um processo de licitação, conforme previsão legal que se extrai do art. 37, inc. XXI, da Constituição da República/1988, o qual aduz que, ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública.

Em análise à legislação vigente e à doutrina moderna, a licitação é, portanto, um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, para estabelecer critérios objetivos em busca de assegurar a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública e promover o desenvolvimento nacional sustentável.

Com a
Duplique
você vive
sempre
tranquilo!

Já são 30 anos cuidando da saúde financeira dos condomínios.

portalduplique.com.br



DUPLIQUE
GUARULHOS

11 2441 9044
11 98165 0092



DUPLIQUE
GENEROSO

41 3079 4939
41 98801 9688



Para se analisar a proposta mais vantajosa, cumpre observar outros critérios de escolha, como ciclo de vida do objeto, qualidade do bem ou do serviço, matéria-prima, sobrepreço e faturamento, entre outros fatores

Destaca-se que a finalidade da licitação, qual seja, viabilizar a melhor contratação possível para o poder público, buscando sempre a proposta mais vantajosa, não induz necessariamente à proposta de melhor/menor preço, uma vez que a melhor contratação nem sempre é a que possui o menor custo para o órgão público.

Coincidente com o exposto, Marçal Justen Filho (2023, p. 258) afirma que a melhor proposta seria aquela que traga o maior custo-benefício para a administração pública. Vejamos:

A maior vantagem se apresenta quando a Administração Pública assume o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obriga a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. [...] De modo geral, a vantagem buscada pela Administração Pública deriva da conjugação dos aspectos da qualidade e da onerosidade patrimonial. Significa dizer que a Administração Pública busca a maior qualidade da prestação e o maior benefício econômico. (JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 258)

Assim, para se analisar a proposta mais vantajosa, cumpre observar outros critérios de escolha, como o ciclo de vida do objeto, qualidade do bem ou do serviço, matéria-prima, sobrepreço, faturamento, entre outros fatores que variam de acordo com a necessidade e caracterização do objeto, devendo a administração pública realizar esse filtro, observando, inclusive a longo prazo, se determinada escolha será vantajosa ou se acarretará danos ao erário, apesar do menor preço.

Noutra senda, em observância ao princípio da isonomia, o art. 37, inc. XXI, da Constituição da República/1988 dispõe que as licitações públicas devem buscar sempre assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento e mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o que permitirá que haja somente exigências de qualificação técnica e econômicas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Atualmente, esse procedimento administrativo é regulamentado pela Lei 14.133/21, que dispõe sobre as normas gerais de licitação e contratação para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.

1.2 Vigência e período de transição – Lei 8.666/93 e Lei 14.133/21

A Lei 14.133/21 entrou em vigor na data de sua publicação, em 1º de abril de 2021, apresentando vigência imediata. No entanto, conforme determina seu dispositivo legal, art. 193, as demais leis que regem a mesma matéria não foram imediatamente revogadas. Assim, a Lei 8.666/93 (antiga Lei de Licitações e Contratos Administrativos), bem como a Lei 10.520/02 (Lei do Pregão) e a Lei 12.462/11 (Lei do Regime Diferenciado de Contratações), continuaram vigentes por mais dois anos após a publicação oficial da Lei 14.133/21.

Diante disso, até o decurso desse prazo de dois anos, a administração poderia optar por licitar de acordo com a Lei 14.133/21 ou conforme o regime anterior (Lei 8.666/93).

Ocorre que, pouco antes de sua entrada em vigor definitiva, muito ainda se discutia sobre as grandes dificuldades de institucionalização da NLLC. Assim, em 31 de março de 2023, foi publicada, pelo governo federal, a Medida Provisória 1.167, alterando a Lei 14.133/21, para prorrogar a possibilidade de uso da Lei 8.666/93, da Lei 10.520/02 e dos arts. 1º a 47-A da Lei 12.462/11 (Regime Diferenciado de Contratações Públicas).

Desse modo, o art. 193 da Nova Lei de Licitações e de Contratos Administrativos, que previa revogação desses dispositivos supracitados até 1º de abril de 2023, foi alterado a fim de prorrogar esse prazo até 30 de dezembro de 2023, possibilitando a milhares de órgãos públicos um maior período de adequação e adaptação para a institucionalização da Lei 14.133/21.




CONDOMÍNIO
100% GARANTIDO

COMPRO MISSO COM VOCÊ.

Para a Duplique Executive, 100% não é apenas um número. É um compromisso.

Por isso, criamos em 1991 a Garantia 100%, a cobrança garantida de condomínio que assegura a síndicos e administradores 100% da receita condominial, todos os meses.

Acesse nosso novo site e conheça melhor a Duplique.

dupliqueexecutive.com.br
41 3233 1751 • 41 99971 0110
 41 99568 9710



DUPLIQUE
EXECUTIVE

Para aqueles que escolherem licitar ou contratar de acordo com o regime antigo, terão que ser atendidos alguns requisitos legais, entre as quais: deverá ser feita a publicação do edital ou do ato autorizativo de contratação direta

A Medida Provisória 1.167 não apenas buscou a prorrogação do prazo de aplicação da NLLC, mas, também, alterou outros dispositivos para que se adequassem a essa prorrogação.

O art. 191, agora, dispõe que, até o decurso do prazo de que trata o inc. II do caput do art. 193 (30 de dezembro de 2023), a administração pública terá a opção de escolher licitar ou contratar diretamente de acordo com a Lei 14.133/21. Ou, ainda, poderá optar por licitar ou contratar de acordo com as leis 8.666/93, 10.520/02 e 12.462/11.

No entanto, para aqueles que escolherem licitar ou contratar de acordo com o regime antigo, terão que ser atendidos alguns requisitos legais, quais sejam: deverá ser feita a publicação do edital ou do ato autorizativo de contratação direta até 29 de dezembro de 2023; a opção escolhida deverá ser expressamente indicada no edital ou no ato autorizativo da contratação direta; se a administração pública optar por licitar de acordo com o regime antigo, o respectivo contrato será regido pelas regras nele previstas durante toda a sua vigência; sendo, ainda, vedada a combinação da NLLC com as leis que disponham do regime anterior e que estariam sendo revogadas, podendo optar-se apenas por uma legislação.

1.3 Modalidades de licitação

Marçal Justen Filho (2023, p. 274) explica que a modalidade de licitação se refere à disciplina procedimental adotada em vista das necessidades da contratação e do critério de julgamento. Nessa senda, o art. 28 da Lei 14.133/21 prevê cinco modalidades licitatórias: o pregão, a concorrência, o concurso, o leilão e o diálogo competitivo.

O pregão é uma modalidade licitatória definida para a aquisição de bens e serviços comuns, podendo ser realizado tanto na forma presencial, quanto na forma eletrônica, por meio de plataforma digital, na qual os interessados apresentam suas propostas, buscando oferecer o menor preço. Nesse tipo de procedimento, a administração pública define o objeto

da licitação e estabelece as regras para participação, que podem incluir critérios de qualificação técnica, jurídica, econômico-financeira, entre outros.

A *concorrência*, por sua vez, é definida como mais ampla e utilizada para contratações de grande vulto econômico, como no caso de contratação de obras e serviços de engenharia, tendo por objetivo selecionar a proposta mais vantajosa, sendo que os critérios de julgamento, de acordo com a legislação (Lei 14.133/21), serão o de menor preço, melhor técnica ou conteúdo artístico, técnica e preço, maior retorno econômico ou, ainda, o de maior desconto.

O *concurso* é destinado para a seleção de trabalhos técnicos, artísticos ou científicos, podendo envolver remuneração ou premiação aos vencedores, sendo essa modalidade comumente adotada em áreas como arquitetura, engenharia, design, entre outras.

Já o *leilão* é realizado para alienação de bens móveis ou imóveis que sejam inservíveis para a administração pública, ou que sejam legalmente apreendidos ou penhorados, sendo destinados a quem oferecer a maior oferta ou o maior lance.

Por último, o *diálogo competitivo* é indicado para contratação de obras, serviços e compras de grande complexidade técnica ou que envolvam inovação tecnológica, quando a administração não possuir solução pronta para o objeto pretendido. Nessa modalidade, a administração pública busca realizar diálogos com licitantes antecipadamente escolhidos mediante critérios objetivos, com o intuito de desenvolver alternativas que sejam capazes de suprir às suas necessidades.

A legislação anterior (Lei 8.666/93) previa ainda as modalidades convite e tomada de preço, que eram definidas para contratações de valores baixos. No entanto, essas foram suprimidas pela nova lei, uma vez que o valor não é mais um critério de definição da modalidade licitatória, sendo incluído o diálogo competitivo como uma modalidade licitatória mais moderna.

1.4 Princípios norteadores das licitações e dos contratos administrativos

Em vista do exposto, não se pode deixar de mencionar que a Lei 14.133/21, em seu art. 5º, elenca os princípios norteadores das licitações e dos contratos administrativos, devendo-se observar para sua aplicação os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável.

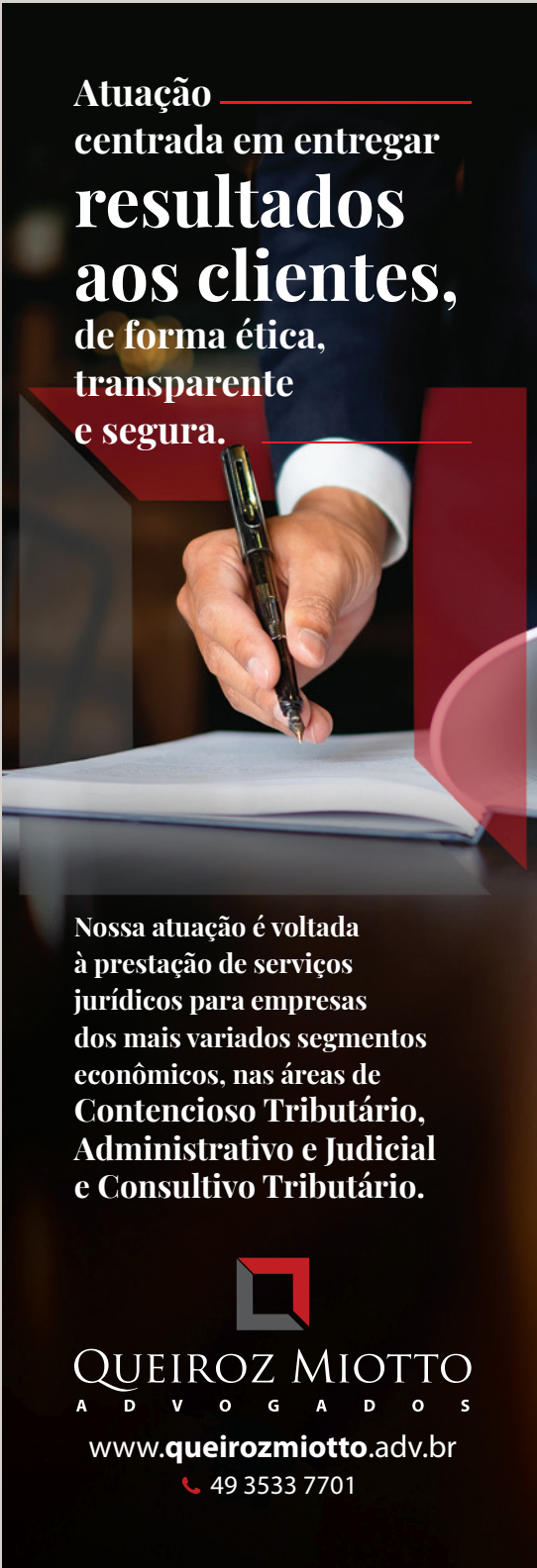
Comparando-se o rol de princípios do novo diploma com os princípios elencados no art. 3º da Lei 8.666/93, constata-se que foram reeditados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

Inclusive, esses princípios norteadores das licitações e dos contratos administrativos estão expressos nos termos do art. 37, caput, da carta magna, sendo de suma importância para o direito administrativo, possibilitando sua melhor organização.

Este trabalho visa analisar necessariamente o *princípio da publicidade*, o qual se apresenta como indispensável para os atos e procedimentos licitatórios.


Destarte, o princípio da publicidade é aquele que assegura aos cidadãos o direito de ter acesso a todas as informações relativas da administração pública, não podendo ser os seus atos sigilosos. O art. 5º da lei maior consigna que todos têm o direito de receber, dos órgãos públicos, informações de seu interesse particular ou, ainda, as de caráter coletivo e geral, sendo estas sempre prestadas nos prazos instituídos por lei, sob pena de responsabilização desses órgãos públicos, com exceção daqueles atos em que é resguardada a segurança da sociedade ou do Estado. A respeito desse princípio, Marçal Justen Filho (2023, p. 72) aduz que:

A publicidade desempenha duas funções complementares. Por um lado, assegura a todos o poder de obter informações relativamente às ações e omissões praticadas por agentes estatais e mesmo não estatais, quando na gestão de recursos públicos. Por



Atuação
centrada em entregar
resultados
aos clientes,
de forma ética,
transparente
e segura.

Nossa atuação é voltada à prestação de serviços jurídicos para empresas dos mais variados segmentos econômicos, nas áreas de **Contencioso Tributário, Administrativo e Judicial e Consultivo Tributário.**


QUEIROZ MIOTTO
A D V O G A D O S
www.queirozmiotto.adv.br
☎ 49 3533 7701



O pregão é uma modalidade licitatória definida para a aquisição de bens e serviços comuns, podendo ser realizado tanto na forma presencial quanto na digital, buscando oferecer o menor preço

outro lado, a garantia do conhecimento por quaisquer terceiros é um fator de desincentivo à prática de atos reprováveis, eis que eleva a possibilidade de que as práticas reprováveis sejam reveladas. (JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 72)

Sobre o assunto, Meirelles e Filho (2016, p. 315) preconizam que:

A publicidade dos atos da licitação é o princípio que abrange desde os avisos de sua abertura até o conhecimento do edital e seus anexos, o exame da documentação e das propostas pelos interessados e o fornecimento de certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões com ela relacionadas. (MEIRELLES, Hely Lopes; FILHO, José Emmanuel Burle. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 315)

O próprio Tribunal de Contas da União já sumulou entendimento de que o princípio da publicidade deve ser aplicado efetivamente nas licitações. A Súmula 177 do TCU dispõe que a definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui-se em regra como sendo indispensável à competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes (princípio da impessoalidade) do qual é subsidiário o princípio da publicidade, sendo que, nesse sentido, este princípio é o que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais, das condições básica da licitação.

O princípio da eficiência, por sua vez, se refere à atuação da administração pública de forma eficiente, ou seja, esse princípio busca a obtenção dos melhores resultados possíveis, levando em consideração o custo-benefício, a qualidade e a economicidade dos bens, serviços ou obras que serão contratados pelo poder público por meio de um processo licitatório.

Esse princípio visa garantir que a administração pública realize uma gestão dos recursos públicos de forma racional e eficiente, buscando a melhor utilização dos recursos financeiros, materiais e humanos disponíveis. Na prática, esse princípio implica a adoção de critérios objetivos e transparentes para a seleção da proposta mais vantajosa, levando em conta não apenas o

preço, mas, também, a qualidade, a capacidade técnica, o prazo de entrega, entre outros aspectos relevantes para o objeto da contratação.

Segundo Alexandre de Moraes (2023, p. 414), esse princípio é aquele que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências. Tudo isso deve ser feito de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade. A respeito desse princípio o autor preconiza que:

O administrador público precisa ser eficiente, ou seja, deve ser aquele que produz o efeito desejado, que dá bom resultado, exercendo suas atividades sob o manto da igualdade de todos perante a lei, velando pela objetividade e imparcialidade. [...] primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se [que haja] desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social. (MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 39. ed. São Paulo: Atlas, 2023, p. 414)

Dito isso, o princípio da eficiência possui uma relação de sentido com a racionalidade, com a efetividade e com a economicidade. Vejamos, a eficiência como racionalidade busca a atuação da administração pública de forma organizada e objetiva para atingir da maneira mais rápida o interesse público, por meio de medidas de automação, padronização, uniformização e eliminação de retrabalho, medidas que viabilizam essa racionalidade do serviço público. A eficiência, como efetiva busca à atuação de modo planejado e estratégico, para garantir a efetiva entrega dos serviços à sociedade. A eficiência, como economicidade, é aquela em que se procura atingir as finalidades públicas com o melhor custo-benefício, como veremos mais à frente ao tratarmos do princípio da economicidade.

Assim, ao realizar uma licitação, o órgão público ou a entidade pública deve buscar a máxima eficiência na escolha do fornecedor ou prestador de serviços, considerando não apenas o preço mais baixo, mas, também, a qualidade,

O princípio da eficiência se refere à atuação da administração pública de forma eficiente, ou seja, esse princípio busca a obtenção dos melhores resultados possíveis, levando em consideração a qualidade dos bens ou serviços contratados

a capacidade técnica e a adequação às necessidades da administração. Vale ressaltar que o princípio da eficiência não se aplica apenas ao momento da licitação, mas, também, durante a execução do contrato, exigindo uma gestão eficiente dos recursos públicos ao longo de todo o processo de contratação.

1.5 Princípios inovadores aplicados à Lei 14.133/21

O *princípio da economicidade* é aquele que viabiliza a redução dos custos do procedimento, sem comprometer a qualidade e padronização almejadas. Esse princípio exige dos agentes públicos um gasto racional dos recursos estatais, na busca de melhores resultados, ao desempenharem as atividades administrativas. Dalmo de Azevedo Meirelles (2023, p. 182) explica que é possível realizar a supressão de certas etapas do procedimento licitatório, de forma justificável, para que, assim, possa ser resguardado o erário. Dessa forma, seria possível, por meio do princípio da economicidade, o fracionamento da licitação, desde que tal princípio respeite o regime jurídico.

O *princípio da celeridade* por sua vez visa tornar o trâmite dos procedimentos licitatórios e dos contratos administrativos mais dinâmico,

exigindo dos agentes responsáveis maior celeridade na tomada de decisões. Fabrício Bolzan de Almeida (2022, p. 24) afirma que a celeridade processual decorre, sobretudo, do princípio da eficiência, trabalhado anteriormente. No que se refere às licitações e contratos administrativos, segundo o autor, a fixação de prazos para a resposta do Poder Público às solicitações efetivadas é exemplo dos critérios norteadores da duração razoável do processo.

O *princípio da transparência* está ligado de certa forma ao próprio princípio da publicidade, pois exige que a divulgação de informações seja realizada sempre da forma mais acessível e neutra possível, podendo ser compreendida com facilidade por todos. Assim, torna-se um dever da administração pública não manter em sigilo as informações, comunicações e diligências, em especial com relação aos procedimentos licitatórios ou entre os licitantes.

2. PRINCIPAIS ASPECTOS DA LEI 14.133/21, NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

2.1 Principais mudanças

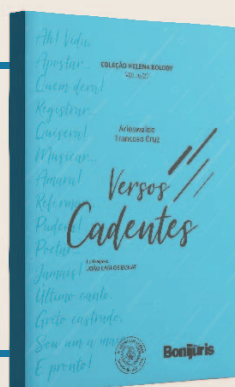
Podemos dizer que a nova lei é impactante à medida que promove mudanças substanciais

Versos Cadentes

Coleção Helena Kolody

Ariowsaldo Trancoso Cruz

Poemas que encantam o espírito do leitor, traduzidos com competência e humildade na ternura e na sabedoria de Ariowsaldo. Como na trajetória de uma estrela itinerante, expressam os pensamentos e a dor do poeta.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

🌐 livrariabonijuris.com.br

Podemos dizer que a nova lei é impactante à medida que promove mudanças substanciais no cotidiano de milhares de órgãos públicos, entidades administrativas e empresas que contratam com a administração pública

no cotidiano de milhares de órgãos públicos, entidades administrativas e empresas que contratam com a administração pública.

Uma das principais mudanças é aquela que está relacionada com a expansão do uso da tecnologia e do comércio eletrônico, não podendo se excluir, desse avanço, a modernização dos processos licitatórios. Nesse contexto, abordaremos sucintamente algumas dessas principais mudanças, para melhor esclarecer o tamanho do impacto da nova Lei de Licitações.

O primeiro grande impacto é justamente a revogação das legislações anteriores, prevista no art. 193 da Lei 14.133/21, que revoga a Lei 8.666/93, a Lei 10.520/02 (conhecida como lei do pregão) e os arts. 1º a 47-A da Lei 12.462/11, conhecida como a lei do regime diferenciado de contratações públicas.

Ademais, foi acrescentado à nova lei o capítulo que versa sobre os crimes em licitações e contratos administrativos, que são previstos no Código Penal.

Outra grande mudança é o fato de a nova lei de licitações dispor que as licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, sendo que sua realização na forma presencial se torna a exceção, permitida apenas se devidamente motivada e gravada em áudio e vídeo.

A nova lei também prevê que as fases preparatórias das licitações devem ser planejadas, compatibilizando-se com o plano de contratações anuais e com as leis orçamentárias. Bem como adota a inversão das fases como regra, sendo que primeiro será realizado o julgamento e, depois, a análise da habilitação da proposta mais bem classificada, podendo essa ordem ser alterada apenas com justificativa plausível.

São extintas as modalidades de licitação conhecidas como “tomada de preços” e “convite”, porquanto se acrescenta a modalidade “diálogo competitivo”. E, além dessas, há previsão no art. 28, § 1º, dos procedimentos auxiliares da licita-

ção, como o credenciamento, a manifestação do interesse, a pré-qualificação e o sistema de registro de preços.

Outra mudança interessante se relaciona com o novo rol de critérios de julgamento, conforme art. 33. Agora, fazem parte do rol os critérios de maior desconto e menor preço, maior retorno econômico, melhor técnica, melhor conteúdo artístico e, também, o critério de maior lance.

Por fim, a Lei 14.133/21 cria, nos termos do art. 174, o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), que é um sítio eletrônico proposto para a efetiva e obrigatória publicação dos atos exigidos em lei, contendo informações sobre os planos de contratação anual, os catálogos eletrônicos de padronização, os editais de credenciamento e pré-qualificação, atas de registro de preços, publicação dos contratos e dos termos aditivos, as notas fiscais eletrônicas, entre outras informações.

Reinaldo Couto e Álvaro Capagio (2021, p. 460) esclarecem que o PNCP tem abrangência nacional, abarcando todos os entes federados e poderes da república, de modo a centralizar o meio de divulgação, otimizando a gestão pública, o engajamento dos licitantes, a atuação dos órgãos de controle e a participação social.

O PNCP inclusive poderá ser usado para as licitações e contratações públicas, haja vista que a nova lei determinou que estas fossem realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica.

Essas são apenas algumas das principais mudanças trazidas pela Lei 14.133/21. Outro aspecto interessante a respeito da NLLC é referente ao art. 176, o qual versa sobre o cumprimento da nova lei, para os municípios com até 20 mil habitantes.

O art. 176 dispõe que esses municípios terão o prazo de seis anos, contados da data de publicação da nova legislação, para o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos no art. 7º e no caput do art. 8º; para o cumprimento da obriga-

O segredo dos síndicos que não têm inadimplência

Antecipação de receita garantida em contrato

Com o sistema de adiantamento da Dezainy o condomínio recebe toda a receita necessária para custear seus gastos, todos os meses.

Já imaginou poder administrar com toda essa tranquilidade?

É bem fácil!

Vem pra Dezainy. Aqui você encontra a segurança financeira que o seu condomínio precisa.

+55 43 3321 4002

Minas Gerais . 297 . 12º andar
Londrina • PR

dezainy.com.br



O pregão presencial refere-se a uma das modalidades de licitação previstas para a aquisição de bens e serviços comuns, cujos padrões mínimos de qualidade são estipulados de antemão no instrumento convocatório

toriedade de realização da licitação sob a forma eletrônica a que se refere o § 2º do art. 17; e para o cumprimento das regras relativas à divulgação em sítio eletrônico oficial.

E, por fim, define em seu parágrafo único que os municípios com até 20 mil habitantes, enquanto não adotarem o PNCP, deverão publicar, em diário oficial, as informações que a nova legislação exige que sejam divulgadas em sítio eletrônico oficial, admitida a publicação de extrato. Além disso, devem, ainda, disponibilizar a versão física dos documentos em suas repartições, vedada a cobrança de qualquer valor, salvo o referente ao fornecimento de edital ou de cópia de documento, que não será superior ao custo de sua reprodução gráfica.

2.2 Pregão presencial

O pregão presencial refere-se, como já tido, a uma das modalidades de licitação previstas na Lei 14.133/21, mais precisamente nos termos do art. 28, inc. I, sendo essa modalidade indispensável para a aquisição de bens e serviços comuns, cujos padrões mínimos de qualidade são estipulados de antemão no instrumento convocatório. A respeito dessa modalidade, o professor e procurador da Fazenda Nacional Matheus Carvalho (2022, p. 594) afirma, em seu *Manual de Direito Administrativo*, que:

O pregão surgiu para aperfeiçoar o regime de licitações, levando a uma maior competição e ampliando a oportunidade de participar das licitações, contribuindo para desburocratizar os procedimentos para a habilitação e etapas do procedimento, por ser mais célere e também visando à busca pelas contratações de preços mais baixos pelos entes da Administração Pública. (CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 10. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022, p. 594)

Atualmente, a licitação, na modalidade de pregão, sempre terá como critério de julgamento o de menor preço ou o de maior desconto, conforme prevê o art. 6º, XLI, da Lei 14.133/21.

No regime anterior, nos casos em que se admitia a utilização do pregão como obrigatório,

essa obrigatoriedade não era prevista na própria lei, mas, sim, por regulamento, já que pela Lei 10.520/02 não havia a possibilidade da adoção do critério de maior desconto, como prevê a NLLC.

Conforme prevê o art. 1º da Lei 10.520/02, a administração pública fica autorizada a realizar licitação na modalidade de pregão presencial quando se tratar de aquisição de bens e serviços comuns, os quais os padrões de desempenho e de qualidade são objetivamente definidos pelo edital, por meio das especificações usuais no mercado. A respeito do que se considera como bens e serviços comuns, o autor Rafael Carvalho Resende (2022, p. 172) se posiciona da seguinte maneira:

Consideram-se bens e serviços comuns “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado” (art. 1.º, parágrafo único, da Lei 10.520/2002). É possível perceber que o conceito é aberto, sendo inviável o estabelecimento de um rol taxativo de todos os bens e serviços comuns. [...] O conceito (indeterminado) de “bem ou serviço comum” possui as seguintes características básicas: disponibilidade no mercado (o objeto é encontrado facilmente no mercado), padronização (predeterminação, de modo objetivo e uniforme, da qualidade e dos atributos essenciais do bem ou do serviço) e casuísmo moderado (a qualidade “comum” deve ser verificada em cada caso concreto, e não em termos abstratos). (OLIVEIRA, Rafael Carvalho R. *Licitações e contratos administrativos: teoria e prática*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 172)

Coincidente com o exposto, Benedicto de Tolosa Filho (2012, p. 5) afirma:

Ao cuidar do objeto a ser licitado, a legislação do pregão, no inciso II do art. 3º, foi mais técnica, ao prever que a “definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas as especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição”. Ao prever a precisão como indispensável à descrição do objeto da licitação, o legislador sinalizou que ela deve conter todas as características técnicas do objeto, que a torne suficientemente clara aos interessados, que de posse dessas informações podem disputar o certame em igualdade de condições. (FILHO, Benedicto de Tolosa. *Pregão – Uma Nova Modalidade de Licitação*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 5)

Esclarecidos os principais aspectos relacionados à modalidade de pregão presencial, passamos a analisar o pregão eletrônico.

2.3 Pregão eletrônico

A respeito da modalidade de licitação, na forma de pregão, pode-se dizer que o pregão eletrônico já vem sendo obrigatório na esfera federal desde 2019, de acordo com o art. 1º, § 1º, do Decreto Presidencial 10.024/19, apesar de a Lei 10.520/02 estabelecer esse critério como sendo facultativo.

Assim, a Lei 14.133/21 prevê expressamente, nos termos do art. 17, § 2º e § 5º, que as licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que seja motivada, e que, na hipótese excepcional de licitação sob a forma presencial, a sessão pública de apresentação de propostas deverá ser gravada em áudio e vídeo, sendo que essa gravação será juntada aos autos do processo licitatório depois de seu encerramento.

Nesta senda, verificam-se as vantagens que a administração pública terá quanto à realização do pregão na forma eletrônica, pois o procedimento licitatório dará efetividade aos princípios da celeridade, da transparência, da publicidade e da economicidade, que veremos mais à frente.

Lado outro, o pregão eletrônico é um procedimento utilizado pela administração pública, tendo como principal característica a realização da licitação por meio de plataforma eletrônica, o que possibilita, inclusive, a participação de fornecedores de todo o país. Assim, o princípio da publicidade, tema principal desta pesquisa, está relacionado ao pregão eletrônico, no que se refere à obrigação de divulgar amplamente todas as informações relacionadas ao processo de licitação por meio eletrônico.

A efetivação desse princípio garantirá tanto a transparência do processo licitatório quanto a igualdade de oportunidades entre os interessados em participar, vez que ele determina que todas as informações relevantes sobre o pregão eletrônico sejam devidamente divulgadas de forma ampla, clara e acessível a todos os interessados.

A publicidade no pregão eletrônico também está relacionada ao princípio da impessoalidade, que determina que as decisões devam ser to-



**TOTALIZE.
TRANQUILIDADE
GARANTIDA
NO CONDOMÍNIO.**

Seu condomínio em dia com todos os compromissos financeiros e com 100% da receita garantida.

Totalize Batel
COBRANÇA CONDOMINIAL

41 3244-5622
41 98497-6434
R. Silveira Peixoto, 1040
Curitiba | Paraná

totalizecondominios.com.br

Ambas as modalidades de pregão têm seus pontos positivos e podem ser utilizadas pela administração pública, não obstante ser a intenção da Lei 14.133/21, migrar todo o procedimento para a forma eletrônica



modalidades com base em critérios objetivos e imparciais, sem privilegiar ou discriminar qualquer participante. Portanto, a publicidade nessa modalidade de licitação colabora para o controle social sobre os atos administrativos públicos e para a garantia de uma gestão pública mais transparente e eficiente.

2.4 Diferenças práticas entre o pregão presencial e o pregão eletrônico

O pregão presencial e o pregão eletrônico são duas modalidades semelhantes e, conforme já exposto, são utilizadas para a aquisição de bens e serviços por órgãos públicos.

O pregão presencial é realizado de forma física, em um local específico, onde os licitantes se reúnem para apresentar suas propostas e lances, pessoalmente na data e horário marcados previamente por edital. Durante uma sessão, são realizados os lances verbais entre os participantes e o pregoeiro é quem acompanha e conduz o pregão, realizando a avaliação e a classificação das propostas.

Já o pregão eletrônico é realizado por meio de uma plataforma eletrônica específica, acessível pela internet, onde os licitantes podem participar de qualquer lugar e apresentar suas propostas e lances por meio do sistema eletrônico. O pregão eletrônico possui uma série de etapas online, como a divulgação do edital, o cadastro dos participantes, a apresentação das propostas e a realização dos lances. Todo o processo é controlado de forma eletrônica e os licitantes podem acompanhar em tempo real as informações sobre as propostas e lances realizados pelos concorrentes.

Entre as principais diferenças práticas dessas duas modalidades licitatórias, podemos citar algumas, como, por exemplo, a acessibilidade fornecida pelo pregão eletrônico, que permite a participação de licitantes à distância, sem que haja a necessidade de se locomoverem para o local da sessão, vez que todo o procedi-

mento é realizado de forma virtual – inclusive, o envio das propostas, dos documentos, a participação dos lances. Tudo é feito por meio eletrônico, o que amplia a concorrência e a transparência dessa modalidade.

Ambas as modalidades de pregão têm seus pontos positivos e podem ser utilizadas de acordo com a conveniência da administração pública até o presente momento, não obstante ser a intenção da Lei 14.133/21, como já abordado, migrar todo o procedimento do pregão para a forma eletrônica, a fim de garantir maior efetividade da publicidade e da transparência pública.

No entanto, o pregão presencial pode ser mais adequado em situações específicas, como quando a natureza do objeto licitado requer demonstração física; ou quando a quantidade de licitantes é pequena e a interação pessoal é valorizada, ao passo que o pregão eletrônico oferece outras vantagens, como a agilidade para a economia de recursos e a extensão do acesso a fornecedores.

3. TRANSMISSÃO AO VIVO DAS LICITAÇÕES NA MODALIDADE DE PREGÃO PRESENCIAL

3.1 Aspectos gerais das transmissões ao vivo das licitações

A Lei 14.133/21 determina de forma clara e objetiva que as licitações na modalidade de pregão devem ocorrer preferencialmente na forma eletrônica. No entanto, quando não for possível essa realização, a lei estabelece que a licitação na modalidade do pregão possa ser presencial, de forma justificada e, ainda, gravada e transmitida ao vivo.

Essa transmissão é realizada por meio da internet, permitindo que todos os interessados acessem o processo remotamente e acompanhem todas as etapas em tempo real. Isso geralmente é feito por meio de plataformas de *streaming* ou sites específicos para esse fim.

A adoção da transmissão ao vivo das licitações contribui de forma significativa para a transparência e a publicidade dos processos licitatórios, aumentando a confiança dos cidadãos na administração pública

A adoção da transmissão ao vivo das licitações contribui de forma significativa para a transparência e a publicidade dos processos licitatórios, evitando possíveis irregularidades e aumentando a confiança dos cidadãos na administração pública.

No entanto, essa prática pode vir a apresentar algumas possíveis dificuldades durante o processo, como o fato de o tempo ser restritivo, vez que as licitações transmitidas ao vivo geralmente possuem um cronograma controlado e o tempo para a análise e tomada de decisões pode ser limitado, o que dificulta, sobretudo, a avaliação completa das propostas e das tomadas de decisões ponderadas.

Outra questão é a concorrência acirrada, pois, em licitações ao vivo, há uma competição direta e imediata entre os participantes, o que pode aumentar a pressão e exigir uma preparação mais rigorosa para se destacar entre os concorrentes, assim como podem ocorrer casos de concorrentes que venham a obter vantagens por meio de práticas desleais, como a troca de informações privilegiadas ou, ainda, a manipulação dos lances, o que compromete a integridade do processo e dificulta a justa concorrência.

A conexão de internet também é uma das principais preocupações nas licitações ao vivo,

pois a qualidade da conexão deve ser satisfatória. Se uma conexão for interrompida, pode ser que aconteça a continuidade do processo de licitação no local da disputa, o que pode causar a perda de lances ou outras informações importantes por quem a assiste à distância.

Por fim, outra possível complicação é a relacionada ao deslocamento dos fornecedores até o local onde a licitação está sendo realizada. Essa situação acaba por muitas vezes se tornar insustentável a depender da distância da localidade, o que prejudica consequentemente a participação e a maior concorrência de fornecedores.

3.2 Principais diferenças entre as licitações transmitidas ao vivo e o pregão eletrônico

As licitações transmitidas ao vivo ocorrem, assim como o pregão eletrônico, para a aquisição de bens e serviços pelos órgãos públicos. Embora sejam semelhantes, também apresentam diferenças significativas.

As licitações transmitidas ao vivo possuem um formato diferente daquele do pregão eletrônico, pois todo o processo de licitação ocorre presencialmente e é transmitido em tempo real pela internet, permitindo apenas que os interessados acompanhem a sessão pública remotamente. Já o pregão eletrônico é realizado inteiramente por

Ode para Curitiba

Coleção Helena Kolody

Assad Amadeo Yassim

Reúne duas obras do autor, Curitiba e Lua Branca de Setembro. Os poemas inéditos da primeira conduzem ao lirismo dos anos de 1970 e 80, época de uma metrópole pequena e pitoresca. Enquanto os da segunda, publicados pouco antes de sua morte, refletem sobre o valor da vida, num romantismo adornado por certa melancolia.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

🌐 livrariabonijuris.com.br

O pregão eletrônico utiliza-se do acesso remoto, em que os participantes podem participar de qualquer lugar, desde que tenham acesso à internet e cumpram as exigências de cadastro na plataforma digital

meio de plataforma eletrônica na internet e os participantes podem acessar a plataforma para realizar lances e apresentar suas propostas.

As licitações transmitidas ao vivo proporcionam maior transparência e publicidade ao processo licitatório, uma vez que qualquer pessoa pode assistir e verificar como ocorrem as etapas da licitação. No entanto, possui uma maior probabilidade de fraudes e manipulações do que o pregão eletrônico.

O pregão eletrônico, por sua vez, utiliza-se do acesso remoto, em que os participantes podem participar de qualquer lugar, desde que tenham acesso à internet e cumpram as exigências de cadastro na plataforma eletrônica. Além de ser mais ágil, em comparação com outras modalidades de licitação, permite a realização de lances de forma rápida e simplificada. Além disso, possui vantagens tecnológicas, o que facilita o controle, a segurança e a rastreabilidade dos processos, proporcionando uma maior abrangência e facilidade de acesso aos licitantes.

Outra diferença são as etapas seguidas em cada modalidade. Nas licitações transmitidas ao vivo, são realizadas as etapas tradicionais de uma licitação, como a divulgação do edital, a habilitação dos licitantes, a abertura e avaliação das propostas, além da análise técnica e jurídica. Já o pregão eletrônico possui uma etapa única de lances, em que os licitantes cadastrados podem apresentar suas propostas de forma eletrônica. Após essa etapa, ocorre a negociação, na qual são solicitados lances sucessivos aos licitantes para que sejam obtidos preços mais vantajosos.

Em resumo, as licitações transmitidas ao vivo são processos licitatórios tradicionais com a transmissão online, ao passo que o pregão eletrônico é uma modalidade específica de licitação realizada totalmente por meio de plataforma eletrônica na internet, oferecendo vantagens como agilidade, acesso remoto e comunicação eletrônica.

3.3 A efetivação do princípio da publicidade na Lei 14.133/21

O princípio da publicidade é um dos pilares do estado democrático de direito e tem como objetivo garantir a transparência e o acesso às informações públicas. É ele que estabelece que os atos da administração pública devam ser divulgados de forma clara e acessível a todos os cidadãos. Não obstante, até que ponto esse princípio é realmente efetivo?

Em teoria, a efetivação do princípio da publicidade é fundamental para assegurar a prestação de contas dos governantes, prevenir a corrupção e permitir a participação dos cidadãos na tomada de decisões. No entanto, na prática, nem sempre o princípio da publicidade funciona de maneira plena e eficaz. Existem diversos desafios e obstáculos que podem comprometer a efetivação do princípio da publicidade. Alguns desses desafios incluem os abaixo mencionados.

A falta de transparência real, pois, mesmo quando as informações são divulgadas, elas nem sempre são disponibilizadas de forma completa e clara, para serem compreendidas pelo público.

As exceções à publicidade, pois existem casos em que a lei permite que certas informações sejam mantidas em sigilo por motivos de segurança nacional, proteção da privacidade pessoal ou para evitar prejuízos ao inquérito em andamento.

A publicidade tem o propósito de permitir que os cidadãos conheçam as ações dos órgãos públicos, promovendo a transparência e a responsabilidade, o que pode ajudar a prevenir abusos de poder e a corrupção, fomentando a confiança na administração pública. No entanto, é importante reconhecer que a aplicação do princípio da publicidade deve ser equilibrada e ponderada com outros valores, como a proteção da privacidade, segurança nacional e interesses legítimos.

Além disso, a evolução do princípio da publicidade depende da capacidade de as institui-

DIREITO DO TRABALHO E PREVIDENCIÁRIO


Com escritório próprio em Curitiba e São Paulo, parceiros no Rio de Janeiro, Porto Alegre e Brasília, o escritório Glomb & Advogados Associados tem em suas origens mais de 40 anos de advocacia do seu titular, com atuação especializada em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário.

**Serviços personalizados
de acordo com as suas
necessidades**


**Atendemos pessoas
físicas e jurídicas**



 /GlombAdvogados

 (41) 3223-9132

 www.glomb.com.br

 Av. Visconde do Rio Branco, 1488, 19º andar.

Glomb
— & Advogados —
Associados —



A fraude em licitações ocorre quando um processo de contratação pública é manipulado de forma ilegal em favor de beneficiário de uma empresa específica ou indivíduo, comprometendo a igualdade de oportunidades e a transparência do processo

ções divulguem informações de forma clara, acessível e compreensível para o público em geral. É necessário o desenvolvimento de capacidade para garantir que as informações sejam divulgadas de maneira eficiente e que os cidadãos tenham meios efetivos de acesso a essas informações.

Portanto, embora possa haver desafios na aplicação prática do princípio da publicidade, ele continua sendo um pilar capital da democracia e da administração pública responsável.

3.4 Manipulação e fraudes nas licitações gravadas e transmitidas ao vivo

As licitações presenciais gravadas geralmente são registradas em áudio e vídeo para garantir a transparência e a integridade do processo. No entanto, ainda assim, estão sujeitas a manipulações e fraudes dentro do procedimento.

A fraude em licitações ocorre quando um processo de contratação pública é manipulado de forma ilegal em favor de beneficiário de uma empresa específica ou indivíduo, comprometendo a igualdade de oportunidades e a transparência do processo.

Nesse contexto, qualquer tipo de manipulação de documentos, tais como adulteração de propostas, falsificação de documentos ou qualquer outra forma de fraude, é considerado crime e pode levar a punições graves, incluindo multas, processos criminais e até mesmo prisão.

Exemplos de manipulações em licitações incluem: o conluio, que se refere à combinação de preços entre os participantes ou a divisão de contratos entre si, eliminando a concorrência justa; o vazamento de informações confidenciais sobre a licitação, dando vantagens a alguns concorrentes; a apresentação de documentos falsificados ou manipulados para obter uma vantagem competitiva ou ocultar informações relevantes; os pagamentos ilegais feitos a funcionários responsáveis pela condução da licitação, para influenciar o resultado; o direcio-

namento de requisitos durante o procedimento configurado, para favorecer um determinado concorrente, estabelecendo requisitos que só esta empresa pode atender; por fim, a avaliação parcial das propostas, mostrando favoritismo a um concorrente específico ou, ainda, ignorando intencionalmente propostas que são legítimas.

A manipulação de documentos em licitações pode, inclusive, comprometer a boa-fé do procedimento e dificulta a concorrência entre os participantes. Além disso, ela pode resultar na escolha de propostas desvantajosas para a administração pública, causando prejuízos financeiros e comprometendo a qualidade dos serviços ou produtos contratados. Nesse sentido, é fundamental que as licitações presenciais gravadas sejam conduzidas de forma transparente e sigam todos os procedimentos legais impostos pela legislação em vigor.

3.5 As vantagens e desvantagens para os órgãos da administração pública

Outro ponto que merece destaque são as vantagens e as desvantagens que as licitações gravadas podem trazer aos órgãos da administração pública.

Como já exposto, as licitações gravadas e transmitidas ao vivo fornecem um registro objetivo e imparcial de todo o processo, o que contribui para a transparência das ações do órgão público. Os participantes têm acesso às informações de forma mais satisfatória, garantindo a igualdade de tratamento e possibilitando uma análise mais detalhada dos procedimentos.

O acesso é amplo, vez que é mais aberto ao público interessado, como potenciais fornecedores, órgãos de controle, cidadãos e outros, que podem assistir e verificar se a licitação está sendo conduzida de maneira justa e imparcial.

A transmissão ao vivo inibe também práticas de conspiração entre licitantes, uma vez que todas as propostas e discussões são documentadas publicamente. Os licitantes são incentivados

a apresentar suas melhores ofertas e a seguir as regras, sabendo que estão sendo observados em tempo real. Também, há melhoria da concorrência, vez que, com a transmissão ao vivo das licitações, os potenciais fornecedores têm a oportunidade de ver os concorrentes em ação, o que pode estimular a competição saudável e aprimorar a qualidade das propostas apresentadas. Ademais, percebe-se que, assim, ter um registro oficial pode ser útil como prova, em caso de disputas ou contestações. Isso facilita a resolução de litígios e garante uma documentação mais completa e confiável do processo licitatório.

No entanto, existem preocupações relacionadas como o investimento em infraestrutura técnica, como equipamentos de gravação de qualidade, sistemas de armazenamento de dados e recursos de transmissão de áudio e vídeo. É preciso garantir que a infraestrutura esteja disponível e funcionando corretamente durante todo o processo de licitação. Serão necessárias câmeras de vídeo de alta qualidade para capturar as imagens e os eventos da licitação – inclusive, a depender do tamanho do local, várias câmeras podem ser demandadas para cobrir todos os ângulos do ambiente.

É altamente recomendável que o órgão público tenha um sistema de transmissão ao vivo confiável para enviar o vídeo gravado para os participantes da licitação que estejam acompanhando remotamente, o que pode ser feito por meio de uma plataforma de streaming online ou de uma solução personalizada, dependendo das características e da escala da licitação. Nesse sentido, é também importante ter uma conexão de internet estável e de alta velocidade, tanto no local da licitação quanto no local de recepção dos participantes remotos, pois a transmissão ao vivo exigirá uma conexão adequada para garantir uma qualidade adequada de vídeo e áudio.

Outras possibilidades são o acesso a uma plataforma de comunicação para permitir a interação entre os participantes remotos e o responsável pela condução da licitação. Isso pode incluir recursos como chat ao vivo, perguntas e respostas em tempo real, levantamento de mão virtual, entre outros, além de um sistema de registro e arquivamento, o que inclui a criação de um banco de dados para armazenamento, ga-

MORAR EM
CONDOMÍNIO É BOM.
MORAR EM CONDOMÍNIO
GARANTIDO PELA
GARANTE TAUBATÉ É

**MELHOR
AINDA.**



12 3634 6565
12 99773 3595
garantetaubate.com.br

rantindo que eles possam ser acessados e consultados posteriormente, se necessário.

Deve-se atentar ainda às possibilidades de manipulação e edições seletivas, para alterar ou omitir partes do processo que podem ser comprometedoras ou desfavoráveis a determinados participantes.

É essencial garantir a segurança e a privacidade das informações, o que pode incluir medidas de segurança cibernética para proteger a transmissão ao vivo contra ataques, bem como a execução de políticas e práticas adequadas para garantir a confidencialidade dos dados envolvidos no processo licitatório.

A violação de privacidade nas gravações de licitações pode ocorrer quando as informações sensíveis e confidenciais divulgadas durante o processo de licitação são acessadas, divulgadas ou usadas indevidamente por terceiros não autorizados.

Para evitar violações de privacidade nas gravações de licitações, é crucial programar medidas de segurança adequadas, como restrições de acesso aos arquivos de gravação, criptografia de dados, políticas claras de privacidade e treinamento dos envolvidos sobre a importância da proteção das informações confidenciais.

CONCLUSÃO

A transmissão ao vivo das licitações é uma prática que contribui para efetivar o princípio da publicidade nesses processos, sendo que esse princípio é um dos pilares fundamentais da administração pública, confirmando que os atos realizados pelos órgãos públicos devem ser transparentes e acessíveis aos cidadãos, além de permitir que qualquer pessoa interessada possa acompanhar o processo em tempo real, o que possibilita um maior controle social sobre as atividades públicas, promovendo a transparência e prevenindo possíveis irregularidades.

Ao transmitirem as licitações ao vivo, os órgãos públicos fornecem aos cidadãos informações sobre os procedimentos, critérios de seleção, participantes e resultados das licitações. Isso ajuda a evitar a ocorrência de fraudes, favorecimentos indevidos e corrupção, já que qualquer pessoa pode acompanhar o processo e denunciar possíveis irregularidades.

No entanto, como já exposto, embora as licitações gravadas ao vivo ofereçam várias vantagens em termos de transparência e prevenção de fraudes, também existem algumas desvantagens a serem consideradas, tais como possíveis dificuldades de adaptações na infraestrutura tecnológica, manipulações, fraudes, edições seletivas e violações de privacidade e de informações do procedimento, entre outras.

Para combater as fraudes nas licitações gravadas ao vivo, é necessário programar uma série de medidas preventivas e de fiscalização, como a aplicação da transparência total, realizada com mais confiabilidade pelos órgãos públicos, e o fortalecimento dos órgãos de controle, investindo em capacitação e autonomia. Afinal, essas instituições devem ter poderes e recursos adequados para fiscalizar e auditar as licitações, garantindo a conformidade com as regras estabelecidas.

Pode ser realizada, também, a seleção de participantes de forma mais rigorosa, mediante critérios claros e objetivos para a seleção dos fornecedores, levando em consideração sua capacidade técnica, experiência, idoneidade e capacidade financeira.

Também é crucial realizar uma análise minuciosa dos documentos e das informações fornecidas pelos concorrentes, para evitar empresas de fachada ou com histórico de irregularidades.

É fundamental, ainda, envolver a sociedade no processo de controle e fiscalização das licitações, criando mecanismos de participação social, como conselhos de acompanhamento e auditoria cidadã, que podem contribuir para aumentar a transparência dos atos licitatórios.

Por fim, é primordial a correta capacitação e conscientização dos servidores responsáveis pelas licitações, oferecendo treinamentos regulares para que estejam atualizados sobre as boas práticas, leis e normas relacionadas ao processo licitatório. Além disso, é necessário conscientizar os participantes sobre as consequências legais e éticas das fraudes.

Essas medidas, combinadas, podem ajudar a combater as fraudes nas licitações gravadas ao vivo, promovendo uma maior transparência, responsabilidade e confiança no processo de contratação pública. ■

Há **35** anos

publicando o
melhor do direito

Assine já a Revista Bonijuris



Edição
bimestral



260 páginas



Conteúdo
selecionado



COMPRE
ATRAVÉS
DO QR CODE

Canais de venda:

www.livrariabonijuris.com.br

41 3323 4020 | 0800 645 4020

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Fabrício Bolzan de. *Manual de direito administrativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- BERTOLDI, Eduarda Caberlon. O pregão eletrônico e a nova lei de licitações. Universidade de Caxias do Sul. Canela, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ucs.br/xmlui/bitstream/handle/11338/10975/TCC%20Eduarda%20Caberlon%20Bertoldi.pdf?sequence=1>. Acesso em: 15 jun. 2023.
- BRASIL. Controladoria-Geral da União. Portal da transparência. Licitações e Contratações. Brasília, CGU, 2023. Disponível em: <https://www.portaltransparencia.gov.br/entenda-a-gestao-publica-licitacoes-e-contratacoes>. Acesso em: 05 jun. 2023.
- BRASIL. *Lei 10.520, de 17 de julho de 2002*. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110520.htm#:~:text=LEI%20No%2010.520%2C%20DE%2017%20DE%20JULHO%20DE%202002.&text=Institui%2C%20no%20%C3%A2mbito%20da%20Uni%C3%A3o,comuns%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%A2ncias. Acesso em: 20 jun. 2023.
- BRASIL. *Lei 14.133, de 1º de abril de 2021*. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14133.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.
- BRASIL. *Lei 8.666, de 21 de junho de 1993*. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.
- BRASIL. Portal de Compras do Governo Federal. *Lei 14.133/21 por Tema*. Publicado em 04/04/2023. Atualizado em 03/05/2023. Brasília, Governo Federal, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/nllc/legislacao-14-133-por-tema>. Acesso em: 08 jun. 2023.
- BRASIL. Portal de Compras do Governo Federal. *Nova lei de licitações e contratos. Lei 14.133/21*. Brasília, Governo Federal, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/nllc>. Acesso em: 16 mai. 2023.
- CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 10. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022.
- COUTO, Reinaldo; CAPAGÃO, Álvaro do Canto. *Nova lei de licitações e contratos administrativos: Lei 14.133/2021*. São Paulo: Saraiva, 2021.
- CRESTANI, Jaqueline. *O que é pregão, como está modalidade de licitação funciona e quais as são as suas fases?* Mutuus Seguros, 15 dez. 2021. Disponível em: <https://www.mutuus.net/blog/pregao-saiba-tudo>. Acesso em: 08 jun. 2023.
- E-DOU. *Consultas de Diários Oficiais*. Qual a Diferença Entre Pregão Eletrônico e Presencial? Blog E-Dou, 09 out. 2019. Disponível em: <https://e-dou.com.br/qual-a-diferenca-entre-pregao-eletronico-e-presencial>. Acesso em: 08 jun. 2023.
- EDUCAÇÃO, Saraiva. *Leis de licitações*. Nova Lei de Licitações (Lei 14.133, de 1º de abril de 2021) e Lei de Licitações (Lei 8.666, de 21 de junho de 1993) obra coletiva da Saraiva Educação com a colaboração de Livia Céspedes e Fabiana Dias da Rocha. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.
- FILHO, Marcílio da Silva F. *Nova lei de licitações e contratos administrativos comentada*. São Paulo: Saraiva, 2022.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.
- LANCE FÁCIL. *Bens e serviços comuns*: entenda essa expressão usada nos pregões. Lance Fácil, Jundiaí-SP, 25 nov. 2020. Disponível em: <https://blog.lancefacil.com/bens-e-servicos-comuns>. Acesso em: 16 jun. 2023.
- LANCE FÁCIL. *Pregão eletrônico*: tudo o que você precisa saber sobre essa modalidade. Lance Fácil, Jundiaí-SP, 26 out. 2021. Disponível em: <https://blog.lancefacil.com/pregao-eletronico>. Acesso em: 05 jun. 2023.
- LANCE FÁCIL. *Pregão presencial*: como funciona essa modalidade de licitação? Lance Fácil, Jundiaí-SP, 14 out. 2020. Disponível em: <https://blog.lancefacil.com/pregao-presencial>. Acesso em: 05 jun. 2023.
- MARQUES, Gustavo Henrique Cavalcante. Principais diferenças entre pregão eletrônico e pregão presencial. *Artigos Jus*, 24 set. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/69197/principais-diferencas-entre-pregao-eletronico-e-pregao-presencial>. Acesso em: 13 jun. 2023.
- MEIRELLES, Dalmo de Azevedo. *Direito administrativo decifrado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- MEIRELLES, Hely Lopes; FILHO, José Emmanuel Burle. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
- MIRANDA, Henrique Savonitti. *Licitações e contratos administrativos*. 4. ed. Brasília: Senado Federal – Subsecretaria de Edições Técnicas, 2007.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 39. ed. São Paulo: Atlas, 2023.
- NIEBUHR, Joel de Menezes; et al. *Nova lei de licitações e contratos administrativos*. 2. ed. Curitiba: Zenite, 2021.
- OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e contratos administrativos*: Teoria e prática. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- QUEIROZ, José Menezes de. *Inovações no pregão eletrônico em face da nova lei de licitações (Lei 14.133/2021)*. Universidade Federal de Uberlândia. Faculdade de Direito “Professor Jacy de Assis”. Uberlândia, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/35447/1/Inova%C3%A7%C3%A3oNoPreg%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2023.
- REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. *Algumas das principais mudanças trazidas pela nova lei de licitações, 2021* – ISSN 1809-2829 versão online. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-03/toledo-algumas-principais-mudancas-lei-licitacoes>. Acesso em: 08 jun. 2023.
- REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. *Rol objetivo de mudanças promovidas pela nova Lei de Licitações, 2023* – ISSN 1809-2829 versão online. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-mar-13/castro-junior-mudancas-promovidas-lei-licitacoes?utm_source=dvrit&utm_medium=twitter. Acesso em: 16 mai. 2023.
- REVISTA DE CONTABILIDADE DO MESTRADO EM CIÊNCIAS CONTÁBEIS DA UERJ. *Pregão Eletrônico versus Pregão Presencial*: estudo comparativo de redução de preços e tempo, 2011 – ISSN 1984-3291 versão online. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rcmcuerj/article/view/5478#:~:text=Concluiu%2Dse%20que%20o%20preg%C3%A3o,significativo%20para%20tempo%20e%20pre%C3%A7o>. Acesso em: 15 jun. 2023.
- REVISTA JURIS UNITOLEDO. *A fraude na modalidade de licitação pregão eletrônico*, 2018, v. 03, n. 02, p. 170-185. Disponível em: <http://ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/2714/273>. Acesso em: 15 jun. 2023.
- REVISTA JUS NAVIGANDI. *Os desafios para implementação da nova lei de licitações: procedimentos iniciais para recepção da Lei 14.133/2021, 2022* – ISSN 1518-4862 versão online. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/101059/os-desafios-para-implementacao-da-nova-lei-de-licitacoes>. Acesso em: 16 mai. 2023.
- ROCHA, Wesley; VANIN, Fábio S.; FIGUEIREDO, Pedro Henrique Poli de. *A nova lei de licitações*. São Paulo: Almedina Brasil, 2021.
- RODRIGUES, Rodrigo Bordalo. *Nova lei de licitações e contratos administrativos: principais mudanças*. São Paulo: Saraiva, 2021.
- SEBRAE. Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas. *Pregão Presencial e Eletrônico*. Brasília: Sebrae, 2017. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/fornecedor/midia/prego-presencial-e-eletronico.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2023.
- SILVA, Luane P. da; PERENHA, Diego dos S. *Fraudes no Pregão Eletrônico: como combater?* Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Sociais. Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/handle/1/6395/Diego%20dos%20Santos%20-%20Luane%20Paix%20E3o.pdf?jsessionid=CD620760F3F074C0A15C848155C92FA1?sequence=1>. Acesso em: 15 jun. 2023.

VIEIRA, Michele Roque. Licitações: A vantagem do pregão eletrônico nas licitações. Universidade do Rio Grande do Sul. Faculdade de Ciências Econômicas. Porto Alegre, 2010. Disponível em: [https://lume.ufrgs.](https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/27211/000763386.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

br/bitstream/handle/10183/27211/000763386.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 15 jun. 2023.
ZAFFARI, Eduardo. FERREIRA, Gabriel B. LIMA, Náthani S.; et al. *Licitações e contratos*. Porto Alegre: SAGAH, 2021.

FICHA TÉCNICA // Revista *Bonijuris*

Título original: Importância da transmissão ao vivo das licitações na modalidade de pregão presencial para efetivar o princípio da publicidade na nova lei de licitações. **Autores:** **Rafaela Mendonça Alves**. Graduada em Direito pela Faculdade de Pará de Minas. Pós-Graduada em Advocacia Trabalhista e Previdenciária. **Cid Capobiango Soares de Moura**. Professor da Faculdade de Pará de Minas, Mestre em Gestão e Auditoria Ambiental. Especialização em Direito Civil e Processual Civil pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce, Governador Valadares – MG. Especialização em Direito Público pelo Centro Universitário Newton Paiva. Graduado em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos.

Resumo: Na nova Lei de Licitações e Contratos (NLLC), vigente desde 1º de abril de 2021, destaca-se a previsão disposta no art. 17, §§ 2º e 5º, que determina que as licitações sejam realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada e que a sessão pública de apresentação de propostas seja gravada em áudio e vídeo, sendo essa gravação juntada aos autos do processo licitatório. Essas medidas combinadas podem ajudar a combater as fraudes nas licitações gravadas ao vivo, promovendo uma maior transparência, responsabilidade e confiança no processo de contratação pública. Mas é necessário que os servidores públicos estejam treinados para isso.

Palavras-chave: LICITAÇÃO; PREGÃO PRESENCIAL; PUBLICIDADE; TRANSPARÊNCIA PÚBLICA. **Abstract:** *In the new Bidding and Contracts Law (NLLC), in force since April 1, 2021, the provision set out in art. 17, §§ 2 and 5, which determines that tenders are preferably carried out in electronic form, the use of in-person form is permitted, provided that it is motivated and that the public session for the presentation of proposals is recorded in audio and video, this recording being attached to the records of the bidding process. These combined measures can help combat fraud in live recorded bids, promoting greater transparency, accountability and trust in the public procurement process. But public servants need to be trained to do this.*

Keywords: bidding; face trading; advertising; public transparency. **Data de recebimento:** 25.07.2023. **Data de aprovação:** 10.10.2023. **Fonte:** Revista *Bonijuris*, vol. 35, n. 6 – #685 – dez23/jan24, págs 124-145. **Editor:** Luiz Fernando de Queiroz, Ed. Bonijuris, Curitiba, PR, Brasil, ISSN 1809-3256 (juridico@bonijuris.com.br).

Não Tropece na Redação

Questões de gramática e estilo

María Tereza de Queiroz Piacentini

Uma obra útil sobre o bom uso da língua portuguesa na sua dimensão gramatical, ortográfica e de estilo, direcionada a redatores, revisores e tradutores, como também a quem mais queira escrever com clareza e correção.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br



CIDADES INTELIGENTES E O PAPEL DA SOCIEDADE CIVIL

Enquanto a revolução digital está oferecendo uma janela de oportunidades para milhões de residentes urbanos, não há garantia de que a tecnologia os beneficiará automaticamente

Nas últimas duas décadas, o conceito de “Smart City” ou “Cidade Inteligente” tornou-se cada vez mais popular na literatura científica e nas políticas públicas. Os primeiros projetos de cidades inteligentes tendiam a ser orientados para a tecnologia, concebendo o cidadão como um provedor de dados. Surgiram novos projetos centrados no cidadão que desafiam o papel do indivíduo nessas cidades inteligentes de segunda geração.

Para entender esse conceito, cumpre reconhecer por que as cidades são consideradas elementos-chave para o futuro. Atualmente, há um processo de urbanização massiva. A ONU estima que cidades abriguem 70% da população mundial até 2050¹. Os serviços e infraestruturas das cidades estão sendo levados ao limite para suportar o crescimento populacional. As cidades estão ficando cada vez maiores, os deslocamentos mais longos, estradas maiores e o impacto negativo no meio ambiente aumentando. As cidades também estão no centro das

mudanças climáticas. Para reduzir os impactos negativos, deverá haver um plano de cidade sustentável.

A segunda questão a ser analisada são as tecnologias de informação e comunicação, caminhando para a digitalização total, o uso de inteligência artificial e aprendizado de máquina.

A terceira questão diz respeito à participação de empresas privadas e sociedade civil. Elas também têm um papel importante a desempenhar na ponte tecnologia, inovação e inclusão. Os cidadãos devem ser ativos na gestão e governança de suas cidades, pois conhecem os problemas das comunidades onde vivem, e podem avaliar as ações da administração municipal. Fortalecer a educação pública, discutir sobre as cidades inteligentes no currículo escolar e educar o público para usar tecnologias inteligentes são elementos essenciais para o fortalecimento da participação pública (ZEADALLY, 2016).

Em quarto lugar, as discussões sobre cidades inteligentes não devem ser exclusivamente técnicas, sendo imprescindível incluir a avaliação

Atualmente, há um processo de urbanização massiva. A ONU estima que cidades abriguem 70% da população mundial até 2050. Os serviços e infraestruturas das cidades estão sendo levados ao limite para suportar o crescimento populacional

de benefícios sociais e individuais, o design de novos aplicativos e a melhoria dos dados coletados para o seu bom funcionamento. A ênfase no desenvolvimento sustentável, bem como as preocupações com a proteção e uso de dados, devem estar presentes. Esta perspectiva mais ampla reflete a diversidade de interesses envolvidos no desenvolvimento de cidades inteligentes, incluindo o lucro de empresas que buscam capitalizar em aplicativos de cidades inteligentes e uma perspectiva sociopolítica que prioriza o alinhamento dos avanços tecnológicos com as necessidades da sociedade.

Em quinto lugar, serão mostrados os desafios das cidades inteligentes relacionados à infraestrutura, parcerias e políticas. Para se tornar uma cidade inteligente, as cidades precisam superar os desafios associados ao mapeamento de uma estratégia complexa que envolve participantes públicos e privados, partes interessadas diretas e indiretas, integradores, rede e provedores de serviços gerenciados, fornecedores de produtos e provedores de infraestrutura de tecnologia da informação (TI). As cidades também devem proteger os dados dos residentes para amenizar as preocupações com a privacidade.

Por fim, serão demonstrados alguns benefícios das cidades inteligentes. Com tecnologia de ponta, as cidades se tornam mais eficientes, conectadas e sustentáveis. Por exemplo: melhoria na infraestrutura – sistemas de transportes inteligentes, estradas melhores; consumo de energia otimizado, reduzindo custos e impacto ambiental; serviços públicos eficientes, responsivos e personalizados; proteção e segurança; qualidade de ar mais limpo e melhor saúde dos cidadãos.

1. DEFINIÇÃO DE CIDADES INTELIGENTES

Existem várias definições de “Smart Cities” ou “Cidades Inteligentes” e variam de acordo com o contexto geopolítico e com as questões específicas em questão. O termo “cidade inteligente” é um conceito difuso e não existe uma definição única para o conceito.

O termo “cidade inteligente” apareceu pela primeira vez na década de 1990. Desde então, surgiram várias definições de “cidades inteligentes”. Em diferentes períodos de desenvolvimento, várias partes interessadas darão definições diferentes. Entre as definições mais amplas, estão relacionadas às seis dimensões:

Uma Serenata em Paris

Coleção Helena Kolody

Ernani Buchmann

As histórias divertidas da vida jurídica são aqui apresentadas em crônicas e pequenas dissertações criteriosamente pinceladas a partir do conjunto da obra literária de Ernani Buchmann. Uma Serenata em Paris mostra a beleza das coisas simples da vida, traduzindo situações lúdicas e resgatando a leveza de espírito.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br





Embora a inovação digital permaneça central para o conceito de cidade inteligente, uma questão-chave é saber se o investimento em tecnologias inteligentes e as inovações digitais contribuem, em última análise, para melhorar o bem-estar dos cidadãos

peças inteligentes, economia inteligente, governança inteligente, mobilidade inteligente, vida inteligente e ambiente inteligente, para medir o desenvolvimento de cidades inteligentes (DESOUZA et al., 2020).

As cidades inteligentes podem fazer ajustes e melhorias adicionais de acordo com suas próprias condições reais de desenvolvimento. Define-se, também, como uma cidade na qual um conjunto de sensores (normalmente centenas ou milhares) é implantado para coletar dados eletrônicos de e sobre pessoas e infraestrutura de modo a melhorar a eficiência e a qualidade de vida. Moradores e trabalhadores da cidade, por sua vez, podem contar com aplicativos que permitem acessar os serviços da cidade, receber e emitir relatórios de interrupções, acidentes e crimes, pagar impostos, taxas e afins (KUMMITHA et al., 2017).

1.1 Conceito

Desde que os humanos começaram a viver em aglomerações urbanas, tiveram que enfrentar os mesmos problemas: saneamento básico, criminalidade, congestionamento, escassez alimentar, cobrança de impostos, manutenção de instalações públicas e serviços de emergência.

A sociedade foi evoluindo, surgiu a eletricidade, comunicação e novos problemas surgiram relacionados à infraestrutura: rede elétrica; redes telefônicas e celulares; internet (incluindo redes de fibra ótica e cabo); água corrente quente e fria; tratamento de água e resíduos; remoção de lixo e reciclagem; parques públicos e instalações recreativas; ruas; ferroviárias, ferroviárias leves e automotivas, estradas e vias públicas. Nas últimas duas décadas, com a rápida evolução da tecnologia, surgiu novo termo para as cidades, sendo denominadas “Smart City”, que seria a cidade que integra tecnologias digitais em suas redes, serviços e infraestrutura, tornando-a mais efi-

ciente e habitável para o benefício de seus habitantes e negócios.

O “British Standards Institution” (BSI)² define a cidade inteligente como “a integração efetiva de sistemas físicos, digitais e humanos no ambiente construído para proporcionar um futuro sustentável, próspero e inclusivo para seus cidadãos”.

Na literatura, muitos autores apresentam conceitos de cidades inteligentes.

Embora a inovação digital permaneça central para o conceito de cidade inteligente, uma questão-chave é se o investimento em tecnologias inteligentes e as inovações digitais contribuem, em última análise, para melhorar o bem-estar dos cidadãos. A abordagem centrada no ser humano é considerada a chave para tornar uma cidade mais inteligente (MOHANTY, 2016).

O desenvolvimento de cidades inteligentes tem como objetivo fundamental focar no cidadão e melhorar a qualidade de vida dos residentes e alcançar a tríade de desenvolvimento econômico, social e ambiental no desenvolvimento de longo prazo. As tecnologias emergentes, como ferramentas para o desenvolvimento urbano adquirem dados e conhecimento o tempo todo em todo o mundo, produzem mudanças qualitativas em quantidades substanciais de dados e promovem inovação e mudança (DESOUZA et al., 2020).

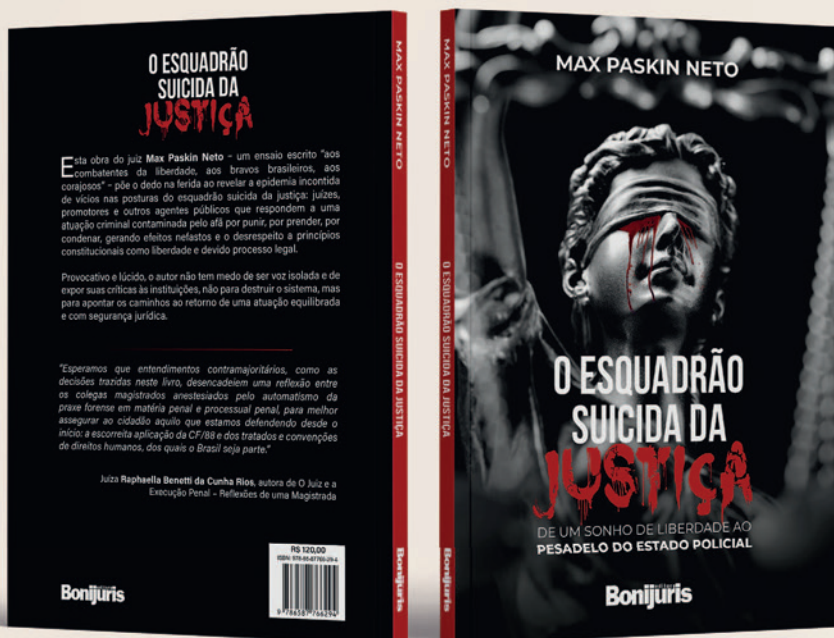
Uma cidade passa a ser inteligente quando os investimentos em capital humano e social em infraestruturas de comunicação tradicionais (transportes) e modernas (TIC) alimentam o crescimento econômico sustentável e uma elevada qualidade de vida, com uma gestão inteligente dos recursos naturais, através de uma governança participativa (CARAGLIU et al., 2011). Além disso, são características fundamentais para uma cidade inteligente:

- Ser preparada para oferecer condições para uma comunidade saudável e feliz nas con-

O Esquadrão Suicida da Justiça

De um sonho de liberdade ao pesadelo do Estado policial


Max Paskin Neto




Max Paskin Neto põe o dedo na ferida ao revelar a epidemia incontida de vícios do esquadrão suicida da justiça: juízes, promotores e agentes públicos que respondem a uma atuação criminal contaminada pelo afã por punir, prender e condenar, gerando efeitos nefastos e o desrespeito a princípios constitucionais.



Compre
através do
QR Code

41 3323 4020 

0800 645 4020 

livrariabonijuris.com.br 

No Brasil, o PL 976/2021 institui a Política Nacional de Cidades Inteligentes (PNCI) com o uso de tecnologias disponíveis para aprimorar e interconectar os serviços e a infraestrutura das cidades, de modo inclusivo, participativo, transparente e inovador

dições desafiadoras que as tendências globais, ambientais, econômicas e sociais podem trazer (HARRISON et al, 2011).

– Monitorar e integrar condições de todas as suas infraestruturas críticas, incluindo estradas, pontes, túneis, ferrovia, metrô, aeroportos, portos marítimos, comunicações, água, energia, ar, resíduos, moradias, mesmo grandes edifícios, podem otimizar melhor seus recursos, planejar suas atividades de manutenção preventiva e monitorar os aspectos de segurança, maximizando os serviços aos seus cidadãos (DAMERI, 2016).

– Utilizar tecnologias para melhorar a qualidade de vida de seus habitantes, oferecendo serviços públicos mais eficientes, gerenciamento de recursos mais sustentável e maior conectividade. Essas tecnologias podem ajudar a resolver muitos dos desafios urbanos que as cidades enfrentam, incluindo o congestionamento do tráfego, a poluição e a falta de moradias. Os componentes de uma cidade inteligente incluem pessoas, governança, casas inteligentes, infraestrutura inteligente, tecnologia, economia inteligente, mobilidade inteligente, vida inteligente, estacionamento inteligente e ambiente inteligente (SESSA, 2021).

No Brasil, o Projeto de Lei (PL) 976/2021 institui a Política Nacional de Cidades Inteligentes (PNCI) e conceitua cidade inteligente como “espaço urbano orientado para o investimento em capital humano e social, o desenvolvimento econômico sustentável e o uso de tecnologias disponíveis para aprimorar e interconectar os serviços e a infraestrutura das cidades, de modo inclusivo, participativo, transparente e inovador, com foco na elevação da qualidade de vida e do bem-estar dos cidadãos”. Entre os princípios que deverão reger as cidades inteligentes estão: a inovação na prestação de serviços públicos, o respeito à privacidade, a sustentabilidade ambiental e a economia baseada no conhecimento. O objetivo final, segundo os

seus autores, é tornar os serviços públicos mais eficientes e melhorar a qualidade de vida dos cidadãos³.

Conclui-se dos conceitos de cidade inteligente que alguns autores se concentram na tecnologia, enquanto outros têm uma visão mais ampla. Também há referências frequentes a modelos helicoidais de desenvolvimento – exemplos de abordagens duplas (público-privadas), triplas (mais instituições de ensino) e quádruplas (mais cidadãos e comunidade).

Todas essas abordagens são úteis para entendermos as cidades inteligentes.

1.2 Características principais

O conceito de cidade inteligente enfatiza cinco questões principais:

– Tecnologias da informação e comunicação (TICS): as TICS são a base para a criação de uma cidade inteligente, permitindo que dados sejam coletados, processados e compartilhados em tempo real. Algumas tecnologias que são essenciais para cidades inteligentes incluem sensores, redes de comunicação sem fio, análise de dados, inteligência artificial, *big data* e internet das coisas (IoT).

– Planejamento urbano e desenvolvimento sustentável: o planejamento urbano é um elemento crucial para o desenvolvimento de cidade inteligente, pois essas cidades precisam ser projetadas de forma sustentável, com infraestrutura adequada e espaços públicos seguros e acessíveis.

– Participação cidadã: uma cidade inteligente deve incluir a participação dos cidadãos em todas as fases do planejamento e desenvolvimento da cidade. Isso envolve a criação de canais de comunicação para a participação pública e o uso de tecnologias que permitem a cocriação de soluções.

– Políticas públicas: são essenciais para promover o desenvolvimento das cidades inteligentes, incluindo a criação de incentivos fiscais,

Pouco se demonstra sobre como os cidadãos podem se envolver nos processos de governança em torno de cidades inteligentes

programas de capacitação e investimentos em infraestrutura.

– Economia digital: cidades inteligentes são impulsionadas pela economia digital, incluindo a criação de empregos na indústria de tecnologia e o uso de plataformas digitais para fornecer serviços eficientes e baratos aos cidadãos.

1.3 Exemplos de cidades inteligentes⁴

Alguns exemplos específicos de iniciativas de cidades inteligentes impulsionadas pelos governos nacionais da Coreia do Sul, do Japão e do Canadá:

– A Coreia do Sul tem incentivado cidades inteligentes liderando projetos de grande escala neste setor. A iniciativa inclui quatro pilares principais: i) pesquisa e desenvolvimento; ii) desafio de soluções inteligentes (empresas privadas podem receber até 20 milhões de dólares por três anos para desenvolver projetos de cidades inteligentes); iii) desregulamentação; e iv) um programa piloto nacional para cidades inteligentes. A iniciativa tem sido muito bem-sucedida, principalmente graças ao alto nível de aceitação de smartphones (95% dos coreanos usam um telefone celular), unindo desenvolvimento urbano e o desenvolvimento do ecossistema industrial de TI. Além disso, o surgimento de iniciativas locais dos governos, a criação de equipes dedicadas a cidades inteligentes nas administrações locais, o envolvimento do cidadão e o rápido crescimento corporativo foram fundamentais para o sucesso da iniciativa de cidade inteligente. O governo agora está repensando como “viver de forma inteligente” em um ambiente da era digital. Estão enfrentando três preocupações principais: privacidade; o compartilhamento inteligente; e custo. A Coreia do Sul está abordando o compartilhamento inteligente por meio de redes públicas de CFTV e serviços sociais integrados. Por exemplo, SK Telecom e a Korea

Garante Rio
A garantia que todo síndico procura

Receita assegurada em contrato para os gastos mensais do condomínio.

GARANTE
RIO DE JANEIRO

garanterio.com.br

21 3173 1445 • 21 98493 6785

No século 21, muitas cidades brasileiras enfrentam o desafio de modernizar sua infraestrutura e serviços enquanto lidam com questões de desigualdade social e econômica. A sustentabilidade tornou-se uma preocupação central



Land and Housing Corporation trabalham juntas para equipar idosos com alto-falante que reconhece voz e fornece informações, diversão e companhia.

– O Japão define cidades inteligentes como “uma cidade ou região sustentável que incorpora Tecnologia da Informação e Informática e outras novas tecnologias para resolver vários desafios que ela enfrenta e gerencia (planejamento, desenvolvimento, gestão e operação) para a sua otimização global”. Além disso, as cidades inteligentes precisam ser intersetoriais e abranger setores como energia, transporte, saúde e assistência médica. Mudar de uma abordagem liderada pelo governo para a colaboração público-privada é uma prioridade. Os projetos de cidades inteligentes só podem ser bem-sucedidos se envolverem uma variedade de partes interessadas, como desenvolvedores de tecnologia e provedores de serviços (que fazem tecnologia); desenvolvedores da cidade (quem adiciona tecnologia); administradores municipais (que usam tecnologia); moradores e empresas locais (que compram tecnologia). Em 2019, o Ministério da Terra, Infraestrutura, Transporte e Turismo no Japão apoiou 15 ‘Leading Model Projects’ e 23 ‘Prioritised Projects para Implementação’, que são baseados em consórcios com o setor privado e governos para resolver desafios urbanos e regionais por meio de novas tecnologias e dados. Esse e outros ministérios designaram 71 consórcios como “Parceiros para Promoção de Cidades Inteligentes”, que tenham capacidade e seriedade suficientes e os apoiarão por meio de parceria público-privado. A ideia subjacente a estes projetos é encorajar as cidades a tomarem as suas próprias iniciativas e responder aos desafios dos lugares que ficaram para trás.

– No Canadá, o programa “Smart Cities Challenge” é uma competição aberta a participantes locais e governos regionais, que visa

capacitar as comunidades a adotar uma abordagem de cidade inteligente para melhorar a vida de seus residentes por meio de inovação, dados e tecnologia conectada. Esta competição foi concebida para envolver todas as comunidades, incluindo comunidades rurais e remotas que têm pouco ou nenhum acesso à internet. O desafio oferece quatro prêmios de até 50 milhões de dólares canadenses, que estão abertos a todas as comunidades, independentemente do tamanho da população. Para garantir que todas as comunidades possam participar, o governo implementou uma série de incentivos para ajudar as pequenas cidades a aumentar sua capacidade e desenvolver suas propostas. No total, o governo recebeu 130 candidaturas abrangendo uma vasta gama de soluções em áreas como a segurança alimentar, redução do isolamento da população idosa, integração de migrantes e acessibilidade para pessoas com deficiência. Um dos principais aspectos da competição é que todas as ideias devem ser compartilhadas e aplicáveis a outras comunidades. Em maio de 2019, um júri independente selecionou os quatro vencedores: i) a cidade de *Town of Bridgewater, Nova Scotia* e sua proposta abordando a pobreza energética, ii) *Nunavut Communities* e seu projeto de prevenção do suicídio, iii) a cidade de *Guelph and Wellington County, Ontario* e seu projeto de economia alimentar circular para reduzir o desperdício e aumentar a produção de alimentos e iv) a cidade de *Montréal, Quebec* e seu plano para melhorar a mobilidade de todos os residentes. Quando o “desafio” foi lançado no ano de 2017, comunidades de todo o Canadá responderam em grande número. Desde as maiores áreas metropolitanas até algumas das menores cidades, até comunidades indígenas, comunidades de todo o país demonstraram que a inovação e a mudança possibilitadas pela tecnologia podem melhorar as realidades locais de maneiras significativas.

A sociedade civil deve ser integrada nos processos de tomada de decisão como participante ativa em vez de ser apenas participante passiva no fornecimento de diferentes tipos de dados

1.4 Participação da sociedade

Empresas privadas e sociedade civil também têm um papel importante a desempenhar na ponte tecnológica inovação e inclusão. Quase toda a literatura sobre cidades inteligentes destaca a necessidade da participação dos cidadãos na inovação da cidade inteligente.

No entanto, pouco se demonstra sobre como os cidadãos podem se envolver de maneira mais significativa nos processos de governança em torno de cidades inteligentes. Para aumentar a participação, algumas cidades aderem às tendências do século 21. Por exemplo, duas cidades no Reino Unido (Londres e Plymouth) estão experimentando o *crowdfunding* para possíveis projetos urbanos. As propostas de projetos urbanos são listadas em sites populares de *crowdfunding*, de forma aberta e transparente, permitindo que moradores e investidores contribuam com recursos para projetos e iniciativas de seu interesse na localidade. Em alguns casos, as autoridades locais apoiarão as propostas vencedoras combinando os fundos arrecadados (PAVLIK, 2019). A capital holandesa – Amsterdam – desenvolveu uma iniciativa conhecida como *Amsterdam Smart City*, uma parceria entre governo,

comércio, estudantes e cidadãos, que visa a transformar a cidade em um espaço muito melhor para se viver.

Em Curitiba, capital do estado do Paraná, o programa de consultas públicas “Fala Curitiba” é a principal ferramenta municipal para interação social e governo participativo.

Em um momento em que as disparidades entre e dentro das cidades continuam a crescer, criando cidades inteligentes sem considerar seus efeitos distributivos poderia exacerbar as desigualdades humanas já existentes. Os cidadãos devem ser ativos na gestão e governança de suas cidades, pois conhecem os problemas das comunidades onde vivem e trabalham e podem avaliar as ações das autoridades municipais. A sociedade civil deve ser integrada nos processos de tomada de decisão como participante ativa em vez de ser apenas participante passiva no fornecimento de diferentes tipos de dados. O objetivo da participação social é estabelecer um mecanismo para atender às necessidades dos cidadãos e conseguir sua aceitação cidadãos das ações da administração pública. Ainda, de grande importância, é o fortalecimento da educação pública, incluindo aprendizado e discutindo cidades inteligentes nos currículos escolares.

Atuando há mais de 30 anos

nas áreas de Direito Trabalhista, Cível, Consumerista, Empresarial, Societário, Internacional, Mediação e Arbitragem.



41 3322 2490
41 3029 2490

Curitiba | PR

11 3392 5907

São Paulo | SP

As cidades inteligentes, embora fortemente associadas às tecnologias avançadas, vão além, englobando o uso estratégico de recursos para melhorar a qualidade de vida, a eficiência dos serviços urbanos e a competitividade

O Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT) tem um centro de pesquisa dedicado ao estudo das cidades inteligentes – *Senseable City Lab*. O *Lab* está criando projetos inovadores para transformar cidades tradicionais em cidades inteligentes. A abordagem é multidisciplinar: pesquisadores designers, planejadores, engenheiros, físicos, biólogos e cientistas sociais⁵.

A participação da sociedade no desenvolvimento de cidades inteligentes é indispensável. As cidades inteligentes, embora fortemente associadas às tecnologias avançadas, vão além, englobando o uso estratégico de recursos para melhorar a qualidade de vida, a eficiência dos serviços urbanos, a competitividade, enquanto se garante que atendam às necessidades das presentes e futuras gerações no que diz respeito a aspectos biológicos, sociais e ambientais.

2. ENTENDENDO AS CIDADES BRASILEIRAS

No Brasil, a urbanização se deu de maneira rápida e desordenada. Desde o início do século passado, as pessoas começaram a sair do campo para morar nas cidades. A falta de planejamento e o crescimento acelerado trouxeram diversas consequências para esses centros urbanos.

A partir dos anos 1970, desponta o crescimento das favelas (hoje denominadas “comunidades”) como um fenômeno expressivo da sociedade brasileira. A “favelização” ocorreu não só no Brasil, mas em todo o hemisfério sul. Atualmente, um terço da população urbana global mora em comunidades periféricas, as quais historicamente foram associadas à pobreza, à miséria e à criminalidade. Sua definição clássica é dada pelo excesso de população, habitações pobres ou informais, com acesso inadequado à infraestrutura urbana, ao saneamento básico e

à saúde, além da insegurança da posse. Porém, nem toda a população com baixa renda nas cidades mora em favelas e nem todos os moradores da comunidade são pobres.

Além da dificuldade de acesso à moradia, existe um padrão global dominante de expulsão da população com baixa renda do centro das cidades. Até o início da década de 1980, antes da explosão das comunidades periféricas, a maioria da população com baixa renda morava nos centros, em cortiços construídos para esse fim ou constituídos nos antigos casarões. No entanto, em meados dos anos 1990, as cidades passaram a gentrificar seus centros, aumentando a “periferização” da população de baixa renda e trabalhadores informais e segregando o meio urbano. Desse modo, o lugar dos pobres foi definido como qualquer lugar, seja adequado ou não à moradia, desde que seja longe dos bairros centrais. Atualmente, a maioria da população com baixa renda na cidade não mora nos centros, ou quando mora, encontra-se ameaçada pelos processos possessórios movidos a partir da valorização dos terrenos. O crescimento populacional urbano passou a ser absorvido pelas comunidades de baixa renda, muitas vezes em áreas sem moradia digna, saúde, educação, meio ambiente, ao transporte, aos serviços públicos, infraestrutura urbana, ao saneamento ambiental, ao trabalho, ao lazer e à cultura⁶.

No século 21, muitas cidades brasileiras enfrentam o desafio de modernizar sua infraestrutura e serviços enquanto lidam com questões de desigualdade social e econômica. A sustentabilidade tornou-se uma preocupação central, com várias cidades buscando maneiras de se tornarem mais verdes e resilientes. A ideia de cidades inteligentes, que utilizam a tecnologia para melhorar a qualidade de vida e a eficiência dos serviços urbanos, começou a ganhar força.



**Condomínios
Garantidos**

UM CONDOMÍNIO ONDE A CONTA

fecha

É garantia de agilidade na recuperação dos débitos condominiais.

Além de não pagar pela inadimplência de outros moradores, todos têm a certeza de morar em um lugar com as contas em dia e a possibilidade de investir na manutenção e melhorias no seu condomínio.

*Nunca foi tão fácil
viver em condomínio.*



Acesse o nosso site e encontre a garantidora associada mais próxima de você.

vivacondominio.com.br/**condominios-garantidos**



O QUE UMA GARANTIDORA FAZ?

Assegura o recebimento das taxas e a receita todo mês.

Controla o percentual de inadimplentes, recuperando os débitos.

Cobrança judicial para os casos mais graves de atraso, sem nenhum custo ao condomínio.

A IA e o aprendizado de máquina são utilizados para automatizar processos, melhorar a eficiência e personalizar serviços. Isso pode variar desde a otimização de rotas de trânsito até a detecção de padrões de uso de energia e previsão de tendências urbanas

3. TECNOLOGIAS FUNDAMENTAIS

A cidade inteligente possui uma ampla gama de tecnologias eletrônicas e digitais como internet das coisas (IoT), *big data*, interfaces de programação de aplicativos (APIs), inteligência artificial (IA), robótica, serviços de computação em nuvem, redes 5G, tecnologias geoespaciais, que permitem que seus dispositivos se comuniquem para melhorar os serviços para cidadãos e empresas. Destas, duas tecnologias intimamente relacionadas, a internet das coisas (IoT) e o *big data*⁷ permitem a transformação de cidades tradicionais em cidades inteligentes.

Cidades inteligentes têm sido equipadas com dispositivos eletrônicos heterogêneos baseados na internet das coisas (IoT), que é uma rede mundial de objetos físicos, usando a internet como rede de comunicação. A IoT é a espinha dorsal técnica das cidades inteligentes. É a rede de dispositivos interconectados (chamados coisas), e pode incluir qualquer coisa, desde computadores, smartphones, sensores, edifícios, estruturas, veículos, eletrodomésticos, e sensores de rua. Tem quatro componentes: as “coisas”, a rede local, a internet e a nuvem (SADIKU et al., 2016). A grande quantidade de dados gerados por milhares de sensores e dispositivos em uma cidade inteligente cria um “Big Data”.

O *big data* refere-se a um grupo de grandes conjuntos de dados que seriam difíceis de processar usando o processamento de dados tradicional. É uma informação de alto volume, alta velocidade e alta variedade que requer ferramentas especiais de processamento de informações. Os dados coletados desses dispositivos são armazenados na nuvem ou em servidores, por meio dos quais uma cidade pode melhorar substancialmente sua acessibilidade e mobilidade urbana, promover a inclusão social, aumentar a eficiência energética e, eventualmente, atingir o objetivo de praticar a sustentabilidade. Um exemplo típico de IoT em cidades inteligentes são os sensores inteligentes nas

luzes da rua que visa a melhorar a eficiência do sistema de iluminação pública⁸.

Inteligência artificial (IA) e aprendizado de máquina são utilizados para automatizar processos, melhorar a eficiência e personalizar serviços em cidades inteligentes. Isso pode variar desde a otimização de rotas de trânsito até a detecção de padrões de uso de energia e previsão de tendências urbanas. 5G e outras tecnologias de rede avançada, redes de alta velocidade e baixa latência, são essenciais para suportar a grande quantidade de dados e as aplicações em tempo real de uma cidade inteligente. Isso inclui o controle de veículos autônomos, videovigilância em tempo real e automação industrial. Muitas cidades inteligentes estão adotando tecnologias de energia limpa, como painéis solares, turbinas eólicas e redes de energia inteligentes.

Blockchain, embora menos comum, essa tecnologia também tem potencial para uso em cidades inteligentes, especialmente quando se trata de garantir a transparência e a segurança dos dados.

Outra das tecnologias mais inovadoras são as tecnologias geoespaciais, que se referem a uma variedade de ferramentas modernas que contribuem para o mapeamento geográfico e a análise da Terra e das sociedades humanas. Isso inclui câmeras, câmeras aéreas, satélites etc. Estas tecnologias são usadas para entender melhor as configurações urbanas, para ver qual espaço está disponível e como ele pode ser mais bem usado, bem como para prever como as estradas e edifícios atuais podem se comportar em caso de desastres entre outros.

4. DESAFIOS

Para se tornar uma cidade inteligente, as cidades precisam superar os desafios complexos que vão desde questões técnicas e logísticas até preocupações mais amplas sobre equidade, inclusão e privacidade associadas ao mapeamento de uma

O reconhecimento facial é uma tecnologia que requer infraestrutura capaz de oferecer alto desempenho em armazenamento e análise

estratégia complexa que envolve participantes públicos e privados, partes interessadas diretas e indiretas, integradores, rede e provedores de serviços gerenciados, fornecedores de produtos e provedores de infraestrutura de TI.

A infraestrutura deve ser um elemento fundamental. Os elementos básicos de uma cidade inteligente hoje são ligados por várias partes interessadas, fornecedores e tecnologias, o que cria um ecossistema fragmentado. À medida que a iniciativa aumenta, esse ambiente não será capaz de atender às suas demandas, apoiar novas tecnologias ou alinhar-se efetivamente com os serviços municipais planejados ou esforços de construção. A infraestrutura de TI da cidade inteligente deve ser ágil e flexível para escalar. Embora os componentes modulares sejam de fato blocos de construção necessários para cidades inteligentes, a quantidade de dados usada para alimentar esses componentes modulares deve ser capaz de aumentar à medida que a quantidade de dados produzidos cresce. Por exemplo, à medida que as cidades continuam combinando rotas de ônibus, aplicativos de compartilhamento de viagens e padrões de engarrafamento com infraestrutura de transporte como semáforos, o uso de dados se amplificará. Sem a capacidade de dimensionar e conectar os dados extraídos de cada um desses dispositivos, todos os benefícios de uma cidade inteligente conectada podem não se manifestar totalmente.


As cidades precisam de processamento e análise de dados eficazes e eficientes. A capacidade de capturar, armazenar e analisar com eficácia e eficiência quantidades cada vez maiores de dados IoT é o que realmente acelera os benefícios das cidades inteligentes. As cidades serão tão boas quanto sua capacidade de processar dados, o que requer uma infraestrutura inteligente e automatizada que possa lidar com a criação exponencial de dados e fornecer os recursos necessários para suportar armazenamento, processamento e análise de longo prazo.

O adeus definitivo para a inadimplência no condomínio!


Com a Idealle **o condomínio recebe antecipado o valor que iria receber aos poucos durante o mês**, independente das unidades atrasarem seus boletos ou os pagarem em dia.

Todos saem ganhando!

Idealle Cobrança
— garantidora —

41 3013.3724 • 41 98775.5920 
ideallecobranca.com.br
Curitiba • PR

Idealle Litoral
— condomínios —

13 4042.3817 • 13 99141.9481 
ideallelitoral.com.br
Santos e Praia Grande • SP



A colaboração e a cooperação entre municípios e o setor privado podem ser um obstáculo. Agências governamentais e organizações particulares relutam em compartilhar dados confidenciais ou padronizar redes, ferramentas e infraestrutura comuns

O reconhecimento facial é um exemplo de uma tecnologia emergente que requer uma infraestrutura capaz de oferecer o mais alto desempenho em armazenamento e análise. Deve armazenar grandes quantidades de imagens de vídeo, processar essas imagens, procurando por marcadores específicos (VACCA, 2020). A instalação dessa infraestrutura pode exigir um investimento significativo, o que pode gerar obstáculo, especialmente para cidades em países em desenvolvimento ou com orçamentos restritos, a exemplo do Brasil.

Segurança e privacidade. Com o aumento da coleta e análise de dados, surgem sérias preocupações sobre segurança e privacidade. As cidades inteligentes devem ser capazes de garantir que os dados dos cidadãos sejam protegidos e que sua privacidade seja respeitada, o que pode ser difícil, pois coletam e usam uma grande quantidade de dados muitas vezes sensíveis. Isso inclui tudo, desde dados de sensores em edifícios e infraestrutura até dados pessoais sobre os movimentos e comportamentos dos cidadãos. Embora a infraestrutura forneça a base comum e ofereça recursos avançados, os dados abertos e a confiança do público pesam muito no sucesso de um projeto de cidade inteligente. Atualmente, entidades governamentais e empresas privadas enfrentam crescente escrutínio sobre a coleta de dados, com crescente demanda pública por transparência e supervisão⁹.

Interoperabilidade e padrões. As cidades independentes dependem de sistemas diferentes e, muitas vezes, complexos, trabalhando em conjunto. Garantir que esses sistemas possam se comunicar e interagir efetivamente uns com os outros é um desafio significativo. Isso é agravado pela falta de padrões uniformes na indústria de cidades inteligentes. Requer colaboração entre muitas partes interessadas diferentes, incluindo governos municipais, empresas, organizações sem fins lucrativos, cidadãos

e outros. Coordenar esses esforços pode ser um grande desafio. A dinâmica intrincada e o ciclo contínuo da política é um desafio contínuo que pode impedir as iniciativas de cidades inteligentes. Projetos de cidades inteligentes em grande escala costumam ser difíceis de financiar, pois exigem a adesão de várias partes interessadas envolvidas em um mecanismo de financiamento público-privado, que combina interesses dos níveis nacional, estadual e local com empresas privadas. As organizações dos setores público e privado precisam coordenar.

A colaboração e a cooperação entre as principais partes interessadas nos municípios e no setor privado podem ser outro obstáculo. Agências governamentais e organizações do setor privado geralmente relutam em compartilhar dados confidenciais ou padronizar redes, ferramentas e infraestrutura comuns. Essa política de compartilhamento de dados “necessário saber” pode impedir o tipo de colaboração cruzada que pode ajudar as cidades a prevenir ataques terroristas, melhorar a água potável e a coleta de lixo e reduzir a poluição sonora e luminosa.

A adesão dos departamentos de polícia e bombeiros, escolas, serviços públicos e prestadores de serviços pode ser conquistada com a criação de grupos de partes interessadas, oferecendo incentivos para encorajar a colaboração aberta e destacando os benefícios para cada grupo. Um exemplo disso seria a construção de infraestrutura digital para apoiar o “policia-mento liderado por inteligência”, que permite que a aplicação da lei monitore dados, estabeleça padrões, tendências e insights acionáveis (STIMMEL, 2015).

Equidade digital e inclusão. Há um risco de que as cidades inteligentes possam, inadvertidamente, aumentar as desigualdades existentes ao oferecer benefícios desiguais. Todos os cidadãos devem ter acesso igual e justo às oportunidades criadas pelo uso da tecnologia. Em relação à equidade digital, trata-se da distribui-

ção igual de recursos e serviços digitais entre os cidadãos, independentemente de sua situação socioeconômica, etnia, idade, gênero ou localização. Isso é particularmente relevante em cidades inteligentes, onde muitos serviços e funcionalidades dependem do acesso à internet de alta velocidade e dispositivos digitais.

Já a inclusão digital se refere ao processo de garantir que todas as pessoas tenham as habilidades necessárias para usar efetivamente essas tecnologias. Em uma cidade inteligente, significa oferecer treinamento e suporte para ajudar os cidadãos a utilizar serviços digitais, ou projetar interfaces que sejam acessíveis e fáceis de usar para pessoas de todas as idades e habilidades.

Todas as partes interessadas devem vê-lo como um projeto de infraestrutura de longo prazo, abordando a necessidade imediata de soluções de curto prazo para simplificar o mundo cada vez mais digital, conectado e complexo. A maximização do potencial das cidades inteligentes só acontecerá com a confiança dos cidadãos combinada com empresas e governos que priorizem questões sociais, éticas, segurança, eficiência e sustentabilidade (GREEN, 2019).

5. BENEFÍCIOS

São muitos os benefícios que resultam da construção ou transformação de uma cidade em uma cidade inteligente. Especialistas afirmam que cidades inteligentes podem ser lugares eficientes e mais agradáveis para se viver. As iniciativas de cidades inteligentes têm objetivos elevados de melhorar a governança e melhorar a qualidade de vida dos seus cidadãos.

As cidades inteligentes oferecem benefícios incalculáveis para o governo e os cidadãos:

Eficiência. Por meio do uso de tecnologias como a internet das coisas (IoT), *big data* e IA, as cidades inteligentes podem melhorar a eficiência de uma ampla variedade de serviços e operações urbanas. Por exemplo, podem usar sensores inteligentes para otimizar a coleta de resíduos, melhorar o gerenciamento do tráfego e reduzir o uso de recursos, melhorando a eficiência energética e reduzindo o desperdício.

Sustentabilidade: as cidades inteligentes podem contribuir para a sustentabilidade ao promover práticas ambientalmente amigáveis,

COM A GARANTE
BELO HORIZONTE
A INADIMPLÊNCIA
NÃO ATRAPALHA
O DIA A DIA DOS
MORADORES.

Conte com a nossa
Cobrança Garantida
para uma parceria
de sucesso!
31 2511 1187

portalgarantecondominios.com.br

Para maximizar os benefícios das cidades inteligentes e minimizar os potenciais riscos, é preciso que se promova a transparência, a colaboração e as implicações éticas e sociais das tecnologias que serão implementadas

como a utilização de energia renovável, gestão de resíduos eficiente, tecnologia de baixa emissão de carbono, sistemas de transporte público eficientes e ecológicos, minimizar o desperdício e incentivar a mobilidade sustentável;

Segurança: por meio do uso de tecnologias como a vigilância por vídeo e a análise de dados em tempo real, as cidades inteligentes podem melhorar a segurança pública como a prevenção de crimes, gestão de desastres;

Qualidade de vida: ao tornar os serviços públicos mais eficientes e acessíveis, as cidades inteligentes podem melhorar a qualidade de vida dos cidadãos. Isso pode incluir sistema de transporte integrado, redução do tempo de deslocamento, instalações educacionais, assistência médica inteligente, casas inteligentes, infraestrutura inteligente, patrimônio digital e aumento da produtividade habilitada para conectividade.

Nas cidades inteligentes, o Wi-Fi estará disponível para todos gratuitamente. E com a IoT chegando a tudo (incluindo carros), essa infraestrutura Wi-Fi aumentará a produtividade e a eficiência nas cidades inteligentes, melhorando a economia. Isso inclui, entre outros, compras e entregas sem contato, carros se comunicando entre si, semáforos, trens etc. (GREEN, 2020).

Resiliência: As cidades inteligentes podem usar a tecnologia para se tornarem mais resilientes a uma variedade de desafios, desde desastres naturais até mudanças climáticas. Isso pode incluir coisas como monitoramento em tempo real de condições climáticas e infraestrutura crítica, bem como a utilização de análise de dados para antecipar e responder a possíveis problemas.

Participação cidadã: As cidades inteligentes também podem usar a tecnologia para promover uma maior participação cidadã e engajamento na governança da cidade. Isso pode envolver coisas como plataformas de feedback online, aplicativos para relatar problemas locais e ferramentas digitais para facilitar a participação em processos de tomada de decisão.

CONCLUSÃO

Análise da literatura revela que o significado de uma cidade inteligente é multifacetado. As descrições de cidades inteligentes agora estão incluindo qualidades de pessoas e comunidades, bem como TICs.

Muitos elementos e as dimensões que caracterizam uma cidade inteligente emergiram da análise da literatura. Em todo o mundo, as cidades querem ser inteligentes e estão implementando iniciativas de cidades inteligentes. As cidades típicas que buscam ativamente a estratégia de cidade inteligente ao redor do mundo incluem Zurique, Oslo, Camberra, Copenhague, Lausanne, Londres, Cingapura, Helsinque, Genebra, Estocolmo, Hamburgo, Pequim, Abu Dhabi, Praga e Amsterdã, entre outras¹⁰. Cidades inteligentes estão sendo impulsionadas por grandes empresas de alta tecnologia, remodelado significativamente o tecido das cidades modernas, impulsionando o desenvolvimento das cidades. Os governos locais enfrentam agora a necessidade de se transformar em cidades inteligentes. No entanto, é crucial encarar os desafios inerentes a essa transformação de forma consciente e inclusiva.

Para maximizar os benefícios das cidades inteligentes e minimizar os potenciais riscos, é preciso que se promova a transparência, a colaboração e a consideração cuidadosa das implicações éticas e sociais das tecnologias que serão implementadas. Com essa abordagem, as cidades inteligentes têm o potencial de catalisar uma era de inovação urbana que engloba várias dimensões, incluindo infraestrutura, mobilidade, serviços públicos, sustentabilidade e governança. ■

Josélia Aparecida Küchler. Advogada; inscrita na OAB/PR sob o n. 21.674. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito Curitiba. Pós-Graduada em Direito Administrativo pela Faculdade de Direito Curitiba. Atuação no âmbito da advocacia privada em Direito Civil e Direito Imobiliário.

NOTAS

1. Disponível em <http://news.un.org/pt/story/2019/02/1660701>. Acesso em: 31 maio 2023.
2. BSI (British Standards Institution) Smart Cities Overview – Guide. Available *online*.
3. Projeto para implantação das Cidades Inteligentes. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/763860-projeto-preve-regras-gerais-para-implantacao-das-cidades-inteligentes-no-brasil/> Acesso em: 30 jun. 2023.
4. Smart Cities and Inclusive Growth. Disponível em: <https://www.oecd.org/governance/9789264298880-en.htm>. Acesso em: 2 jun. 2023.

5. Urban imagination and social innovation through design & science. Disponível em: <https://senseable.mit.edu/> Acesso em: 30 jun. 2023.
6. Urbanização; Brasil Escola. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/brasil/urbanizacao.htm> Acesso em: 8 jun. 2023.
7. Internet of Everything and Big Data: Major Challenges in Smart Cities. EUA: CRC Press, 202. Disponível em: <https://www.oracle.com/in/internet-of-things/what-is-iiot/> Acesso em: 9 jun. 2023.
8. How IoT and smart city technology works: Devices, applications and examples. Disponível em:

- <https://www.insiderintelligence.com/insights/iiot-smart-city-technology/> Acesso em: 9 jun. 2023.
9. Privacy in the Information Society: The Case of Smart Cities e Sara Degli Esposti. Disponível em <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0963662510376886>. Acesso em: 9 jun. 2023.
 10. List of smart cities. Disponível em: https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_smart_cities Acesso em: 30 jun. 2023.

REFERÊNCIAS

A CIDADE MAIS INTELIGENTE E CONECTADA DO BRASIL. Disponível em: <https://www.curitiba.pr.gov.br/noticias/curitiba-e-a-cidade-mais-inteligente-e-conectada-do-brasil/65611>. Acesso em: 8 jun. 2023.

CARAGLIU, A., Del Bo, C. and Nijkamp, P. (2011) Smart Cities in Europe. *Journal of Urban Technology*, 18(2), pp. 65-82. Disponível: [https://www.scrip.org/\(S\(351jmbntvnsjt1adkposzje\)\)/reference/ReferencesPapers.aspx?ReferenceID=2425713](https://www.scrip.org/(S(351jmbntvnsjt1adkposzje))/reference/ReferencesPapers.aspx?ReferenceID=2425713). Acesso em: 10 jun. 2023.

DAMERI, Renata Paola. Smart City Definition, Goals and Performance, 2016.

DESOUZA, KC; HUNTER, Michael; JACOB, Benoy; YIGITCANLAR, Tan: Pathways to the Making of Prosperous Smart Cities: An Exploratory Study on the Best Practice, *Journal of Urban Technology*, vol. 27, 2020, pp. 3-32. Disponível em: <https://eprints.qut.edu.au/201294/>. Acesso em: 10 jun. 2023.

GIFFINGER, R.; FERTNER, C., KRAMAR, H., MEIJERS, E. Smart Cities Ranking of European Medium-Sized Cities (p. 11). Vienna, UT: Centre of Regional Science: 2007.

GREEN, Ben. The Smart Enough City: Putting Technology in Its Place to Reclaim Our Urban Future. MIT Press: 2020.

HALL, R.E. The Vision of a Smart City. 2nd International Life Extension Technology Workshop, Paris, France, September, 2000.

HARRISON, C. and DONNELLY, I.A. (2011) A Theory of Smart Cities. Proceedings of the 55th Annual Meeting of the ISSS-2011, Hull, 17-22 July 2011.

How IoT and smart city technology works: Devices, applications and examples. Disponível em: <https://www.insiderintelligence.com/insights/iiot-smart-city-technology/> Acesso em: 9 jun. 2023.

Internet of Everything and Big Data: Major Challenges in Smart Cities. EUA: CRC Press, 202. Disponível em: <https://www.oracle.com/in/internet-of-things/what-is-iiot/> . Acesso em: 9 jun. 2023.

KHATOUN, R. and ZEADALLY S. Smart Cities: concepts, architectures, research opportunities. *Communications of the ACM*, vol. 59, no. 8, Aug. 2016, pp. 46-57 [Google Academic].

KUMMITH A, R. K. R. et al. How do we understand smart cities? An evolutionary perspective. *Cities*: 2017.

LIST OF SMART CITIES. Disponível em https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_smart_cities. Acesso em: 30 jun. 2023.

PAVLIK, A. Examining the relationship between people and government; California State University –nMaritime Academy: Vallejo, CA, EUA, 2019. [Google Academic].

Privacy in the Information Society: The Case of Smart Cities e Sara Degli Esposti. Disponível em <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0963662510376886>. Acesso em: 9 jun. 2023.

POPULAÇÃO MUNDIAL ATÉ 2050. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2019/02/1660701>. Acesso em: 31 maio 2023.

Projeto de Lei para implantação das cidades inteligentes no Brasil. <https://www.camara.leg.br/noticias/763860-projeto-preve-regras-gerais-para-implantacao-das-cidades-inteligentes-no-brasil/> Disponível em: Acesso em: 30 jun. 2023.

-gerais-para-implantacao-das-cidades-inteligentes-no-brasil/Disponível em: Acesso em: 30 jun. 2023.

SESSA, Melissa. The Processes and Theories of the Smart City. Reino Unido: Cambridge Scholars Publishing, 2021.

SMART CITIES AND INCLUSIVE GROWTH. Disponível em: <https://www.oecd.org/governance/9789264298880-en.htm>. Acesso em: 2 jun. 2023.

SMART CITIES OVERVIEW. Disponível em: [https://scholar.google.com.br/scholar?q=BSI+\(British+Standards+Institution\)+Smart+Cities+Overview%E2%80%94+available](https://scholar.google.com.br/scholar?q=BSI+(British+Standards+Institution)+Smart+Cities+Overview%E2%80%94+available). Acesso em: 31 maio 2023.

STIMMEL, Carol L. Building Smart Cities: Analytics, ICT, and Design Thinking. Auerbach Publications; 1a. ed., 2015.

TEEC, D. J. 5G Mobile: Impact on the Health Care Sector. Berkeley: Hass School Of Business, 2017.

TERAL, S. 5G best choice architecture. Londres: His Markit Technology, 2019.

Urban imagination and social innovation through design & science. Disponível em: <https://senseable.mit.edu/> . Acesso em: 30 jun. 2023.

URBANIZAÇÃO; BRASIL ESCOLA. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/brasil/urbanizacao.htm> . Acesso em: 8 de jun. 2023.

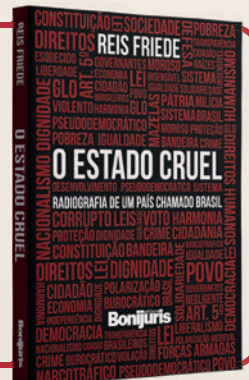
VACCA, John R. Solving. Urban Infrastructure Problems Using Smart City Technologies: Handbook on Planning, Design, Development, and Regulation. Países Baixos: Elsevier Science, 2020.

O Estado Cruel

Uma radiografia de um país chamado Brasil

Reis Friede

Apresenta onze facetas cruéis do nosso país, recolocando a questão democrática no centro do debate jurídico-político. Mais do que uma contundente análise de aspectos da realidade nacional, a obra desponta como um sublime ato de patriotismo por parte do autor, que defende a consolidação da democracia brasileira.



Compre através do QR Code



☎ 41 323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Emenda 131, de 3 de outubro de 2023

NACIONALIDADE

Altera o art. 12 da Constituição Federal para suprimir a perda da nacionalidade brasileira em razão da mera aquisição de outra nacionalidade, incluir a exceção para situações de apatridia e acrescentar a possibilidade de a pessoa requerer a perda da própria nacionalidade.

[Art. 12, § 4º, I – tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de fraude relacionada ao processo de naturalização ou de atentado contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;]

Emenda 130, de 3 de outubro de 2023

JUÍZES

Altera o art. 93 da Constituição Federal para permitir a permuta entre juízes de direito vinculados a diferentes tribunais.

[Art. 93. VIII-A – a remoção a pedido de magistrados de comarca de igual entrância atenderá, no que couber, ao disposto nas alíneas “a”, “b”, “c” e “e” do inciso II do caput deste artigo e no art. 94 desta Constituição;]

LEIS ORDINÁRIAS

Lei 14.701, de 20 de outubro de 2023

TERRAS INDÍGENAS

Regulamenta o art. 231 da Constituição Federal, para dispor sobre o reconhecimento, a demarcação, o uso e a gestão de terras indígenas.

[Art. 4º. § 6º É facultado a qualquer cidadão o acesso a todas as informações relativas à demarcação das terras indígenas, notadamente quanto aos estudos, aos laudos, às suas conclusões e fundamentação, ressalvado o sigilo referente a dados pessoais, nos termos da Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais).]

Lei 14.697, de 11 de outubro de 2023

PROCESSO PRODUTIVO BÁSICO

Estabelece prazo máximo para análise de proposta de Processo Produtivo Básico (PPB).

[Art. 7º: “§ 6º O Poder Executivo fixará os processos produtivos básicos, com base em proposta conjunta dos órgãos competentes do Ministério do Desenvolvimento, Indústria, Comércio e Serviços, do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação e da Superintendência da Zona Franca de Manaus (Suframa), no prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias, contado da data de protocolização junto ao Grupo Técnico Interministerial de Análise de Processos Produtivos Básicos (GT-PPB).”]

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO TEM

Muito + Vantagens

Com a **Garante RP** o condomínio conta com a garantia das taxas condominiais e o fluxo de caixa está sempre regularizado, mês a mês.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se preocupar com a emissão dos boletos, controle dos pagamentos e cobrança dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garanterp.com.br

16 3617 8511 • 16 981250971

**Lei 14.695**, de 10 de outubro de 2023**CONCESSÃO DE BOLSAS**

Proporciona acesso a bolsas de pesquisa, de desenvolvimento, de inovação e de intercâmbio a alunos, a docentes, a ocupantes de cargo público efetivo, a detentores de função ou emprego público e a pesquisadores externos ou de empresas efetivamente envolvidos nessas atividades, e a Lei n. 11.091, de 12 de janeiro de 2005, para prever a concessão das mesmas bolsas a ocupantes de cargo público efetivo de técnico-administrativo que atuem em instituições federais de ensino e que estejam envolvidos nas referidas atividades.

[Art. 5º, § 6º: “Os Institutos Federais poderão conceder, nos termos de regulamentação a ser editada por órgão técnico competente do Ministério da Educação, bolsas de pesquisa, de desenvolvimento, de inovação e de intercâmbio a alunos, a docentes, a ocupantes de cargo público efetivo, a detentores de função ou de emprego público e a pesquisadores externos ou de empresas efetivamente envolvidos nessas atividades.”]

Lei 14.691, de 3 de outubro de 2023**FUNDOS PARA REPARAÇÃO DE DANOS**

Destina parcela das arrecadações de recursos financeiros advindos do pagamento de multas por crimes e infrações ambientais e de acordos judiciais e extrajudiciais de reparação de danos socioambientais para o Fundo Nacional para Calamidades Públicas, Proteção e Defesa Civil (Funcap).

[Art. 73: “Os valores arrecadados em pagamento de multas por infração ambiental serão revertidos ao Fundo Nacional do Meio Ambiente, criado pela Lei n. 7.797, de 10 de julho de 1989, ao Fundo Naval, criado pelo Decreto nº 20.923, de 8 de janeiro de 1932, ao Fundo Nacional para Calamidades Públicas, Proteção e Defesa Civil (Funcap), criado pela Lei n. 12.340, de 1º de dezembro de 2010, e aos fundos estaduais ou municipais de meio ambiente, ou correlatos, conforme dispuser o órgão arrecadador.”]

Lei 14.690, de 3 de outubro de 2023**DESENROLA BRASIL**

Institui o Programa Emergencial de Renegociação de Dívidas de Pessoas Físicas Inadimplentes – Desenrola Brasil; estabelece normas para facilitação de acesso a crédito e mitigação de riscos de inadimplemento e de superendividamento de pessoas físicas; altera a Consolidação das Leis do Trabalho.

[Art. 8º: “O devedor cujas dívidas forem contempladas no processo competitivo disciplinado pelo art. 15 desta Lei poderá aderir ao Desenrola Brasil – Faixa 1, por meio da plataforma digital a que se refere o inciso II do caput do art. 11 desta Lei, e terá a possibilidade de acessar curso de educação financeira e de escolher as dívidas que serão renegociadas, o agente financeiro da operação de crédito e a forma de parcelamento, assegurada ao devedor a opção de quitar os seus débitos à vista e com recursos próprios.”]

Lei 14.685, de 20 de setembro de 2023

LISTA DE ESPERA NA EDUCAÇÃO BÁSICA

Determina ao poder público a obrigação de divulgar a lista de espera por vagas nos estabelecimentos de educação básica de sua rede de ensino.

[Art. 5º, § 1º, IV: “divulgar a lista de espera por vagas nos estabelecimentos de educação básica de sua rede, inclusive creches, por ordem de colocação e, sempre que possível, por unidade escolar, bem como divulgar os critérios para a elaboração da lista.”]

Lei 14.679, de 18 de setembro de 2023

PROTEÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Inclui a proteção integral dos direitos de crianças e adolescentes entre os fundamentos da formação dos profissionais da educação e para incluir a proteção integral dos direitos humanos e a atenção à identificação de maus-tratos, de negligência e de violência sexual contra crianças e adolescentes entre os princípios do Sistema Único de Saúde (SUS).

[Art. 61, § único, IV: “a proteção integral dos direitos de crianças e adolescentes e o apoio à formação permanente dos profissionais de que trata o caput deste artigo para identificação de maus-tratos, de negligência e de violência sexual praticados contra crianças e adolescentes.”]

Lei 14.674, de 14 de setembro de 2023

AUXÍLIO-ALUGUEL

Altera a Lei Maria da Penha para dispor sobre auxílio-aluguel a ser concedido pelo juiz em decorrência de situação de vulnerabilidade social e econômica da ofendida afastada do lar.

[Art. 23, VI – conceder à ofendida auxílio-aluguel, com valor fixado em função de sua situação de vulnerabilidade social e econômica, por período não superior a 6 (seis) meses.” (NR).]

Lei 14.684, de 20 de setembro de 2023

AUTORIDADES DE TRÂNSITO

Acrescenta inciso ao art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, para considerar perigosas as atividades desempenhadas pelos agentes das autoridades de trânsito.

[Art. 193, III – colisões, atropelamentos ou outras espécies de acidentes ou violências nas atividades profissionais dos agentes das autoridades de trânsito.] ■



STJ

SÚMULA 662**Prazo de permanência**

Para a prorrogação do prazo de permanência no sistema penitenciário federal, é prescindível a ocorrência de fato novo; basta constar, em decisão fundamentada, a persistência dos motivos que ensejaram a transferência inicial do preso.

SÚMULA 661**Celular apreendido**

A falta grave prescinde da perícia do celular apreendido ou de seus componentes essenciais.

SÚMULA 660**Falta grave**

A posse, pelo apenado, de aparelho celular ou de seus componentes essenciais constitui falta grave.

TSE

SÚMULA 72**Recurso especial eleitoral**

É inadmissível o recurso especial eleitoral quando a questão suscitada não foi debatida na decisão recorrida e não foi objeto de embargos de declaração.

SÚMULA 71**Contrarrrazões**

Na hipótese de negativa de seguimento ao recurso especial e da conseqüente interposição de agravo, a parte deverá apresentar contrarrrazões tanto ao agravo quanto ao recurso especial, dentro do mesmo tríduo legal.

SÚMULA 70**Inelegibilidade**

O encerramento do prazo de inelegibilidade antes do dia da eleição constitui fato superveniente que afasta a inelegibilidade, nos termos do art. 11, § 10, da Lei 9.504/97.

TRF1

SÚMULA 15**Perícia socioeconômica**

Em ação que verse sobre benefício de prestação continuada (art. 20, Lei 8.742/93) requerido a partir de 26 de agosto de 2009, data da promulgação da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo (Decreto 6.949/2009), constatada, pelo perito-médico, enfermidade de longo prazo, mesmo que clinicamente não incapacitante, é indispensável a realização de perícia socioeconômica para avaliar a possível existência de outras barreiras capazes de obstruir a participação plena e efetiva do autor na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

SÚMULA 14**Segurado especial**

Em caso de cônjuge aposentado como segurado especial, há presunção relativa dessa condição em favor do outro cônjuge.

SÚMULA 13**Benefício diverso do requerido**

Nos casos de ações previdenciárias aforadas no Juizado Especial Federal por segurado não assistido por advogado, é admissível o deferimento de benefício diverso do requerido ou de revisão de benefício diferente da demandada, desde que o juiz ou a Turma Recursal observe estarem presentes nos autos provas suficientes para tanto.

TRF3

SÚMULA 38**Seguridade social**

Ausente controvérsia a respeito dos requisitos para a concessão ou revisão de benefício da seguridade social, cumpre à unidade judiciária com competência cível o julgamento de demanda que verse sobre a regularidade de processo administrativo previdenciário.

SÚMULA 37**Devolução de valores**

Compete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta.

SÚMULA 36**Redistribuição de valores**

É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial.

TRF5

SÚMULA 22**Aposentadoria de professor**

O fator previdenciário incide na aposentadoria de professor (art. 201, § 8º, da CF/88; art. 56, da Lei 8.213/91), salvo em relação ao beneficiário que tenha adquirido o direito à jubilação antes da edição da Lei 9.876/99.

SÚMULA 21**Autarquia e empresa pública**

Compete às Varas Federais processar e julgar as execuções fiscais propostas pela União, suas autarquias e empresas públicas, salvo aquelas ajuizadas perante a Justiça Estadual, em exercício de competência delegada, até 13 de março de 2015.

SÚMULA 20**Cooperativa de crédito**

Incide imposto de renda sobre os juros pagos pelas cooperativas de crédito aos seus cooperados, mesmo em montante inferior a 12% ao ano.

TJPR

SÚMULA 84**Competência**

A competência para o processamento e julgamento das ações de cobrança das contribuições instituídas pelo Decreto-Lei 4.048/1942 – promovidas pelo SENAI – Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial é da Justiça Estadual.

SÚMULA 83**Precedente**

Julgada procedente a Reclamação, ajuizada com fundamento no Código de Processo Civil, o Tribunal cassará a decisão exorbitante proferida e determinará que o órgão originário profira nova decisão em observância ao precedente indicado pelo acórdão, não sendo cabível o julgamento da causa em seu mérito pelo Tribunal.

SÚMULA 82**Intimação pessoal**

Observadas as regras do artigo 392 do CPP, a intimação da sentença se fará, alternativamente, ao réu ou ao seu defensor constituído quando se livrar solto ou sendo afiançável a infração, tiver prestado fiança, ressalvada a necessidade de dupla intimação para os casos em que lhe for nomeado defensor dativo ou defensor público.

TJSP

SÚMULA 165**Reparação de dano**

Compete à Seção de Direito Público o julgamento dos recursos referentes às ações de reparação de dano, em acidente de veículo, que envolva falta ou deficiência do serviço público.

SÚMULA 164**Entrega de imóvel**

É válido o prazo de tolerância não superior a cento e oitenta dias, para entrega de imóvel em construção, estabelecido no compromisso de venda e compra, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível.

SÚMULA 163**Compromisso de compra e venda**

O descumprimento do prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra não cessa a incidência de correção monetária, mas tão somente dos encargos contratuais sobre o saldo devedor. ■



ADMINISTRATIVO

RISCO ADMINISTRATIVO

685.001 **Pessoas jurídicas prestadoras de serviços públicos respondem pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros**

Responsabilidade civil – Pedido de reparação material por danos causados na remoção de veículo acidentado da autopista – Aplicação do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal – Caminhão que ficou com a cabine inutilizada – Falha na prestação do serviço – Procedimento inadequado de retirada – Manutenção da sentença de procedência – Apelação da concessionária não provida.

(*TJSP – Ap. Cível n. 1008422-29.2022.8.26.0566 – 5a. Câ. Dir. Públ. – Ac. unânime – Rel.: Des. Fermino Magnani Filho – Fonte: DJ, 19.09.2023.*)

NORMAS EM EDITAL

685.002 **Normas postas no edital vinculam os concorrentes sem relativização**

Agravo de instrumento. Concurso público da polícia civil de alagoas. Edital nº 1 – PC/AL, de 27 de maio de 202. Ingresso condicionado à aptidão física e intelectual comprovadas através de exames específicos. Possibilidade. Expressa previsão editalícia. Candidato portador de surdez unilateral. Doença elencada no rol de condições clínicas incapacitantes. Relativização que não cabe ao poder judiciário, uma vez que

representaria incursão no mérito administrativo. Inexistência de ofensa à razoabilidade e à proporcionalidade. Decisão mantida. Recurso conhecido e não provido.

(*TJAL – Ag. de Instrumento n. 0804064-86.2023.8.02.0000 – 3a. Câ. Civ. – Ac. unânime – Rel.: Des. Alcides Gusmão da Silva – Fonte: DJ, 18.09.2023.*)

PROMOÇÃO VERTICAL

685.003 **A qualquer tempo poderá realizar-se a promoção vertical e sua concessão se dará no mês subsequente ao deferimento do requerimento**

Decisão monocrática – Recurso inominado – Juizado Especial da Fazenda Pública – Servidor público municipal de Colombo/PR – Progressão vertical – Sentença de improcedência – Benefícios previstos no art. 10 da Lei Municipal n. 1.349/2014 e art. 157 da Lei Municipal 1.348/14 – Requisitos preenchidos – Ato vinculado – Atraso na implantação dos benefícios – Diferenças salariais devidas desde o preenchimento dos pressupostos legais (data do protocolo administrativo) – Desnecessidade de prévia dotação orçamentária – Aplicação da tese firmada no tema 1075 do STJ – Sentença reformada. Recurso da parte reclamante conhecido e provido. Com arrimo no art. 932 do Código de Processo Civil, em liame com a Súmula sob o n. 568 do Superior Tribunal de Justiça e na forma estabelecida do art. 12, inciso XIII, do Regimento Interno das Turmas Recursais dos Juizados Especiais deste Tribunal, os quais permitem ao relator dar prosseguimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema, passo a julgar monocraticamente o caso abordado nos autos.

(*TJPR – Rec. Inominado n. 0002142-05.2019.8.16.0029 – 4a. T. – Dec. Monocrática – Rel.: Juiz Marco Vinícius Schiebel – desig. – Fonte: DJ, 15.09.2023.*)

NOTA BONIJURIS: O art. 157 da Lei Municipal 1.348/14 dispõe que “o servidor público efetivo que concluir cursos de extensão e/ou de aperfeiçoamento com carga horária mínima de 200 horas e o servidor que concluir segunda graduação ou segundo curso de pós-graduação, terá direito a um adicional de incentivo de mérito na proporção a seguir estabelecida”.

VACÂNCIA DE CARGOS

685.004 **Surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo não gera o direito à nomeação dos candidatos aprovados**

Direito administrativo – Concurso público – Cerceamento de defesa inexistente – Suposta vacância de cargos na vigência do certame – Preterição arbitrária não comprovada. 1. O Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral (Tema 784), assentou que “o surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizadas por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo

candidato". O crucial para embasar a pretensão de nomeação, na vigência de concurso, é a preterição arbitrária e imotivada, seguindo expressão cunhada pela Suprema Corte, para além da existência de cargos vagos ou da necessidade de imediato preenchimento em razão de uma demanda por pessoal. É o desvio administrativo, por assim dizer, o responsável por convolar a expectativa em direito. 2. Não se comprovou a conduta arbitrária na admissão de servidores temporários para ocupar cargo de magistério, muito menos que os autores (aprovados fora do número de vagas) foram preteridos. Tampouco o fato de o Município de Urussanga possuir servidores temporários em número superior ao de servidores efetivos confere o direito de nomeação, que tem outros parâmetros. 3. Recurso desprovido.

(*TJSC – Ap. Cível n. 0003978-54.2020.8.16.0004 – 5a. Câ. Dir. Públ. – Ac. unânime – Rel.: Des. Hélio do Valle Pereira – Fonte: DJ, 14.09.2023*).

NOTA BONIJURIS: O Tema de Repercussão Geral do STF n. 784 versa sobre o direito à nomeação de candidatos aprovados fora do número de vagas previstas no edital de concurso público no caso de surgimento de novas vagas durante o prazo de validade do certame.

TOMADA DE CONTAS

685.005 Administração pública, em razão de seu poder de autotutela, pode suspender a concessão de novas subvenções, verificada a irregularidade da prestação de contas

Processo civil. Direito administrativo. Agravo interno no

agravo em recurso especial. Tribunal de Contas da União. Tomada de contas especial. Regularidade técnico-formal. Malversação do dinheiro público. Revisão. Impossibilidade. Reexame de fatos e provas. Súmula 7/STJ. Irregularidade da prestação de contas. Suspensão de novas subvenções. Poder de autotutela da administração pública. Súmula 83/STJ. Provimento negado. 1. O Tribunal de origem, ao analisar as provas dos autos, concluiu que não houve qualquer irregularidade técnico-formal no procedimento de Tomada de Contas Especial instaurado pelo TCU, ficando provada a malversação da aplicação do dinheiro público. Entendimento diverso, conforme pretendido, implicaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, incidindo no presente caso a Súmula 7 do STJ, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 2. A conclusão veiculada no acórdão, de que a Administração Pública, em razão de seu poder de autotutela, pode suspender a concessão de novas subvenções, verificada a irregularidade da prestação de contas, está em harmonia com a orientação do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, incidindo na hipótese o disposto na Súmula 83/STJ ("não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"). 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(*STJ – Ag. Interno n. 1.628.038/RJ – 1a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Min. Paulo Sérgio Domingues – Fonte: DJ, 14.09.2023*).

LEGISLAÇÃO DE TRÂNSITO

685.006 Remoção do veículo ao depósito por estacionamento em local proibido é ilegal quando o proprietário estava presente para retirá-lo

Administrativo. Reexame necessário. Mandado de segurança. Remoção de veículo. Infração à legislação de trânsito – Estacionamento em local proibido – Irregularidade sanada no local. Impossibilidade de remoção. Inteligência do art. 271, § 9º do CTB. Sentença confirmada. 1 – Nos termos do Código de Trânsito Brasileiro, a remoção do veículo constitui medida administrativa (arts. 269, inc. II, e 271) destinada à regularização de situações que embarquem o trânsito ou que coloquem em risco a segurança dos usuários, assim justificada enquanto a irregularidade subsistir. 2 – Mostra-se ilegal o ato do agente de trânsito, e até mesmo desarrazoado, a remoção do veículo ao depósito, na hipótese em que o autor, proprietário do veículo autuado por estacionamento em local proibido pela sinalização, encontrava-se no local para a retirada do veículo e desobstrução da via, nos termos do art. 271, § 9º do CTB.

(*TJMG – Reex. Necessário n. 5001279-69.2020.8.13.0624 (1) – 1a. Câ. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Juiz Roberto Apolinário de Castro – conv. – Fonte: DJ, 27.09.2023*).

PROVENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO

685.007 Reconhecido o enriquecimento indevido com o recebimento de aposentadoria de servidora falecida, o beneficiário irregular deve restituir os valores ao erário

Apelação cível. Proventos de aposentadoria de servidor público. Falecimento do servidor. Continuidade de pagamento. Erro operacional administrativo. Filha. Recebimento de boa-fé. Impertinência. Restituição ao erário devida. Sentença mantida. 1. Na hipótese, restou apurado que a requerida, filha da ex-servidora



falecida, recebia e movimentava em conta corrente conjunta os créditos da titular dos proventos de aposentadoria, portanto, se apropriou indevidamente de valores após o óbito da instituidora da aposentadoria. 2. Reconhecido o enriquecimento indevido da parte requerida, decorrente do recebimento indevido do benefício de proventos de aposentadoria de sua genitora após o falecimento desta, revela-se lícito o dever da parte ré de ressarcir ao Erário o montante devido. 3. Apelação conhecida e não provida.

(*TJDF* – Ap. Cível n. 07006427120218070018 – 7a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Maurício Silva Miranda** – Fonte: *DJ*, 18.09.2023).

INFRAÇÃO DE TRÂNSITO

685.008 Não comunicação acerca da transferência de propriedade do veículo ao órgão competente atrai a responsabilidade solidária do alienante por eventuais infrações de trânsito

Administrativo e processual civil. Agravo interno no agravo em recurso especial. Ação anulatória. Alienação de veículo. Débitos vinculados ao bem. Responsabilidade solidária. Dever do alienante de informar, ao DETRAN, a transferência da propriedade do bem. Art. 134 do Código de Trânsito Brasileiro. Acórdão de 2º grau em dissonância com a jurisprudência do STJ. Agravo interno improvido. I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. Trata-se, na origem, de Ação Anulatória c/c Obrigação de Fazer ajuizada pela parte ora agravante, em face da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, com o objetivo de obter a anulação dos autos de

infração de trânsito e exclusão dos registros das multas impostas. O Tribunal de origem manteve a sentença, que julgara procedente a demanda, sob o fundamento de que “é de se presumir que após o ato de compra e venda houve a tradição do veículo a seu novo proprietário e, considerando as infrações são posteriores a data da venda do veículo, escoreita a r. sentença que anulou os autos de infração e as correspondentes multas”. III. O acórdão recorrido encontra-se em dissonância com a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, que, no julgamento do PUIL 3.248/SP, consolidou entendimento sobre o tema, no sentido de que “a não comunicação acerca da transferência de propriedade do veículo ao órgão competente atrai a responsabilidade solidária do alienante por eventuais infrações de trânsito, consoante a inteligência do art. 134 do Código de Trânsito Brasileiro”. IV. Agravo interno improvido.

(*STJ* – Ag. Interno n. 2.277.297/SP – 2a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Assusete Magalhães** – Fonte: *DJ*, 14.09.2023).



CIVIL

JUROS DE MORA

685.009 Inadimplemento da obrigação constitui de pleno direito em mora o devedor

Apelação cível. Ação monitoria. Demanda julgada parcialmente procedente. Insurgência. Termo inicial dos juros de mora e correção monetária. Data de vencimento do título. Regra do artigo 397 do Código Civil. Pleito de alteração dos

ônus sucumbenciais. Não acolhido. Recurso de apelação cível conhecido e não-provido.

(*TJPR* – Ap. Cível n. 0008411-05.2019.8.16.0112 – 20a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Ana Lúcia Lourenço** – Fonte: *DJ*, 15.09.2023).

HABITAÇÃO VITALÍCIA

685.010 Direito real de habitação tem natureza de direito real, vitalício e personalíssimo, devendo respeitar o princípio da tipicidade

Recurso especial. Direito civil. Direito real de habitação. Cônjuge supérstite. Novo casamento. Possibilidade. Aplicação da regra do art. 1.831 do CC de 2002. Caráter vitalício e personalíssimo do direito real. Prescindibilidade da manutenção do estado vidual do cônjuge sobrevivente. Não incidência do art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 9.278/1996 ao caso concreto. Princípio da especialidade. Impossibilidade de equiparação do casamento à união estável. Diferença legal existente. Recurso especial provido. 1. Tendo sido o direito real de habitação constituído na vigência do Código Civil de 2002, a situação concreta deve ser regulada pelo seu art. 1.831, afastada a incidência da regra prevista no art. 1.611, parágrafo único, do CC de 1916. 2. O direito real de habitação tem natureza de direito real, vitalício e personalíssimo, devendo respeitar o princípio da tipicidade, só podendo ser extinto, em termos naturais, com a morte da pessoa viúva e, em termos legais, pelas hipóteses de extinção do usufruto naquilo que não for contrário à sua natureza (art. 1.416 do CC de 2002). 3. O art. 1.831 do CC de 2002 confere ao cônjuge supérstite a utilização do bem para que nele mantenha sua residência, independentemente do regime de bens do casamento e da titularidade



Conheça a história do Condomínio Bom Sucesso, que graças à Duplique renasceu das cinzas para viver seu melhor momento.

“ ONDE
MUITOS VEEM
APENAS PRÉDIOS
E NÚMEROS,
**NÓS VEMOS
PESSOAS.**



Condomínio que tem Duplique tem o carinho e a atenção que os síndicos e os moradores merecem. **Ser uma garantidora diferente é isso!**

Só quem vê pessoas em 1º lugar tem a sensibilidade de olhar os detalhes e sempre oferecer o que há de melhor.

dupliquedesembargador.com.br

DUPLIQUE
DESEMBARGADOR
CENTRAL CURITIBA

41 3027 0919 • 41 99942 1815

32
ANOS

DUPLIQUE
DESEMBARGADOR
CENTRAL SÃO PAULO

41 3151 7800 • 11 98159 0624

livra

do imóvel, afastado, inclusive, o caráter vidual estabelecido na legislação precedente. 4. O estado vidual, embora seja pressuposto para a aquisição do direito real de habitação previsto no art. 1.831 do CC de 2002, deixou de ser requisito para a manutenção e exercício desse direito, que passou a ter como exigência apenas o requisito objetivo atrelado à figura do imóvel, que, nos termos da lei, precisa ser o único daquela natureza – residência familiar – a inventariar. 5. Em decorrência do princípio da especialidade, não incide o disposto no art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 9.278/1996, restrita às hipóteses de união estável, nos casos em que o cônjuge supérstite tenha sido casado com o de cujus. 6. Ressalvadas as hipóteses de equiparação quanto ao regime sucessório decididas em repercussão geral pelo STF, permanecem as diferenças legais entre os institutos do casamento e da união estável. 7. O direito real de habitação previsto no art. 1.831 do CC de 2002 é destinado às pessoas formalmente casadas, não podendo seu exercício ser limitado por proibições previstas na legislação especial e restritas aos companheiros que convivam em união estável. 8. Recurso especial provido.

(*STJ* – Rec. Especial n. 2.035.547/SP – 4a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Min. **João Otávio Noronha** – Fonte: DJ, 27.09.2023).

NOTA BONIJURIS: Confere o art. 1.831 do Código Civil “Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.”

REVISÃO DE TAXAS

685.011 **Juros remuneratórios consignados acima da taxa média de mercado não são abusivos por si só**

Apelação cível. Ação revisional de taxa anual de juros com restituição dos valores pagos a maior.

Empréstimo pessoal. Sentença de parcial procedência. Prejudicial de mérito. Prescrição. Inocorrência.

Demanda de caráter pessoal.

Prescrição decenal. Incidência do art. 205 do Código Civil de 2002.

Mérito. Juros remuneratórios.

Abusividade caracterizada. Taxa pactuada que supera o dobro da taxa média divulgada pelo Bacen à época da contratação. Pedido subsidiário de fixação da taxa de juros ao percentual equivalente a uma vez e meia a taxa média de mercado.

Impossibilidade. Repetição do indébito devida. Sentença mantida.

Recurso conhecido e não provido.

(*TJPR* – Ap. Cível n. 0036543-49.2022.8.16.0021 – 13a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Fábio André Santos Muniz** – Fonte: DJ, 15.09.2023).

NOTA BONIJURIS: Art. 205/CC: “A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.”

PLANO DE SAÚDE

685.012 **Tratando-se de transtorno do espectro autista, o plano de saúde deve oferecer a cobertura irrestrita ao tratamento indicado pelo profissional de saúde**

Agravo de instrumento. Plano de saúde. Pacientes com transtorno do espectro autista – TEA. Alteração da rede conveniada. Art. 17, § 1º da Lei n. 9.656/98. Necessidade de

atendimento dos requisitos. Dever de informação. Comunicação individual de cada associado. Não observância. Recurso conhecido e não provido.

(*TJAL* – Ag. de Instrumento n. 0803880-33.2023.8.02.0000 – 3a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Alcides Gusmão da Silva** – Fonte: DJ, 18.09.2023).

AÇÃO DE USUCAPIÃO

685.013 **Desnecessidade de esgotamento da via administrativa para o ajuizamento de ação de usucapião**

Agravo de instrumento – Ação de usucapião – Decisão que indeferiu o pedido de extinção do feito por ausência de justa causa e interesse de agir – Irresignação da Municipalidade – Não acolhimento – Hipótese em que, regularmente citada, a Municipalidade agravante pleiteou sua habilitação nos autos, posteriormente pleiteando a extinção do feito, por ausência de justa causa e interesse de agir, sob o fundamento de que a agravada não comprovou a existência de prévio pedido administrativo, na forma do artigo 216-A da Lei n. 6.105/1973 – Argumentações genéricas da agravante, sem comprovar eventual interesse jurídico na causa, tampouco que o imóvel usucapiendo constitui área pública municipal, não se evidenciando as nulidades e violações apontadas – Prévio esgotamento da via administrativa que não constitui requisito para o ajuizamento da ação de usucapião, especialmente quando não está lastreada em justo título – Não justificada a extinção liminar do feito, como pretende a Municipalidade agravante – Decisão mantida – Recurso desprovido.

(*TJSP* – Ag. de Instrumento n. 2233749-87.2023.8.26.0000 – 6a. Câm. Dir. Priv. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Marcus Vinicius Rios Gonçalves** – Fonte: DJ, 19.09.2023).

VÍCIO OCULTO

685.014 **Fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo**

Apelação cível. Direito do consumidor. Aquisição de veículo novo. Zero quilômetros. Vício oculto. Problema no funcionamento do motor. Constatação por laudo pericial. Vício não sanado pela concessionária. Substituição do veículo. Devida. Troca por outro veículo novo. Dano moral. Configurado. Consumidor idoso. Inúmeras idas à concessionária. Honorários de sucumbência. Valor da condenação. Irrisório. Arbitramento por equidade. 1. Na hipótese de vício, desconhecido pelo consumidor, que torna o veículo impróprio, inadequado ao consumo ou que lhe diminua o valor, ante a comprovada dificuldade do motor entrar em funcionamento, e não sanado no prazo de trinta dias, abre-se ao consumidor as possibilidades do art. 18, § 1º, do CDC, sendo procedente à pretensão à substituição o veículo por equivalente, em perfeitas condições de uso. 2. A substituição de veículo que apresentou vício

oculto, adquirido completamente novo, com zero quilômetros rodados, prevista no art. 18, § 1º, inciso I, do CDC, deve ser efetivada por bem equivalente também novo na data da substituição. 3. Resta evidenciado o dano moral vivenciado pelo consumidor que, dois meses após a compra de veículo novo, constatou problemas no funcionamento do motor, com a apresentação de falhas para dar a partida do automóvel, e mesmo após diversas idas à concessionária, não teve seu problema solucionado, especialmente se trata-se de consumidor idoso, com 79 anos e que utilizava do carro rotineiramente para comparecer a consultas médicas e tratamentos clínicos. 4. Considerando-se a capacidade econômica das partes, as circunstâncias do caso concreto e os parâmetros adotados por esta Corte de Justiça, tem-se que o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) se mostra adequado a satisfazer a justa proporcionalidade entre a conduta e o dano moral sofrido, levando-se em conta a gravidade do ocorrido, o nível de angústia experimentada pelo autor, e as consequências dos fatos narrados. 5. Nos termos da jurisprudência da Segunda Seção do c. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.746.072/PR), a fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais possui como regra

geral as balizas fixadas no § 2º do art. 85 do CPC/15, com a expressa definição pelo legislador da ordem decrescente de preferência de critérios acerca da base de cálculo da verba: i) havendo condenação, sobre o montante daquela; ii) inexistente condenação, sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor; e iii) imensurável o proveito econômico, sobre o valor atualizado da causa. 6. Por ser baixo o valor da condenação, atrai-se a fixação dos honorários sucumbenciais de forma equitativa, nos termos do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil. 7. Apelação da ré conhecida e não provida. 8. Apelação do autor conhecida e parcialmente provida.

(TJDFT – Ap. Cível n.

07030337920198070014 – 5a. T.

Cív. – Ac. unânime – Rel.: Desa.

Lucimeire Maria da Silva – Fonte: DJ, 19.09.2023).

ÁLBUM DE FIGURINHAS

685.015 **Utilização de imagem sem autorização para fins comerciais enseja dano moral**

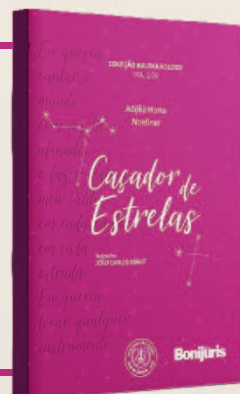
Agravo interno no recurso especial. Direito civil. Álbum de figurinhas. Ausência de autorização de publicação de imagem de jogador. Intuito comercial. Prática ilícita.

Caçador de Estrelas

Coleção Helena Kolody

Adélia Woellner

Com leveza e ludicidade, os poemas de Adélia Woellner nos levam à conclusão de que cada momento tem seu tempo, sendo inútil antecipar o que ainda não veio à tona. Cavalgando cometas para caçar estrelas, o leitor descobrirá que também é uma estrela, e que o seu brilho é diferente e único.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

🌐 livrariabonijuris.com.br



Reparação do dano. Cabimento. Súmula 83 do STJ. Matéria fático-probatória. Súmula 7 do STJ. Revisão do montante de danos morais. Incabível. Agravo interno não provido. 1. O artigo 1.037, II, do atual Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia repetitiva, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância. Precedentes. 2. Ausente o prequestionamento, exigido inclusive para as matérias de ordem pública, incidem os óbices dos enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF. 3. A exploração não autorizada da imagem de jogador de futebol em álbum de figurinhas, publicado com intuito comercial, constitui prática ilícita, que enseja reparação do dano. 4. O Tribunal de origem seguiu no mesmo posicionamento desta Corte, ao reconhecer o ato ilícito pela exploração de imagem sem autorização. Incidência da Súmula 83 do STJ. 5. Modificar as premissas fáticas que levaram à conclusão do Tribunal de origem de que houve dano específico, bem como ausência de autorização expressa pela parte contrária, demandaria reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ. 6. O valor arbitrado pelas instâncias ordinárias a título de danos morais somente pode ser revisado em sede de recurso especial quando irrisório ou exorbitante, o que não é o caso em questão. Ausentes tais circunstâncias, a análise encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 7. Agravo interno a que se nega provimento.

(*STJ – Ag. de Instrumento n. 2.060.914/SP – 4a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Min. Maria Isabel Gallotti – Fonte: DJ, 14.09.2023*).

DANOS MORAIS

685.016 Arbitramento da indenização deve ser significativo de modo a não só compensar a dor da vítima, mas também a penalizar o causador do dano

Recurso nominado. Transporte aéreo. Ação de indenização por danos morais. Cancelamento de voo. Aviso prévio no prazo de sete dias que não exime o transportador de fornecer a realocação em voo próprio ou de outra companhia aérea. Falha na prestação dos serviços. Parte ré que não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, nos termos do art. 373, II, CPC. Situação excepcional comprovada. Danos morais configurados. Perda de viagem de férias. Indenização devida. Dicção do art. 944 do Código Civil. Recurso conhecido e provido.

(*TJPR – Rec. Inominado n. 0006401-20.2022.8.16.0035 – 2a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Juiz Irineu Stein Junior – Fonte: DJ, 15.09.2023*).



IMOBILIÁRIO

ENTREGA DE IMÓVEL

685.017 Cabe indenização pelo adimplemento tardio da obrigação de entrega de imóvel

Recurso especial representativo de controvérsia. Compra e venda de imóvel na planta. Atraso na entrega. Novel Lei n. 13.786/2018. Contrato firmado entre as partes anteriormente à sua vigência. Não incidência. Contrato de adesão. Cláusula penal moratória.

Natureza meramente indenizatória, prefixando o valor das perdas e danos. Prefixação razoável, tomando-se em conta o período de inadimplência. Cumulação com lucros cessantes. Inviabilidade. 1. A tese a ser firmada, para efeito do art. 1.036 do CPC/2015, é a seguinte: A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes. 2. No caso concreto, recurso especial não provido.

(*STJ – Rec. Especial n. 1.635.428/SC – 2a. S. – Ac. unânime – Rel.: Min. Luis Felipe Salomão – Fonte: DJ, 25.06.2019*).

NOTA BONIJURIS: O acórdão é tema de discussão que firmou a Tese de n. 970 do STJ, que dispõe que “a cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, é, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes.”

VAGA DE GARAGEM

685.018 Divergência entre a metragem dos imóveis constantes da escritura pública e a medida no local não respalda a suspensão de pagamento de taxas condominiais

Apelação cível. Civil. Processual civil. Ação de obrigação de fazer c/c pedido liminar. Preliminar de inovação recursal. Acolhimento. Preliminar de ilegitimidade passiva acolhida em relação ao pedido de regularização de registro imobiliário. Mérito. Divergência entre a metragem de imóveis constantes da escritura pública

Conheça nossa

Coleção


Helena Kolody




Compre
através do
QR Code

CANAIS DE VENDA:

 41 3323 4020

 0800 645 4020

 www.livrariabonijuris.com.br



e a medida no local. Definição de área maior que a consignada em escritura. Pedido de suspensão de pagamento de taxas condominiais. Inviabilidade. 1. Fundamentos jurídicos que não foram submetidos a debate e apreciação no juízo a quo (necessidade de participação dos demais condôminos no processo), inovação recursal, não podem ser apreciados nesta sede sob pena de se incorrer em supressão de instância. 2. Rejeição de preliminar de ilegitimidade passiva não é hipótese de interposição de agravo de instrumento (art.1.015, CPC), razão pela qual o tema não precluiu (§1º, artigo 1.009, CPC). 2.1.O Condomínio/réu pode, em tese, responder pelos efeitos da sentença em relação ao pleito de suspensão do pagamento de taxas condominiais, mas não em relação ao pedido de regularização imobiliária dos imóveis. 2.2. A pretensão de reclamar a diferença entre a área real dos imóveis e a que consta nos registros públicos deve ser deduzida não em face do Condomínio/réu, mas de quem transitou por permuta o bem à autora. 2.3. Preliminar de ilegitimidade passiva acolhida em relação ao pedido de “regularização imobiliária dos imóveis”. 3. Na espécie, a conclusão constante em laudo pericial de divergência entre a metragem dos imóveis constantes da escritura pública e a medida no local (as áreas dos bens da autora são maiores que as constantes do registro público, e não menores como alegado) não respalda a suspensão de pagamento de taxas condominiais. Como muito bem definido em sentença, a autora “realmente tem que pagar um valor superior a taxa condominial de imóveis cujo registro era equivalente ao registro dos imóveis da requerente, pois esses são na verdade muito maiores que os registrados.” 4. Recurso parcialmente conhecido, preliminar de ilegitimidade passiva

acolhida em relação ao pedido de regularização de registro imobiliário e, na extensão, provido.

(*TJDF* – Ap. Cível 07161752420218070001 – 5a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Maria Ivatônia** – Fonte: DJ, 15.09.2023).

AVALIAÇÃO IMOBILIÁRIA

685.019 **Sem comprovação de nexos causal, a mera demora de análise de crédito para financiamento imobiliário não constitui dano material**

Recurso inominado. Matéria bancária. Ação indenizatória. Alegação de que a demora na liberação de financiamento imobiliário causou danos de ordem material e moral. Ausência de prova mínima das alegações autorais. Inexistência de demonstração do nexos causal entre o dano alegado e a atitude do réu. Parte consumidora que permaneceu negociando com o banco mesmo após o advento da mencionada data limite para quitação sem reajuste. Ato ilícito não constatado. Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso. Recurso conhecido e desprovido.

(*TJPR* – Rec. Inominado n. 0012719-70.2022.8.16.0018 – 3a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Juiz **Fernando Swain Ganem** – Fonte: DJ, 04.09.2023).

COMPRA E VENDA

685.020 **Nos compromissos de compra e venda de unidades imobiliárias anteriores à Lei 13.786/18 os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão**

Agravo interno. Recurso especial. Ação declaratória de nulidade de ato jurídico c/c restituição de quantias pagas. Abusividade na retenção a título de ressarcimento

das despesas administrativas. Rescisão do contrato por culpa do promitente comprador. Reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Impossibilidade. Súmula 7 do STJ. Termo inicial dos juros a partir do trânsito em julgado. Decisão mantida. Agravo não provido. 1. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ). 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, no julgamento do Tema Repetitivo n. 1.002/STJ, “nos compromissos de compra e venda de unidades imobiliárias anteriores à Lei n. 13.786/2018, em que é pleiteada a resolução do contrato por iniciativa do promitente comprador de forma diversa da cláusula penal convencional, os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão”. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(*STJ* – Ag. Interno no Rec. Especial n. 2.033.324/SP – 4a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Maria Isabel Galloti** – Fonte: DJ, 14.09.2023).

NOTA BONIJURIS: A Lei 13.786/18 altera as leis 4.591, de 16 de dezembro de 1964, e 6.766, de 19 de dezembro de 1979, para disciplinar a resolução do contrato por inadimplemento do adquirente de unidade imobiliária em incorporação imobiliária e em parcelamento de solo urbano.

IMÓVEL IRREGULAR

685.021 **Verificada a existência de irregularidade em matrículas, o registrador imobiliário fará menção específica por ocasião da expedição de certidões**

Processo civil. Agravo de instrumento. Execução de título extrajudicial. Lei n.

6.015/73. Provimento n. 2/2010 da corregedoria. Averbação de penhora judicial na matrícula do imóvel que não se confunde com procedimento de retificação do registro ou da averbação. Desnecessária prévia retificação ou regularização. Decisão reformada. 1. Prevê o art. 3º do Provimento n. 2/2010 da Corregedoria do TJDFT que “Verificada a existência de irregularidade em matrículas, ou quando nelas houver indício de parcelamento irregular do solo, o registrador imobiliário fará menção específica por ocasião da expedição de certidões, condicionando a prática de atos de registro ou averbação à prévia ou concomitante retificação ou regularização da matrícula, na forma deste Provimento”. 2. A penhora constitui ato judicial por meio do qual se individualiza determinado bem do patrimônio do executado para responder pela satisfação do crédito, sendo possível a penhora de direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda, nos termos do art. 835, XII, do Código de Processo Civil. 3. A “averbação” da penhora deferida judicialmente no registro do imóvel não se confunde com a “averbação” a que se refere o art. 3º do Provimento n. 2/2010. Não se trata de procedimento de retificação do registro ou da averbação com fundamento no art. 213 da Lei n. 6.015/73, e sim mera consequência da decisão judicial que autoriza a penhora dos direitos aquisitivos de determinado imóvel, com a consequente “averbação” da constrição judicial no registro do imóvel. 4. Agravo de Instrumento conhecido e provido. Unânime.

(TJDFT – Ag. de Instrumento n. 07371945520228070000 – 3a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Fátima Rafael** – Fonte: DJ, 11.09.2023).

RESCISÃO DE ALUGUEL

685.022 **Pagando a indenização, o segurador**

sub-roga-se nos limites do valor pago

Apelação cível. Ação regressiva de cobrança. Contrato de fiança locatícia. Sentença de procedência. Apelo dos réus. Assistência judiciária gratuita concedida. Presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência financeira roborada pelos documentos existentes nos autos. Manutenção da procedência da ação. Seguradora que arcou com o pagamento das verbas locatícias no cumprimento do contrato de garantia e se sub-rogou nos direitos e ações da credora (art. 786, CC). Apelação não conhecida quanto à alegação de que a rescisão antecipada se deu por culpa da autora e da imobiliária, que diz respeito ao próprio contrato de locação e deveria ter sido deduzida em ação própria em relação à locadora, não à seguradora. Apelação parcialmente provida na parte conhecida.

(TJSP – Ap. Cível n. 1084759-02.2022.8.26.0100 – 26a. Câm. Dir. Priv. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Morais Pucci** – Fonte: DJ, 19.09.2022).

NOTA BONIJURIS: O

art. 786 da Lei n. 10.406/02 institui: “Paga a indenização, o segurador sub-roga-se, nos limites do valor respectivo, nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano.

§ 1º Salvo dolo, a sub-rogação não tem lugar se o dano foi causado pelo cônjuge do segurado, seus descendentes ou ascendentes, consanguíneos ou afins.

§ 2º É ineficaz qualquer ato do segurado que diminua ou extinga, em prejuízo do segurador, os direitos a que se refere este artigo.”

ALIENAÇÃO DE IMÓVEL

685.023 **Medida de indisponibilidade de bem imóvel evita a transferência fraudulenta a terceiro**

Agravo de instrumento. Execução de título extrajudicial. Imóvel. Alienação em fraude à execução. Indisponibilidade. Transferência do bem a terceiros. Arresto. Requisitos. I – Os elementos dos autos evidenciam a probabilidade do dano quanto à alegação de alienação de imóvel em fraude à execução, art. 300, caput, do CPC, o que ensejou o deferimento da medida de indisponibilidade, com a respectiva averbação do registro imobiliário, de modo a evitar a transferência do bem a terceiros, o que, por consequência, exclui o requisito do perigo de dano para o deferimento do pedido de arresto cautelar. II – Agravo de instrumento desprovido.

(TJDFT – Ag. de Instrumento n. 07202902320238070000 – 6a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Vera Andrighi** – Fonte: DJ, 05.09.2023).

PROMESSA DE COMPRA

685.024 **É possível abater da dívida de aluguéis as parcelas pagas de financiamento de imóvel**

Agravo de instrumento. Liquidação de sentença. Título judicial que rescindiu contrato de promessa de compra e venda e determinou o retorno das partes ao status quo ante, reintegrando os promitentes vendedores na posse do imóvel e condenando a promitente compradora ao pagamento de aluguéis no período da ocupação. Abatimento dos valores referentes a parcelas do financiamento imobiliário. Laudo pericial que não contabilizou, na apuração do débito, valores de aluguéis desde a ocupação, incorrendo em violação



ao comando judicial transitado em julgado. Pretensão de que valores a serem abatidos considerem parcelas do financiamento cujo pagamento restou efetivamente comprovado, em detrimento do extrato da instituição financeira. Medida descabida. Documento fornecido pela credora hipotecária que é hábil a retratar o montante pago a título de obrigação por força de financiamento. Pretensão recursal que deve ser acolhida em parte, a fim de que seja elaborado novo laudo pericial, quando observar-se-á todo o período determinado pela coisa julgada. Recurso provido em parte.

(*TJSC – Ag. de Instrumento n. 5060534-44.2021.8.24.0000 – 6a. Câ. Civ. – Ac. unânime – Rel.: Juiz Renato Luiz Carvalho Roberge – Fonte: DJ, 19.09.2023.*)



PENAL

MATERIALIDADE DELITIVA

685.025 **Investigação tardia não enseja a atipicidade das condutas ilícitas praticadas anteriormente**

Embargos infringentes – Exploração de jogos de azar (art. 50, LCP) e lavagem de capital (art. 1º, § 1º, inc. I, e § 4º, Lei n. 9.613/1998) – Acórdão da 2ª Câmara Criminal que, por maioria de votos, absolveu os embargantes da contravenção penal por insuficiência de provas e manteve a condenação pelo crime de lavagem de capital – Voto vencido que concluiu pela atipicidade da contravenção penal, com a absolvição do crime acessório de lavagem de capital – Pedido de prevalência do voto vencido

– Impossibilidade – Existência de vertente probatória quanto à atividade ilícita anterior – Indícios suficientes para configuração do crime de lavagem de capital – Provas suficientes – Prevalência do voto vencedor – Embargos rejeitados.

(*TJPR – Embs. Infringentes n. 0022391-83.2023.8.16.0013 – 1a. Câ. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. Subst. Sergio Luiz Patitucci – Fonte: DJ, 15.09.2023.*)

AÇÃO PENAL INCONDICIONADA

685.026 **Tratando-se de crime cuja ação penal é pública incondicionada, o destinatário das investigações é o Ministério Público**

Processo penal. Agravo regimental no recurso em mandado de segurança. Comunicação falsa de crime ou contravenção. Inquérito policial arquivado a pedido do Ministério Público. Pretensão do ofendido de desarquivamento. Ausência de direito líquido e certo. Agravo regimental desprovido. 1. Não há ilegalidade ou teratologia, passível de correção por mandado de segurança, na decisão judicial que concorda com a conclusão do Ministério Público, quanto à ausência de elementos suficientes para o oferecimento da denúncia, e determina o arquivamento de inquérito policial. 2. “Conforme entendimento desta Corte, em se tratando do suposto cometimento de crime cuja ação penal é pública incondicionada, o destinatário das investigações é o Ministério Público, que possui a condição de titular da ação penal, de tal sorte que a vítima não possui o direito líquido e certo de impedir eventual pedido de arquivamento do inquérito ou das peças de informação” (AgRg no RMS n. 69.802/PR, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 15/2/2023). 3. Agravo regimental desprovido.

(*STJ – Ag. Regimental no Rec. em Mand. de Segurança n. 70.520/RS – 6a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. Antonio Saldanha Palheiro – Fonte: DJ, 20.09.2023.*)

MEDIDA CAUTELAR

685.027 **Pena pode ser reduzida de um a dois terços em virtude de perturbação de saúde mental**

Homicídio triplamente qualificado e furto majorado – Absolvição sumária imprópria – Insurgência do Ministério Público – Postulada pronúncia – Acolhimento – Réu semi-imputável – Aplicação do art. 26-par. único do Código Penal – Remessa do julgamento da causa para o tribunal do júri – Restabelecimento, por efeito, das medidas cautelares anteriormente cominadas pelo juízo sumariante – Recurso provido.

(*TJPR – Ap. Cível n. 0000030-30.2022.8.16.0006 – 1a. Câ. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. Telmo Cherem – Fonte: DJ, 15.09.2023.*)

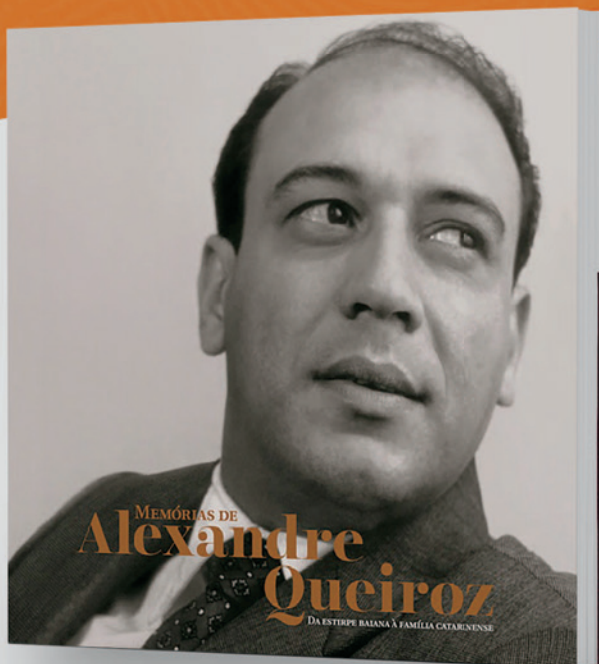
NOTA BONIJURIS: Dispõe o art. 26, par. único do CP: “A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”

TRÁFICO PRIVILEGIADO


685.028 **Não se aplica a benesse do tráfico privilegiado a réu reincidente**

Agravo regimental no habeas corpus. Tráfico de drogas. Pena-base. Maus antecedentes.


Conheça nossas Biografias




 192 páginas

 18 x 23 cm



 264 páginas

 28 x 28 cm




Compre
através do
QR Code

CANAIS DE VENDA:

 41 3323 4020

 0800 645 4020

 www.livrariabonijuris.com.br



Minorante. Negada incidência. Dedicção a atividades criminosas. Regime fechado. Vetorial negativa. Ausência de constrangimento ilegal. 1. Quanto à pena, “por se tratar de questão afeta a certa discricionariedade do magistrado, a dosimetria da pena é passível de revisão em habeas corpus apenas em hipóteses excepcionais, quando ficar evidenciada flagrante ilegalidade” (AgRg no HC n. 577.396/RJ, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 27/4/2021, Dje 30/4/2021). 2. “Nos termos da jurisprudência desta Corte, ‘a condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, com trânsito em julgado posterior à data do ilícito de que ora se cuida, embora não configure a agravante da reincidência, pode caracterizar maus antecedentes e ensejar o acréscimo da pena-base” (AgRg no HC n. 607.497/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 22/9/2020, Dje 30/9/2020.) 3. A minorante do tráfico privilegiado foi negada com fundamentação válida, com alusão à dedicação a atividades criminosas, ressaltando a prova oral colhida, segundo a qual “o amigo do acusado que foi ouvido em juízo afirmou que teria comprado droga do acusado há 3 (três) anos e, diante da existência de informações pretéritas destacadas pela agência de inteligência”, além da referência a outras oportunidades nas quais teria oferecido o fornecimento de 1kg de droga a um primo e a venda de maconha e cocaína às testemunhas. 4. Regime mais gravoso devidamente justificado, ainda que não se trate de réu reincidente, haja vista a existência de circunstância judicial negativa, nos termos do art. 33, § 3º, do CP. 5. Agravo regimental desprovido.

(STJ – Ag. Regimental no Habeas Corpus n. 811.839/SC – 6a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Jesuino Rissato** – conv. TJDF – Fonte: DJ, 15.09.2023).

REGRESSÃO DE PENA

685.029 **Comete falta grave o condenado a pena privativa de liberdade que descumprir, no regime aberto, as condições impostas**

Agravo em execução. Falta grave. Reiterado descumprimento da condição de comparecer mensalmente ao complexo penal para informar e justificar suas atividades, mesmo depois de imposta anterior sanção de advertência. Regressão do regime prisional, do aberto para o semiaberto, na mesma oportunidade harmonizado. Motivos invocados pelo reeducando que não são aptos a afastar as consequências das suas condutas. Inteligência dos arts. 50, inciso v, e 118, inciso I, da Lei de Execução Penal. Proporcionalidade na perda de dias remidos. Decisão escorreita. Precedentes deste Tribunal de Justiça. Recurso não provido.

(TJPR – Ag. em Execução n. 4000112-78.2023.8.16.0031 – 1a. Câ. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Adalberto Jorge Xisto Pereira** – Fonte: DJ, 15.09.2023).

NOTA BONIJURIS: Dispõe o Art. 50, inciso V, da Lei de Execuções Penais: “Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que: V – descumprir, no regime aberto, as condições impostas;”

CONCORRÊNCIA CRIMINAL

685.030 **Ainda que haja semelhança entre os crimes, deve haver nexos de causalidade entre eles para constatar a continuidade delitiva**

Agravo de execução penal. Unificação de penas. Continuidade

delitiva. Inocorrência. Não preenchimento dos requisitos previstos no art. 71, do Código Penal. Caracterizada mera reiteração criminosa. Recurso defensivo desprovido. 1. No presente caso, observa-se que, embora os dois crimes de tráfico de drogas e o crime de associação para o tráfico tenham sido praticados na mesma comarca e em datas próximas, não se constatou nexos de causalidade entre os delitos, haja vista que um crime não fazia parte da execução do outro. Além disso, nota-se que o crime subsequente não resultou de aproveitamento da situação de crime anterior. Não se olvide, ainda, que a lei reclama que, além das condições de tempo, lugar e maneira de execução, outras semelhanças devem concorrer para que os crimes subsequentes sejam havidos como continuação do primeiro, de modo que, no presente caso, constatou-se apenas mera reiteração criminosa.

(TJSP – Ag. em Execução Penal n. 0010276-12.2023.8.26.0996 – 6a. Câ. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Airton Vieira** – Fonte: DJ, 19.09.2023).

CRIME DE RESISTÊNCIA

685.031 **Oposição a ato legal com resistência não pode configurar mero delito de desobediência**

Apelação criminal. Artigo 329 do Código Penal. Crime de resistência. Sentença condenatória. Insurgência do réu. Pleito absolutório. Não acolhimento. Provas suficientes para a condenação. Relatos dos policiais que se demonstram coerentes, harmônicos e que são corroborados com outros meios de prova. Oposição à ato legal praticado por policiais. Réu que se opôs à realização de revista pessoal, mediante socos e chutes. Impossibilidade de desclassificação para o delito de desobediência. Sentença condenatória mantida por seus próprios fundamentos. Recurso conhecido e desprovido.

(TJPR – Ap. Criminal n. 0000244-27.2020.8.16.0156 – 4a. T. – Ac. unânime – Rel.: Juiz **Leo Henrique Furtado Araujo** – Fonte: DJ, 15.09.2023).

TRÁFICO DE DROGAS

685.032 Simples conduta de trazer consigo, somada ao contexto probatório, é suficiente para caracterização de tráfico de drogas

Tráfico de drogas – Sentença de procedência – Insurgência defensiva – Absolvição – Impossibilidade – Conjunto probatório robusto em desfavor do acusado – Condenação mantida – Inviável a desclassificação para o art. 28, da Lei de Drogas – Quantidade, variedade e forma de acondicionamento dos entorpecentes, somadas ao conteúdo do aparelho celular do réu, que demonstram a finalidade espúria das substâncias apreendidas. Dosimetria – Retorno da pena-base ao mínimo legal – Quantidade e natureza dos entorpecentes normais ao tipo penal em apreço – Manutenção do aumento de 1/3 pela nódoa recidiva, em se tratando de réu multirreincidente – Regime inicial fechado mantido – Recurso provido em parte.

(TJSP – Ap. Criminal n. 1501622-69.2022.8.26.0616 – 15a. Câm. Crim. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Willian Campos** – Fonte: DJ, 19.09.2023).



PREVIDENCIÁRIO

SERVIÇO RURAL

685.033 Comprovação de atividade rural para fins previdenciários exige, ao menos, início de prova documental

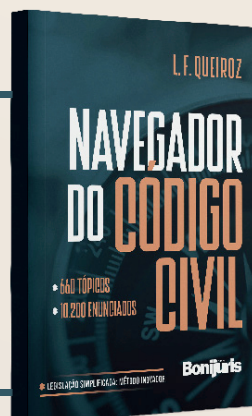
Embargos de declaração. Na origem. Previdenciário. Aposentadoria rural por idade. Atividade rural. Regime de economia familiar ou trabalhador “boia-fria”. Requisitos legais. Início de prova material. Complementação por prova testemunhal. Não comprovação. Renda elevada do grupo familiar. Descaracterização também como trabalhadora rural individual. Embargos parcialmente acolhidos, apenas para fins de esclarecimento, sem efeitos modificativos. I – Os embargos merecem parcial

acolhimento, apenas para fins de esclarecimento, sem efeitos modificativos. Esta Corte Superior já se pronunciou a respeito da concessão de aposentadoria rural por idade, em regime de economia familiar, sobre as notas fiscais de produção, que a condição de segurança especial fica descaracterizada, caso haja volume de produção incompatível com a condição especial (AgInt no AREsp n. 763.511/SP, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/4/2018, DJe de 10/5/2018; AgRg no AREsp n. 754.937/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/10/2015, DJe de 2/2/2016.) II – A evidência, os argumentos do embargante relacionados a alegação de que o Tribunal de origem teria criado requisito não previsto em lei, a saber, o regime de economia familiar da atividade rural, para exigência do requisito de aposentadoria por idade rural, não prevalece, porquanto embora o requisito diga respeito a economia familiar, esta descaracteriza a condição de trabalhador rural boia-fria (trabalhador rural individual), a qual a autora da ação pretendia se enquadrar. III – Em resumo, a trabalhadora não se enquadra nas hipóteses descritas no art. 143 da Lei n. 8.213/1991, a saber “na forma

Navegador do Código Civil

L. F. Queiroz

Em sua proposta inovadora – sem comentários, sem citações e sem remissões – recorta o Código Civil em frases simples e diretas, de fácil compreensão, agrupadas em 660 tópicos temáticos e 10.200 enunciados, que seguem rigorosamente a ordem numérica dos artigos da lei.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonjuri.com.br



da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei”. Eis o dispositivo legal: “Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.” IV – Segundo o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade; eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre as quais o juiz devia pronunciar-se de ofício ou a requerimento; e/ou corrigir erro material. V – Conforme entendimento pacífico desta Corte: “O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.” EDcl no MS 21.315/DF, relatora Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016. VI – A pretensão de reformar o julgado não se coaduna com as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material contidas no art. 1.022 do CPC/2015, razão pela qual inviável o seu exame em embargos de declaração. VII – Cumpre ressaltar que os aclaratórios não se prestam ao reexame de questões

já analisadas com o nítido intuito de promover efeitos modificativos ao recurso. No caso dos autos, não há omissão de ponto ou questão sobre as quais o juiz, de ofício ou a requerimento, devia pronunciar-se, considerando que a decisão apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. VIII – Embargos de declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ – Embs. de Declaração no Ag. Int. no Ag. em Rec. Especial n. 2.208.003/PR – 2a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Francisco Falcão** – Fonte: DJ, 13.09.2023).

ALUNO-APRENDIZ

685.034 **Não se pode equiparar seminarista ao aluno-aprendiz, devendo este contribuir facultativamente**

Previdenciário. Aposentadoria por tempo de contribuição. Seminarista. Aluno-aprendiz. Equiparação. Impossibilidade. Exigência de contribuições. 1. Com a edição da Lei 6.696, de 08/10/1979, os ministros de confissão religiosa e os membros de institutos de vida consagrada, congregação ou ordem religiosa foram equiparados aos trabalhadores autônomos, passando, então, a serem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social. 2. Não há como equiparar o seminarista ao aluno-aprendiz e enquadrar o período de seminário como segurado da Previdência, salvo na condição de estudante, que é segurado facultativo e, como tal, dependeria de ter havido o recolhimento das contribuições necessárias na época devida, o que não se verifica no presente caso. 3. Não obstante a impossibilidade de equiparação do seminarista ao aluno-aprendiz, deve ser mantida a sentença quanto aos intervalos já reconhecidos, sob pena de

reformatio in pejus, ante a ausência de recurso do INSS.

(TRF-4a. Reg. – Ap. Cível n. 5000574-54.2018.4.04.7114 – 11a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Des. Federal **Eliana Paggiarin Marinho** – Fonte: DJ, 15.09.2023).

PREVIDÊNCIA PRIVADA

685.035 **Entidade fechada de previdência privada pode alterar os regulamentos dos planos de custeio e de benefícios**

Processo civil. Agravo interno. Razões que não enfrentam o fundamento da decisão agravada. Ausência de impugnação de fundamentos autônomos. Previdência privada. Revisão de benefício. Alteração do regulamento da FUNCEF. Recomposição de perdas inflacionárias. Legalidade. Precedentes. Reexame de provas. Súmulas 5 e 7/STJ. Não impugnação. Incidência do verbete n. 283/STF. Violação não demonstrada. Súmula n. 284/STF. 1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Especial, é “dever da parte de refutar “em tantos quantos forem os motivos autonomamente considerados” para manter os capítulos decisórios objeto do agravo interno total ou parcial (AgInt no AREsp 895.746/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 9.8.2016, DJe 19.8.2016)” (EREsp n. 1.424.404/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe de 17/11/2021). 3. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “sempre foi permitida à entidade fechada de previdência privada alterar os regulamentos dos planos de custeio e de benefícios como forma de manter o equilíbrio atuarial das reservas e cumprir os compromissos assumidos diante das novas realidades econômicas



**A tranquilidade
que você precisa no
condomínio está aqui.**
As melhores soluções
para inadimplência
também!

Com a Tesserve o condomínio tem recursos garantidos para honrar seus compromissos, investir em melhorias e oferecer a segurança que as famílias merecem.

livra



tesserve.com.br

41 3345 9796 • 41 99251 4865 

Rep. Argentina, 2403 • Cj. 103
Portão • Curitiba • PR



e de mercado que vão surgindo ao longo do tempo. Por isso é que periodicamente há adaptações e revisões dos planos de benefícios a conceder, incidindo as modificações a todos os participantes do fundo de pensão após a devida aprovação pelos órgãos competentes (regulador e fiscalizador), observado, em qualquer caso, o direito acumulado de cada aderente. Daí o caráter estatutário do plano de previdência complementar, próprio do regime de capitalização' (REsp 1443304/SE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/5/2015, DJe 2/6/2015)" (AgInt no AREsp n. 1.120.296/RJ, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe de 23/4/2021). 4. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória e a interpretação de cláusulas contratuais (Súmulas 5 e 7/STJ). 5. Ante a deficiência na motivação e a ausência de impugnação de fundamento autônomo, aplica-se, por analogia, os óbices das Súmulas n. 284 e 283, do STF. 6. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ – Ag. Interno no Ag. em Rec. Especial n. 2.062.603/PR – 4a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Min. Maria Isabel Gallotti – Fonte: DJ, 14.09.2023).

SAQUE INDEVIDO

685.036 Eficácia de equipamento de proteção não descaracteriza tempo de serviço especial

Previdenciário. Aposentadoria especial. Contribuinte individual. Ruído. 1. O reconhecimento da especialidade obedece à disciplina legal vigente à época em que a atividade foi exercida, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador, de modo que, uma vez prestado o serviço sob a vigência de certa legislação, o segurado

adquire o direito à contagem na forma estabelecida, bem como à comprovação das condições de trabalho como então exigido, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial. 2. Conforme Tema 555 do STF, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 3. A Lei de Benefícios da Previdência Social não excepcionou o contribuinte individual como eventual não beneficiário da aposentadoria especial ou conversão do tempo especial em comum.

(TRF-4a. Reg. – Ap. Cível n. 5014690-09.2019.4.04.9999 – 11a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel. Desa. Federal Ana Cristina Ferro Blasi – Fonte: DJ, 19.09.2023).

APOSENTADORIA MISTA

685.037 Concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida não exige o cumprimento simultâneo dos requisitos idade e carência

Embargos de declaração. Pleito de sobrestamento do feito até o julgamento do Tema 1.007/STJ. Recursos repetitivos julgados. Acórdão recorrido em conformidade com o repetitivo. 1. O Embargante postula a reconsideração do acórdão de fls. 445-447 ou o sobrestamento do feito até o julgamento dos Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR submetidos ao rito dos repetitivos. 2. Os recursos acima referidos foram julgados, consolidando a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da

aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo". 3. O acórdão prolatado a fls. 445-447 não destoia do entendimento firmado sob o rito dos recursos repetitivos, de modo que fica prejudicado o pleito formulado nos presentes Embargos de Declaração. 4. Embargos de Declaração prejudicados.

(STJ – Embs. de Declaração no Rec. Especial n. 1.793.682/PR – 2a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Min. Herman Benjamin – Fonte: DJ, 10.12.2021).

LOAS

685.038 Possui direito ao LOAS o idoso ou portador de deficiência em situação de risco social

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS com apoio no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Órgão Colegiado desta Corte cuja ementa stampa: previdenciário. Benefício assistencial. Condição socioeconômica. Miserabilidade. Preenchimento de requisitos. 1. O direito ao benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e nos arts. 20 e 21 da Lei 8.742/93 (LOAS) pressupõe o preenchimento de dois requisitos: a) condição de pessoa com deficiência ou idosa e b) situação de risco social, ou seja, de miserabilidade ou de desamparo. 2. É de flexibilizar-se os critérios de reconhecimento da miserabilidade, merecendo apenas adequação de fundamento frente à deliberação do Supremo Tribunal Federal, que, por maioria, ao analisar os recursos extraordinários

567.985 e 580.963, ambos submetidos à repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 – LOAS, assim como do art. 34 da Lei 10.741/2003 – Estatuto do Idoso. 3. A Lei 13.146/2015 introduziu o § 11 no referido artigo 20 da LOAS, o qual dispõe que para concessão do benefício assistencial poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento. Verifica-se que a parte recorrente interpôs dois recursos especiais (ev. 130, RECESPEC1 e ev. 154, RECESPEC1), ambos em face da mesma decisão (ev. 120, RELVOTO2). Assim, diante da preclusão consumativa e do princípio da irrecorribilidade das decisões, deixo de conhecer do recurso especial interposto no ev. 154, RECESPEC1. Ante o exposto, não conheço do recurso especial do ev. 154, RECESPEC1. Intimem-se.

(TRF-4a. Reg. – Ap. Cível n. 5005587-70.2022.4.04.9999 – Vice-presidência – Ac. unânime – Rel.: Des. João Batista Pinto Silveira – Fonte: DJ, 03.10.2023).

PRESTAÇÃO CONTINUADA

685.039 **Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-**

mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso

Previdenciário. Recurso representativo de controvérsia. Concessão de benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93 a pessoa com deficiência. Aferição da hipossuficiência do núcleo familiar. Renda per capita. Impossibilidade de se computar para esse fim o benefício previdenciário, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso. 1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente. 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de

Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ – Rec. Especial n. 1.355.052/SP – 1a. S. – Ac. unânime – Rel.: Min. Benedito Gonçalves – Fonte: DJ, 05.11.2015).

NOTA BONIJURIS: O Tema 640 do STJ afirma que se aplica “o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93”.

PENSÃO POR MORTE

685.040 **É constitucional a vedação de continuidade da aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna**

Previdenciário. Aposentadoria especial. Concessão. Afastamento compulsório. Tema STF 709. Repercussão geral reconhecida. Conseqüências legais. Correção

Questões Recorrentes da Vida em Condomínio

2ª edição | ampliada e atualizada

Rodrigo Karpát

Um livro com respostas para dúvidas com poucos casos julgados nos tribunais, ou que estão escondidas entre o direito e a gestão. Análise jurídica e prática com foco em de quem atua na área em todo Brasil.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br



monetária. Juros de mora. Honorários advocatícios. Custas processuais. 1. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal. 2. É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. 3. A correção monetária das parcelas vencidas dos benefícios previdenciários será calculada conforme a variação do IGP-DI de 05/96 a 03/2006, e do INPC, a partir de 04/2006. 4. Os juros de mora devem incidir a contar da citação (Súmula 204 do STJ), na taxa de 1% (um por cento) ao mês, até 29 de junho de 2009. A partir de 30 de junho de 2009, os juros moratórios serão computados, uma única vez (sem capitalização), segundo percentual aplicável à caderneta de poupança. 5. A partir de 9/12/2021, para fins de atualização monetária e juros de mora, deve ser observada a redação dada ao artigo 3º da EC 113/2021, a qual estabelece que haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente. 6. Sucumbente deverá o INSS ser condenado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em conformidade com o disposto na Súmula 76 deste Tribunal e de acordo com a sistemática prevista no artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015. 7. O INSS é isento do pagamento das custas processuais quando demandado na Justiça Federal e na Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

(TRF-4a. Reg. – Ap. Cível n. 5077390-90.2016.4.04.7100 – 6a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Des. Federal **Altair Antonio Gregório** – Fonte: DJ, 15.09.2023).

NOTA BONIJURIS: O Tema 709 do STF (Repercussão Geral) versa sobre a possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde:

Tese: “É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o pagamento do benefício previdenciário em questão.”



PROCESSO CIVIL

TUTELA PROVISÓRIA

685.041 **Antecipação dos efeitos da tutela exige, como requisito, a demonstração unilateral das provas**

suficientes que autorizem o exercício da pretensão

Agravo de instrumento. Consumidor e processual civil. Tutela provisória. Requisitos ausentes. Provas insuficientes. HURB. Pacote turístico. Emissão de passagens aéreas. Reservas de hospedagem. Recurso desprovido. 1. A hipótese consiste em examinar a possibilidade de impor à agravada, por meio de antecipação dos efeitos da tutela, a emissão imediata de passagens aéreas e efetivação de reservas de hospedagem alusivas a “pacote de viagem” adquirido pelos agravantes. 2. A antecipação dos efeitos da tutela exige, como requisito, a demonstração unilateral das provas suficientes que autorizem o exercício da pretensão, a denotar a existência do critério de verossimilhança, além do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 294, em composição com o art. 300, ambos do CPC). 3. No caso em exame as provas produzidas unilateralmente pelos consumidores são insuficientes, no atual momento do curso do processo, para subsidiar a pretensão recursal de imediata emissão de passagens aéreas e de efetivação de reservas de hospedagem (art. 373, inc. I, do CPC). 4. Recurso conhecido e desprovido.

(TJDFT – Ag. de Instrumento n. 07198018320238070000 – 2a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Alvaro Ciarlini** – Fonte: DJ, 19.09.2023).

JUÍZO COMPETENTE

685.042 **Competência para dar cumprimento à sentença é, via de regra, do juízo de primeiro grau que a proferiu**

Cumprimento de sentença. Declínio de competência do 19º Juízo da Unidade Estadual de Direito Bancário para o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Porto União, com fundamento no art. 516,

Conheça o Método Temático

A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA ORGANIZADA
EM MÉTODO TEMÁTICO PELO ADVOGADO L. F. QUEIROZ



Compre
através do
QR CODE



inciso II, do Código de Processo Civil. Viabilidade. Supremacia da competência do juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição. Exegese do art. 516, inciso II, do Código de Processo Civil. Precedentes desta corte. O simples fato de conter instituição financeira em um dos polos da ação não implica, necessariamente, na competência do juízo especializado, após a sua instalação. Competência do juízo suscitante, qual seja, 2ª Vara Cível da Comarca de Porto União. Conflito negativo julgado intempestivo.

(*TJSC – Confl. de Competência n. 5036164-30.2023.8.24.0000 – 6a. Câmb. Dir. Com. – Ac. unânime – Rel.: Des. Osmar Mohr – Fonte: DJ, 14.09.2023*).

INTEMPESTIVIDADE

685.043 Parte é responsável pela qualidade do material transmitido, bem como pela entrega, dentro do prazo legal, de documentos não corrompidos

Agravo interno. Apelação não conhecida. Intempestividade. Artigo 1.003 caput e § 5º do Código de Processo Civil. Recurso conhecido e não provido. 1. Apelação deve ser interposta no prazo de 15 (quinze) dias úteis a contar da intimação da sentença – Art. 1.003, caput, e § 5º do CPC, observado, se o caso, o prazo em dobro nos termos do art. 186 do diploma processual. 2. Sentença publicada no dia 28/10/2022, termo inicial do prazo para apelação o dia 03/11/2022, termo final o dia 24/11/2022, arquivo ilegível protocolado em 23/11/2022, apelação legível protocolada somente em 02/02/2023. Manifestamente intempestiva. 2.1. Registre-se, por fim, não haver qualquer indicação de ter ocorrido “evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário” (art. 223, § 1º, CPC). 3. Agravo interno conhecido e não provido.

(*TJDFT – Ag. Interno n. 07207256720188070001 – 5a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Maria Ivatônia – Fonte: DJ, 19.09.2023*).

NOTA BONIJURIS: O Código de Processo Civil estabelece, no art. 223, a hipótese de cabimento de recurso intempestivo:

“Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.

§ 1º Considera-se justa causa o evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.”

USUCAPÃO EXTRAORDINÁRIA

685.044 Não se pode obstar o reconhecimento de usucapião por área inferior à estabelecida em lei municipal

Recurso especial representativo de controvérsia. Usucapião extraordinária. Imóvel usucapiendo com área inferior ao módulo urbano disposto na legislação municipal. Requisitos previstos no art. 1.238 do CC: posse, *animus domini*, prazo de 15 (quinze) anos. Reconhecimento do direito à aquisição da propriedade não sujeito a condições postas por legislação diferente daquela que disciplina especificamente a matéria. 1. Tese para efeito do art. 1.036 do CPC/2015: O reconhecimento da usucapião extraordinária, mediante o preenchimento dos requisitos específicos, não pode ser obstando em razão de a área usucapienda ser inferior ao módulo estabelecido em lei municipal. 2. No caso concreto, recurso especial não provido, a

fim de afirmar a inexistência de impedimento para que o imóvel urbano, com área inferior ao módulo mínimo municipal, possa ser objeto da usucapição extraordinária.

(*STJ – Rec. Especial n. 1.667.842/SC – 2a. S. – Ac. unânime – Rel.: Min. Luis Felipe Salomão – Fonte: DJ, 05.04.2021*).

NOTA BONIJURIS: O tema do presente acórdão foi alvo de discussão em tese para definir se o reconhecimento da usucapição extraordinária, mediante o preenchimento de seus requisitos específicos, pode ser obstando em razão de a área usucapienda ser inferior ao módulo estabelecido em lei municipal, firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Tema Repetitivo n. 985.

JULGAMENTO ANTECIPADO

685.045 Juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas

Apelações cíveis. Ação de rescisão contratual c/c danos morais com pedido de tutela de urgência. Compra e venda de veículo zero quilômetro. Vício no produto. Sentença de parcial procedência. Recursos de ambas as partes. Aventada preliminar de ilegitimidade passiva ad causam pelo segundo réu. Não acolhimento. Comprovação nos que a instituição financeira está vinculada à concessionária/fabricante vendedora, integrando a cadeia de fornecedores. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Preliminar de cerceamento de defesa. Não reconhecimento. Julgamento antecipado da lide. Demanda que já se encontra

instruída com provas necessárias ao enfoque da matéria. Possibilidade de julgamento antecipado. Incidência do art. 355, I, do Código de Processo Civil. Mérito. Almejada a reforma da sentença pelas réus, sob o argumento de não cometimento de ato ilícito. Não acolhimento. Automóvel que não foi consertado no prazo previsto em lei. Restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos. Escolha que cabe ao consumidor. Inteligência do art. 18 do CDC. Mantida a responsabilidade civil objetiva. Requerido afastamento dos danos materiais. Insubsistência. Documentação carreada aos autos que são suficientes para comprovar os danos materiais suportados pelo autor. Danos morais. Insurgência dos réus acerca do valor arbitrado na sentença. Quantum indenizatório, todavia, que deve ser mantido, porquanto razoável, proporcional ao caso. Pleito de afastamento da multa de 2% atribuído ao segundo apelante em sede de embargos de declaração. Não acolhimento. Penalidade aplicada em atenção ao caráter puramente protelatório dos aclaratórios. Decisão mantida. Honorários recursais devidos à autora (art. 85, § 2º, do CPC), em 20% (vinte por cento) do montante arbitrado na sentença. Recursos conhecidos e desprovidos.

(*TJSC – Ap. Cível n. 5015247-31.2019.8.24.0064 – 2a. Câm. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Volnei Celso Tomazini – Fonte: DJ, 14.09.2023*).

TEMPESTIVIDADE RECURSAL

685.046 **Não é possível a pretensão de comprovação da tempestividade após a interposição do recurso**

Processual civil. Administrativo. Ação ordinária. Reparação civil. Intempestividade. Comprovação.

Ato de interposição do recurso. I – Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando ressarcimento de danos materiais orçados em R\$31.600,00, referentes a 158 horas de trabalho, com valor médio fixado em R\$200,00; indenização por danos morais em valor não inferior a R\$ 31.600,00. Na sentença o pedido foi julgado procedente. No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar improcedente a demanda. III – A Corte Especial, no julgamento do AREsp 957.821, em 20/11/2017, chegou à conclusão de que, na vigência do Código de Processo Civil de 2015, não é possível a pretensão de comprovação da tempestividade após a interposição do recurso. IV – Recentemente, a Corte Especial decidiu que a regra da impossibilidade de comprovação da tempestividade, posteriormente à interposição do recurso, não deveria ser aplicada no caso em que se trate do feriado de segunda-feira de carnaval. Permite-se assim, que a parte comprove, posteriormente à interposição do recurso, na primeira oportunidade, a ocorrência do feriado local, nessa hipótese. O entendimento foi fixado no REsp 1.813.684/SP e, posteriormente, ratificado no julgamento da questão de ordem no mesmo recurso, quando se explicitou que a mesma interpretação não poderia ser estendida para outros feriados, que não fossem o feriado de segunda-feira de carnaval. V – Assim, em se tratando de interposição de recurso em datas que não se referem ao feriado da segunda-feira de carnaval, é aplicável a jurisprudência desta Corte, no sentido já indicado acima, de impossibilidade de comprovação da tempestividade após a interposição do recurso. VI – Agravo interno improvido.

(*STJ – Ag. Interno nos Embs. de Decl. no Ag. em Rec. Especial n. 2349923/SP – 2a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Min. Francisco Falcão – Fonte: DJ, 27.09.2023*).

Almanaque do Consumidor

L. F. Queiroz



A legislação consumerista explicada de forma direta e simplificada. Reúne regras da Constituição, do CDC e da legislação federal. Método temático idealizado pelo advogado L. F. Queiroz, essencial para todos os polos da relação de consumo: fornecedores, prestadores de serviço e consumidores.

Compre através do QR Code



livrariabonijuris.com.br



AGRAVO PREJUDICADO

685.047 **Incumbe ao relator não conhecer o agravo de instrumento prejudicado por perda superveniente do objeto**

Direito civil. Direito processual civil. Agravo de instrumento. Ausência de interesse recursal. Perda superveniente do objeto. Análise recursal prejudicada. Inteligência do inc. III do art. 932 da Lei n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil). 1. Incumbe ao relator não conhecer o recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida. 2. Recurso de agravo de instrumento não conhecido.

(*TJPR – Ag. de Instrumento n. 0065970-57.2022.8.16.0000 – 17a. Câm. Cív. – Dec. Monocrática – Rel.: Des. Mário Luiz Ramidoff – Fonte: DJ, 15.09.2023*).

PENHORA

685.048 **Permite-se a adoção de medidas coercitivas para assegurar o cumprimento de ordem legal**

Agravo de instrumento. Processo civil. Cumprimento de sentença. Aplicação de medidas coercitivas atípicas. Consulta de bens e ativos. SISBAJUD. Reiteração. Lapso temporal superior a 1 (um) ano desde a última pesquisa. Juízo de razoabilidade. Suspensão da CNH e do passaporte do executado. Bloqueio dos cartões de crédito. Medidas desproporcionais. Decisão parcialmente reformada. 1. O inciso IV do artigo 139 do CPC/15 admite a adoção de medidas indutivas ou coercitivas atípicas para assegurar o cumprimento da ordem legal, desde que a medida seja adequada e razoável. 2. O deferimento da utilização do sistema SISBAJUD

para a realização de pesquisa de forma reiterada visa assegurar a rápida tramitação processual e a efetividade do processo executivo. Ademais, consoante disposto no art. 835 do CPC, a penhora de bens deve ser realizada preferencialmente em dinheiro, sendo assim, o sistema SISBAJUD, na forma reiterada, é o meio mais efetivo para buscar a penhora de dinheiro. 3. A jurisprudência desta Eg. Corte de Justiça tem se firmado no sentido de que o transcurso do prazo de 1 (um) ano desde a realização da última pesquisa caracteriza tempo razoável para a reiteração das diligências. Precedentes. 4. A suspensão da CNH e do passaporte do devedor, é medida desproporcional, que não demonstra a eficácia em coagir o devedor a adimplir o débito, sendo incapaz de conferir efetividade ao processo executivo. 5. Inviável acolher o pedido de bloqueio dos cartões de crédito do executado, uma vez que não existem nos autos indícios mínimos que permitam concluir pela ocultação de patrimônio de sua parte, muito menos indícios da eficácia de tal medida na obtenção do crédito perseguido. 6. Agravo de instrumento conhecido e parcialmente provido.

(*TJDF – Ag. de Instrumento n. 07256252320238070000 – 5a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Lucimeire Maria da Silva – Fonte: DJ, 19.09.2023*).

NOTA BONIJURIS: Dispõe o CPC, em seu art. 139: “IV – determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;”



TRABALHISTA

JORNADA DE TRABALHO

685.049 **Trabalho realizado após a oitava hora diária é limitado sob fundamentos de ordem biológica e social**

Turnos de 12 horas em escala de 4x4 prevista em norma coletiva. Invalidez. A sistemática adotada pela ré consistente em submeter seus empregados ao trabalho por 4 (quatro) dias consecutivos, em jornadas de 12 (doze) horas diárias, além de violar a regra do art. 59, caput e § 2º, da CLT, conduz a uma maior fadiga do empregado, aumento de doenças ocupacionais e acidentes de trabalho, ofendendo os fundamentos da República Federativa do Brasil, constantes no art. 1º, incisos III e IV, da Constituição de 1988, além dos direitos à saúde, razão pela qual inválida a referida jornada de trabalho, ainda que prevista em norma coletiva, com o aceite unânime dos trabalhadores envolvidos. Recurso Ordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho a que se dá provimento.

(*TRT-9a. Reg. – Rec. Ordinário n. 0001467-30.2014.5.09.0654 – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Des. Thereza Cristina Gosdal – Fonte: DJ, 24.11.2016*).

CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA

685.050 **Por retirar os óculos de proteção, motorista que perdeu visão de um olho não será indenizado**

Agravo em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista. Reclamante. Acórdão regional



Curso de preparação à **MAGISTRATURA ESTADUAL**

Curso de Pós-Graduação, em nível de Especialização de Preparação à Magistratura, total de 574 horas, ofertado regularmente em todos os Núcleos da EMAP, com periodicidade regular em até 2 anos.

▶ **MÓDULO I**

Disciplinas teóricas, visando à preparação para a 1ª fase do Concurso da Magistratura. Realização de três simulados.

▶ **MÓDULO II**

Disciplina de Técnicas de Estruturação de Sentenças Cível e Criminal, com estudo de jurisprudências, casos concretos, elaboração e correção de sentenças.

▶ **MÓDULO III**

Clínica Judicial, o aluno acompanhará audiência cível, criminal e júri além de fazer simulações dos mesmos e acompanhar o trabalho do magistrado em gabinete.



✓ **MATRICULE-SE**

41-3254-6500 | ☎

magistratura.emap.com.br | 🖱

Rua Ernani Santiago de Oliveira, 87 | 📍
Centro Cívico - Curitiba/PR



publicado na vigência da Lei n. 13.467/2017. 1. Responsabilidade civil do empregador. Acidente de trabalho. Culpa exclusiva da vítima. Violações não constatadas. Óbice da Súmula n. 126 do TST. Decisão monocrática do relator que denega seguimento ao agravo de instrumento. Não demonstração do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso de revista. Ausência de transcendência. Conhecimento e não provimento. I. Fundamentos da decisão agravada não desconstituídos. II. No caso, inviável o processamento do recurso quanto ao tema, uma vez que a caracterização da responsabilização civil, com o dever de indenizar, pressupõe a coexistência de ação ou omissão dolosa ou culposa, resultado danoso e nexos de causalidade. Na hipótese, o acórdão regional analisou os fatos e as provas dos autos e concluiu que o acidente ocorrido foi por culpa exclusiva da vítima (Reclamante) que, embora devidamente treinado e de porte dos EPI's, desobedeceu às regras de segurança da Reclamada ao retirar os óculos de proteção, o que acabou ocasionando o acidente que resultou na perda da visão do olho esquerdo. Uma vez que não configurada a ação ou omissão culposa ou dolosa da empregadora, não há como caracterizar a sua responsabilidade civil. Ademais, decisão em sentido diverso importaria em revolver matéria fático-probatória, o que é inviável nesta esfera recursal nos termos da Súmula 126 do TST. III. Agravo de que se conhece e a que se nega provimento, com aplicação da multa de 1% sobre o valor da causa atualizado, em favor da parte Agravada ex-adversa, com fundamento no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(TST – Agravo em Ag. de Instrumento em Rec. de Revista n. 11419-05.2021.5.03.0056 – 4a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Alexandre Luiz Ramos** – Fonte: DJ, 25.08.2023).

TERCEIRIZAÇÃO

685.051 **Previsão em contrato firmado entre as partes que afasta a responsabilização da tomadora não impede o reconhecimento da responsabilidade subsidiária**

Terceirização. Contemporaneidade entre o contrato de prestação de serviços e o contrato de trabalho. Aderência entre o objeto do contrato de prestação de serviços e a função da trabalhadora. Presunção do trabalho em prol da tomadora. Uma vez comprovada a contemporaneidade entre o contrato de prestação de serviços e o contrato de trabalho e, ainda, aderência entre o objeto do primeiro e a função da trabalhadora, presume-se o trabalho da trabalhadora em prol do tomador.

(TRT-9a. Reg. – Rec. Ordinário n. 0000649-57.2021.5.09.0129 – 3a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Eduardo Milléo Baracat** – Fonte: DJ, 15.02.2023).

VERBAS DEVIDAS

685.052 **Mesmo após a decretação da falência da empresa é devida a atualização monetária do auxílio-alimentação**

Pedido de auxílio alimentação feito por trabalhador aposentado com base em norma coletiva firmada durante seu contrato de trabalho. Competência da justiça do trabalho. Na presente hipótese, o reclamante postula o pagamento de auxílio alimentação diretamente contra a ex-empregadora, com base em normas coletivas firmadas durante seu contrato de trabalho, sem que tenha feito qualquer pedido com relação à complementação de sua aposentadoria. O pedido inicial, assim, não decorre de contrato de previdência complementar privada, mas do extinto contrato

de trabalho havido entre as partes, sendo que nos termos do art. 114, I e IX, da CF/88, a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar “as ações oriundas da relação de trabalho”, bem como “outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho”.

(TRT-9a. Reg. – Rec. Ordinário n. 0000296-58.2022.5.09.0007 – 5a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Valdecir Edson Fossatti** – Fonte: DJ, 17.05.2023).

RISCO DO EMPREENDIMENTO

685.053 **Engenheiro será indenizado por uso de equipamento pessoal para trabalhar**

Agravo de Instrumento. Recurso de Revista. Processo sob a égide da Lei 13.015/2014 e anterior à Lei 13.467/2017. 1. Preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. Art. 896, § 1º-a, I, da CLT. Exigência de transcrição dos fundamentos em que se identifica o prequestionamento da matéria objeto de recurso de revista. Óbice estritamente processual. 2. Indenização por uso de equipamento próprio na atividade desempenhada em prol do empregador. Risco do empreendimento. Art. 2º, “caput”, da CLT. 3. Indenização por uso de equipamento próprio. Valor da indenização. Efeito devolutivo do recurso ordinário. Recurso mal aparelhado. 4. Salário “in natura”. Férias. Ausência de prequestionamento. Súmula 297/TST. A utilização de equipamentos próprios, pelo empregado, para o desempenho de atividades relacionadas ao emprego atrai a incidência da regra do art. 2º, caput, da CLT, no sentido de que cabe ao empregador assumir os riscos da atividade econômica. Por essa razão, o empregador deve indenizar o trabalhador pelo desgaste de seu patrimônio, sob pena de

enriquecimento ilícito, uma vez que os custos do trabalho, no âmbito da relação de emprego, são de inteira responsabilidade do empregador. Analogicamente, vale ressaltar o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que a utilização do veículo próprio pelo empregado, em prol da atividade produtiva da empregadora, gera o dever de indenizar pelo desgaste do patrimônio pessoal do Obreiro. Na hipótese, o TRT, sopesando a prova produzida, mormente a prova testemunhal, concluiu que “o obreiro logrou comprovar com êxito que se utilizava de instrumentos pessoais nas atividades laborais, os quais equipavam o laboratório das rés e eram imprescindíveis para a produção da fábrica de emulsão asfáltica” – premissa fática incontestada à luz da Súmula 126/TST. Nesse contexto, comprovada a conduta irregular, o empregado há de ser indenizado pela utilização de equipamentos pessoais em prol da atividade das Reclamadas. Julgados desta Corte. Agravo de instrumento desprovido.

(TST – Ag. de Instrumento em Rec. de Revista n. 812-10.2016.5.23.0004 – 3a. T. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Maurício Godinho Delgado** – Fonte: DJ, 14.08.2023).

NOTA BONIJURIS: Nesse sentido é o seguinte julgado: “Agravo. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista. Processo sob a égide da Lei n. 13.015/14 e anterior à Lei n. 13.467/17. Indenização por uso de veículo próprio na atividade desempenhada em prol do empregador. Valor arbitrado. Matéria fática. Súmula 126/TST. O entendimento jurisprudencial desta Corte é de que a utilização do veículo próprio, pelo empregado, para o desempenho de atividades relacionadas ao emprego atrai

a incidência da regra do art. 2º, caput, da CLT, no sentido de que cabe ao empregador assumir os riscos da atividade econômica. Por essa razão, o empregador deve indenizar o trabalhador pelo desgaste de seu patrimônio, sob pena de haver enriquecimento ilícito, uma vez que os custos do trabalho, no âmbito da relação de emprego, são de inteira responsabilidade do empregador. No caso concreto, o Tribunal Regional consignou que ‘a moto, no presente caso, deve ser considerada como instrumento de trabalho, pois inerente à função desempenhada pelo recorrente’ – premissa fática incontestada à luz da Súmula 126/TST. Nesse passo, ao concluir que ‘o pagamento de valor pela utilização da moto é plenamente justificável, uma vez que o reclamante não pode ser obrigado a, gratuitamente, utilizar-se de seu veículo para atender às necessidades do empregador, que deverá assumir os riscos de seu próprio negócio, nos termos do art. 2º, CLT’, a Corte de Origem decidiu em consonância com a jurisprudência desta Corte. Incidência do óbice da Súmula 333/TST c/c o art. 896, § 7º, da CLT. Quanto ao valor da indenização, o Tribunal Regional, atendendo aos fatos e às circunstâncias constantes dos autos, registrou que, ‘com base em gastos médios com a manutenção, documentação e seguro, justo fixar em R\$80,00 (oitenta reais) mensais o valor a qual a ré deverá reembolsar o reclamante pela utilização de sua moto particular (danos materiais)’. Não há falar em afronta ao art. 818 da CLT, porquanto, como explicitado no acórdão regional, o valor foi arbitrado ‘com base em gastos

médios com a manutenção, documentação e seguro’. Outrossim, para que se pudesse chegar, se fosse o caso, a conclusão fática diversa, seria necessário o revolvimento do conteúdo probatório constante dos autos, propósito insuscetível de ser alcançado nessa fase processual, diante do óbice da Súmula 126/TST. Assim sendo, a decisão agravada foi proferida em estrita observância às normas processuais (art. 557, caput, do CPC/1973; arts. 14 e 932, IV, ‘a’, do CPC/2015), razão pela qual é insuscetível de reforma ou reconsideração. Agravo desprovido’ (Ag-AIRR-1000889-84.2019.5.02.0067, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 05/11/2021).”

ACIDENTE DE TRABALHO

685.054 **Compete ao empregador a adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador**

Acidente de trabalho. Prescrição da legislação trabalhista. Súmula 8, TRT9. Tratando-se de pedido envolvendo danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho ocorrido após o advento da EC 45/2004, aplica-se o prazo prescricional previsto na legislação trabalhista (inciso XXIX do art. 7º da CRFB/1988), qual seja, 5 anos até o limite de 2 anos após a extinção do contrato de trabalho. Assim, considerando que a ação foi ajuizada em 15/03/2021 e o contrato de trabalho foi encerrado em 10/06/2020, não estão prescritas as verbas decorrentes do acidente de trabalho. Recurso conhecido e não provido.



(**TRT-9a. Reg.** – Rec. Ordinário n. 0000165-68.2021.5.09.0670 – 5a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Luiz Eduardo Gunther** – Fonte: DJ, 09.06.2023).

LOCAL DE TRABALHO

685.055 **Empregado cujo local de trabalho for alterado unilateralmente deve receber suplemento salarial**

Alteração do local de trabalho por decisão unilateral do empregador. Local distante da residência do trabalhador. Utilização de veículo particular para deslocamento ao trabalho. Despesas com combustível, desgaste e depreciação do veículo. Indenização devida. Evidenciado nos autos que a alteração do local de trabalho do empregado ocorreu por decisão unilateral do empregador, no interesse deste, e implicou necessidade de o trabalhador utilizar veículo particular para se deslocar até o trabalho e retornar a sua residência, fica o empregador obrigado a custear as despesas com transporte. A necessidade de o trabalhador se deslocar até local distante de sua residência, em município diverso, com trajeto não servido por transporte público nem por linha de transporte direto entre os municípios justifica a utilização de veículo particular para deslocamento ao trabalho, quando o empregador não fornece alternativa de transporte. Ressarcimento de despesas com combustível, manutenção e depreciação do veículo que se defere. Recurso ordinário do autor a que se dá provimento para condenar à ré ao ressarcimento das despesas de transporte decorrentes da transferência de local de trabalho.

(**TRT-9a. Reg.** – Rec. Ordinário n. 0000940-43.2021.5.09.0069 – 4a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Marlene Teresinha Fuverki Sugumatsu** – Fonte: DJ, 08.03.2023).

NOTA BONIJURIS: A Súmula 29 do TST dispõe sobre o assunto: “Empregado transferido, por ato unilateral do empregador, para local mais distante de sua residência, tem direito a suplemento salarial correspondente ao acréscimo da despesa de transporte.”

TRABALHADOR INAPTO

685.056 **É inválida a dispensa de empregado declarado inapto no atestado de saúde, sem encaminhamento ao INSS**

Trabalhador inapto para o trabalho. Dispensa. Nulidade. A dispensa efetivada de trabalhador declarado inapto no atestado de saúde ocupacional demissional é nula. Cabe ao empregador, ao tomar ciência da condição do trabalhador, encaminhá-lo para tratamento de saúde junto ao INSS, com a consequente suspensão do contrato de trabalho. Recurso da parte autora que se dá provimento.

(**TRT-9a. Reg.** – Rec. Ordinário n. 0000161-30.2022.5.09.0659 – 5a. T. Rec. – Ac. unânime – Rel.: Juíza **Rosiris Rodrigues de Almeida Amado Ribeiro** – conv. – Fonte: DJ, 04.07.2023).



TRIBUTÁRIO

EXIGIBILIDADE DE DÉBITO FISCAL

685.057 **Desconsideração do valor declarado pelo contribuinte somente pode ocorrer após regulação de processo administrativo**

Agravo de Instrumento – Ação Declaratória – ISS – Construção Civil – Município de São Paulo – Lançamento complementar baseado em pauta fiscal – Decisão agravada de indeferimento da tutela antecipada de suspensão da exigibilidade do débito – Insurgência da contribuinte – Acolhimento – O ISS tem como base de cálculo o preço do serviço, conforme artigo 7º da LC 116/03 – Desconsideração do valor declarado pelo contribuinte que somente pode ocorrer após regular processo administrativo em que indicadas as razões pelas quais os documentos apresentados não mereçam fé, nos termos do artigo 148 do CTN – Previsão de preços mínimos de serviço pelo Fisco que pode ter caráter apenas referencial, não podendo ser utilizado como valor mínimo para recolhimento do tributo, com presunção de ilegalidade de qualquer serviço de valor inferior ao fixado previamente – Entender como ilegal qualquer serviço de valor inferior ao pré-fixado viola as dinâmicas próprias do mercado sob regime concorrencial, na qual há flutuação de preços e negociação entre as partes do contrato – Caso concreto, em que, ao menos nesta análise preliminar, é possível afirmar que o Município realizou lançamento complementar em contrariedade aos ditames do art. 148 do CTN, não demonstrando qualquer ilegalidade na documentação apresentada pela contribuinte, tampouco instaurando com regularidade processo administrativo de arbitramento – Decisão agravada, portanto, reformada, com concessão da medida de urgência requerida, para suspender a exigibilidade do débito fiscal – Recurso Provido.

(**TJSP** – Ag. de Instrumento n. 2189964-75.2023.8.26.0000 – 15a. Câ. Dir. Públ. – Ac. unânime – Rel.: Des. **Tania Mara Ahualli** – Fonte: DJ, 13.09.2023).

Conheça nossas Revistas



Revista Bonijuris

Revista Direito & Condomínio



Revista Judiciária do Paraná

Em parceria com
a AMAPAR e a EMAP

☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

➔ livrariabonijuris.com.br



Acesse
através do
QR CODE



CITAÇÃO RECEBIDA POR TERCEIRO

685.058 **Na execução fiscal, a citação pelo correio no endereço do executado, mesmo por terceiro, é válida, especialmente se corresponder ao cadastro da Fazenda Pública**

Execução fiscal – Citação com aviso de recebimento – Entrega no endereço que consta no cadastro tributário – Recepção por terceiro – Validade. Na execução fiscal é válida a citação pelo correio recebida (ainda que por terceiro) no endereço do executado, tanto mais se esse é o local descrito no cadastro da Fazenda Pública. Recurso desprovido.

(*TJSC – Ag. de Instrumento n. 5046885-41.2023.8.24.0000/SC – 5a. Câm. Dir. Públ. – Ac. unânime – Rel.: Des. Hélio do Valle Pereira – Fonte: DJ, 29.08.2023.*)

DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA

685.059 **Cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais**

Processual civil e tributário. Mandado de segurança. ICMS. Cobrança de diferencial. Ilegitimidade passiva do secretário de estado. Impossibilidade de emenda da inicial para alteração da autoridade apontada como coatora. Modificação da competência. Precedentes. Ausência da exigência de prequestionamento em recurso em mandado de segurança. Recurso não provido. 1. O Mandado de Segurança foi impetrado contra ato atribuído ao Secretário da Fazenda do Estado da Bahia objetivando afastar a cobrança de diferencial de alíquota de ICMS (DIFAL) nas vendas para pessoas físicas e jurídicas não contribuintes do ICMS. Entretanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido

de que, em regra, o Secretário de Estado não possui legitimidade para figurar no polo passivo de Mandado de Segurança em que se discute incidência de tributos. 2. Não se desconhece o entendimento firmado pelo STF em Repercussão Geral no RE 1.287.019DF, Tema 1.093, no sentido de que “A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais”. 3. Contudo, no julgamento da Repercussão Geral sobredita, salvo melhor juízo, o Supremo Tribunal Federal não se manifestou sobre a questão relativa à legitimidade passiva do Secretário de Fazenda Estadual, de modo que não é possível, na hipótese dos autos, suplantando o referido óbice para adentrar no mérito da demanda ou, ainda, determinar a emenda da petição inicial para que seja indicada a correta autoridade coatora, visto que tal indicação implicaria a alteração da competência jurisdicional para processamento da impetração, saindo da competência originária do Tribunal de Justiça para o primeiro grau de jurisdição, o que não se coaduna com a orientação desta Corte. A propósito: AgInt no RMS 63.558/MA, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 31.5.2021; RMS 68.112/MA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 27.9.2022; AgInt no RMS 35.432/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19.11.2020; e EDcl no RMS 67.101/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16.12.2021. 4. Não prospera a alegação de que não houve prequestionamento em relação à matéria referente à ilegitimidade passiva do Secretário de Fazenda Estadual. Isso porque “o recurso ordinário, interposto na forma dos §§ 2º e 3º art. 1.028 do CPC para o STF ou STJ, quando denegatória a decisão proferida em

mandado de segurança, contém os mesmos requisitos da apelação, aplicando-se-lhe a disciplina própria desta última. Assim, não se exige, para a interposição do recurso ordinário, prequestionamento nem qualquer outro requisito próprio dos recursos extraordinário e especial.” (CUNHA, Leonardo Carneiro. A Fazenda Pública em Juízo. 14ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 591). 5. Por fim, a recorrente aponta que não foi previamente intimada para se manifestar sobre a matéria. Sobre o princípio da vedação de decisão surpresa, a jurisprudência do STJ é de que: i) “nos termos da jurisprudência do STJ, não cabe alegar surpresa se o resultado da lide encontra-se previsto objetivamente no ordenamento disciplinador do instrumento processual utilizado e insere-se no âmbito do desdobramento causal, possível e natural, da controvérsia” (REsp 1.823.551/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/10/2019), e ii) “não há que se falar em violação à vedação da decisão surpresa quando o julgador, examinando os fatos expostos na inicial, juntamente com o pedido e a causa de pedir, aplica o entendimento jurídico que considerada coerente para a causa” (AgInt nos EDcl no REsp 1.864.731/SC, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 26.4.2021). 6. Não há como se presumir prejuízo à recorrente, de modo que o reconhecimento de vício que enseja a anulação de decisão processual exige a efetiva demonstração de prejuízo por parte do recorrente (pas de nullité sans grief). No caso dos autos, a agravante não demonstra a imprecisão da decisão recorrida relativamente à ilegitimidade passiva do Secretário de Fazenda Estadual, de modo que não há que se declarar a nulidade. Nesse sentido: REsp 1.816.332/PA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 13.9.2019. 7. Agravo Interno não provido.

(**STJ** – Ag. Interno nos Embs. de Decl. no Rec. em Mand. de Segurança n. 70.168/BA – 2a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Min. **Herman Benjamin** – Fonte: DJ, 04.04.2023).

NOTA BONIJURIS: O Tema 1.093 do STF versa sobre a necessidade de edição de lei complementar visando a cobrança da Diferença de Alíquotas do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto, nos termos da Emenda Constitucional 87/2015.

LEGITIMIDADE ATIVA

685.060 Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título

Apelação cível – Ação de Obrigação de Fazer C.C. Repetição do Indébito – Município de São Paulo – IPTU – Exercícios de 2009 em diante – Condomínio edilício comercial – Sentença de extinção parcial do feito, em razão da ilegitimidade ativa de dois dos autores, e de improcedência do pedido quanto aos demais – Insurgência dos contribuintes – Acolhimento em parte – Ilegitimidade ativa – Afastamento – Coautores cuja ilegitimidade foi reconhecida em primeiro grau, que são compromissários compradores do conjunto comercial, razão pela qual, nos termos do art. 34 do CTN, são legitimados a discutir o IPTU incidente sobre a unidade, na qualidade de “possuidores a qualquer título” – Extinção afastada – mérito – Alegação dos contribuintes de que sofreram indevido aumento da área privativa das suas unidades no cálculo do IPTU devido, em razão da construção irregular de 8 salas

comerciais em mezanino do condomínio edilício (Edifício Office Tower Vila Mariana) – Mezanino que foi edificado posteriormente ao habite-se do prédio e, até o momento, não foi regularizado, com conversão do espaço em área privativa – Elementos trazidos pela Municipalidade no sentido de que, todavia, o aumento do valor venal do IPTU das unidades do condomínio, decorreu apenas da majoração do valor do metro quadrado da área comum que, diante da construção do mezanino, sofreu um acréscimo à luz da legislação aplicável – Aumento da área construída das unidades dos contribuintes que, ademais, respeitou a proporcionalidade com a fração ideal sobre a área comum de cada um deles, o que se mostra lícito – Legislação municipal, ainda, que prevê a possibilidade de cobrança do IPTU sobre construção irregular, já que questões administrativas nem sempre devem repercutir na esfera tributária – Sentença reformada apenas para afastar a extinção parcial do feito por ilegitimidade ativa, ficando mantida quanto à improcedência do pedido inicial – Recurso provido em parte.

(**TJSP** – Ap. Cível n. 1009779-31.2022.8.26.0053 – 15a. Câmara. Dir. Públ. – Ac. unânime – Rel.: Desa. **Tânia Ahualli** – Fonte: DJ, 13.09.2023).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

685.061 São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária as pessoas expressamente designadas por lei

Processo civil, constitucional e direito tributário. Inexistência de lei complementar federal. Imposto de transmissão inter vivos de bens imóveis e de direitos. Responsabilidade tributária solidária da incorporadora (transmitente) por força de lei distrital. Esfera de competência (suplementar)

DIÁRIO INDÚSTRIA & COMÉRCIO

Ótimo para ler. Excelente para anunciar.

NOSSOS LEITORES QUEREM CONHECER SUA EMPRESA.

Circulação impressa de 2ª a 6ª.

O impacto do desastre foi muito grande, diz paranaense que ajudou no apoio a Petrópolis

Sua empresa AQUI!

Acesse o QR Code e confira nosso mídia kit com várias informações, formatos e valores.

(41) 3333-9800

diarioinduscom.com.br



permitida pela Constituição Federal. Legitimidade da cobrança do tributo (ITBI). Recurso desprovido. I. É plena a competência supletiva do Distrito Federal para legislar sobre direito tributário ante a ausência de normas gerais editadas pela União (Constituição Federal, art. 24, inciso I, § 3º c/c art. 32, § 1º). II. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária as pessoas expressamente designadas por lei (Código Tributário Nacional, artigo 124, II). III. Por força da Lei Distrital 3.830, de 14 de março de 2006, que estatui a responsabilidade tributária solidária do transmitente (no caso concreto, incorporadora), não subsiste a alegada inconstitucionalidade formal da cobrança do ITBI. IV. Apelação em denegatória de mandado de segurança conhecida e, no mérito, desprovida.

(*TJDFT – Ap. Cível n. 07181058920228070018 – 2a T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Fernando Antonio Tavernard – Fonte: DJ, 19.09.2023*).

NOTA BONIJURIS: A Lei Distrital 3.830/06 dispõe sobre o Imposto de Transmissão Inter Vivos de bens imóveis e de direitos a eles relativos.

LANÇAMENTO DE TRIBUTO

685.062 Cabe ao sujeito passivo comprovar o não recebimento, mediante serviço postal, do carnê da cobrança

Tributário. Agravo interno. Agravo em recurso especial. Embargos à execução fiscal estadual. Taxa de fiscalização de engenhos de publicidade – TFEP. Lançamento de ofício mediante o envio de carnê. Ônus da prova do contribuinte. Necessidade de revolvimento de matéria fático-probatória. Súmula 7/STJ. Provimento negado. 1. A

Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.111.124/PR, sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC/1973 (Tema 248), consolidou a orientação de que o envio do carnê do IPTU e de taxas municipais ao endereço do contribuinte configura presunção de notificação regular do lançamento do tributo, motivo pelo qual cabe ao sujeito passivo o ônus de comprovar que não recebeu, mediante serviço postal, o carnê da cobrança. 2. O Tribunal de origem reconheceu que tinha havido a remessa da guia de cobrança da Taxa de Fiscalização de Engenhos de Publicidade – TFEP pelo ente municipal. Entendimento diverso, conforme pretendido, implicaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, circunstância que redundaria na formação de novo juízo acerca dos fatos e provas, e não na valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova e à formação da convicção, o que impede o conhecimento do recurso especial quanto ao ponto. Sendo assim, incide no presente caso a Súmula 7 do STJ, segundo a qual “a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(*STJ – Ag. Interno nos Embs. de Decl. no Ag. em Rec. Especial n. 1.532.450/MG – 1a. T. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Min. Paulo Sérgio Domingues – Fonte: DJ, 22.06.2023*).

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

685.063 Empresas públicas e sociedades mistas não gozam de privilégios fiscais

Agravo de instrumento – Execução fiscal – IPTU dos exercícios de 2017 a 2020 – Exceção de pré-executividade rejeitada. 1) Pedido de suspensão do feito indeferido. 2) Imunidade tributária – Não gozam as empresas públicas e as sociedades de economia mista de privilégios fiscais não extensivos ao

setor privado, de sorte que, estando a CDHU inserida nesta condição, a sua natureza jurídica denuncia a sua condição de contribuinte, não podendo se utilizar da imunidade sob o argumento de ter a sua atividade vinculada ao Estado. 3) Ilegitimidade passiva – Compromisso de venda e compra do imóvel não registrado – Alegação de ilegitimidade passiva ad causam do promitente vendedor afastada – Possibilidade de manutenção no polo passivo da ação daquele cujo nome ainda ostenta, no Cartório de Registro de Imóveis, a condição de proprietário do imóvel quando do lançamento do tributo – Precedentes do STJ – Decisão mantida – Recurso improvido.

(*TJSP – Ag. de Instrumento n. 2210962-64.2023.8.26.0000 – 15a. Câ. Dir. Públ. – Ac. unânime – Rel.: Des. Eutálio Porto – Fonte: DJ, 19.09.2023*).

INSTITUIÇÃO DE IMPOSTO

685.064 Adota-se a alíquota interestadual quando o destinatário localizado em outro estado for contribuinte do imposto destinado a bens e serviços

Apelação cível. Direito tributário. ICMS. Diferencial de alíquota em operações interestaduais com bens e serviços destinados a empresa domiciliada neste estado, contribuinte do ISS. Suposto locupletamento para aproveitamento de alíquota interestadual menos onerosa, considerada a disciplina do 155, §2º, VII e VIII, da constituição. Circunstância que, hipoteticamente considerada, não tornaria exigível a alíquota diferencial em face da destinatária. Precedentes do STF. Apelação conhecida e desprovida.

(*TJAL – Ap. Cível n. 0034734-31.2009.8.02.0001 – 1a. Câ. Cív. – Ac. unânime – Rel.: Des. Tutmés Airan – Fonte: DJ, 19.09.2023*). ■

contractual.com.br

Nossa expertise

*Pleno apoio ao
condomínio nas questões
da histórica inadimplência.*



Prestação Programada
de Contas.

100% da receita.

Inadimplência controlada.

**Mais tranquilidade para
todos os moradores.**



Contractual
— Condomínio —

desde 2001

Paraná • 41 3222 4481 • 99645 8081 • 3013 7920 • 99627 3231
Minas Gerais • 31 3201 5565 • 99289 9681
Santa Catarina • 48 3037 4129 • 99150 8032
São Paulo • 11 2774 3294 • 94345 2007



Quer saber mais?
Acesse nosso
QR Code



ADMINISTRATIVO

RISCO ADMINISTRATIVO

685.201 RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO APLICADA A ACIDENTE DE TRÂNSITO CAUSADO POR RESSOLAGEM DE PNEU

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Apelação Cível n. 1000380-64.2022.8.26.0283

Órgão julgador: 5a. Câmara

Fonte: DJ, 25.10.2023

Relator: Desembargador **Fermino Magnani Filho**

EMENTA

Ação regressiva – Pedido de reembolso de indenização securitária por acidente de trânsito – Colisão de veículo com ressolagem de pneu deixado em rodovia – Aplicação do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal – Acidente comprovado – Ausência de prova sobre excludente de responsabilidade – Ação julgada improcedente – Apelação da seguradora provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000380-64.2022.8.26.0283, da Comarca de Itirapina, em que é apelante ALLIANZ SEGUROS S/A., é apelado EIXO SP CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A. ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso.

V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente sem voto), FRANCISCO BIANCO E NOGUEIRA DIEFENTHALER. São Paulo, 25 de outubro de 2023.

RELATÓRIO

Apelação tempestiva interposta por Allianz Seguros S/A contra r. sentença do digno Juízo da Comarca de Itirapina (fls. 293/296, integrada a fls. 322/323),

que julgou improcedente ação regressiva ajuizada em face da empresa Eixo SP Concessionária de Rodovias S/A, com pedido de reembolso de indenização securitária paga a segurado por acidente de trânsito colisão de veículo com ressolagem de pneu deixado sobre o leito de rodovia.

Recurso fundado, em síntese, nestas teses: a) prova do evento danoso; b) responsabilidade objetiva; c) majoração injustificada da verba honorária (fls. 304/319 e 326/333).

Apelo respondido (fls. 337/345).

É o relatório.

VOTO

1 – Allianz Seguros S/A acionou a Eixo SP Concessionária de Rodovias S/A, objetivando o reembolso do valor de R\$2.779,02 pago ao segurado C. G. S. por danos causados ao veículo Honda Fit, placas EDP 9580, em decorrência de acidente por choque com objeto (ressolagem de pneu) deixado na faixa de rolamento da Rodovia SP 225, altura

do km 132, Município de Brotas, no dia 08/11/2021 (fls. 1/10).

2 – Configura-se a responsabilidade civil objetiva do Estado pela existência de nexo de causalidade entre a conduta estatal e o dano. Presentes estes três elementos, de rigor a indenização, sendo prescindível a análise da culpa.

Este raciocínio encontra substrato na Carta Política, cujo artigo 37, § 6º, é explícito: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Pela teoria do risco administrativo, a obrigação de indenizar advém do mero ato lesivo e injusto dispensado à vítima. Conforme leciona José dos Santos Carvalho Filho que a marca característica da responsabilidade objetiva é a desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência da culpa do agente ou do serviço. [...] Para configurar-se esse tipo de responsabilidade, bastam três pressupostos. O primeiro deles é a ocorrência do fato administrativo, assim considerado como qualquer forma de conduta, comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público. Ainda que o agente estatal atue fora de suas funções, mas a pretexto de as exercê-las, o fato é tido como administrativo, no mínimo pela má escolha do agente (culpa in eligendo) ou pela má fiscalização de sua conduta (culpa in vigilando). O segundo pressuposto é o dano. [...] Não importa a natureza do dano: tanto é indenizável o dano patrimonial como o dano moral. [...] O último pressuposto é o nexo causal (ou relação de causalidade) entre o fato administrativo e o dano. Significa dizer que ao lesado cabe apenas demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da conduta estatal, sem qualquer consideração sobre o dolo ou a culpa (Manual de Direito Administrativo, 23ª edição, página 605, Editora Lumen Juris, 2010).

Conclui-se que não será possível estender às cegas o risco integral que se extrai da responsabilidade objetiva do Estado, na medida em que tal raciocí-

nio inexoravelmente o transformaria em segurador universal, responsabilizando-o por todas as mazelas que acometêssemos cidadãos, mesmo aqueles decorrentes de sua própria conduta.

Segundo entendimento doutrinário, é mister acentuar que a responsabilidade por “falta de serviço”, falha do serviço ou culpa do serviço (‘faute du service’, seja qual for a tradução que se lhe dê) não é, de modo algum, modalidade de responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada em culpa (ou dolo), como sempre advertiu o Prof. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello. Com efeito, para sua deflagração não basta a mera objetividade de um dano relacionado com um serviço estatal. Cumpre que exista algo mais, ou seja, culpa (ou dolo), elemento tipificador da responsabilidade subjetiva (Celso Antonio Bandeira de Mello – Curso de Direito Administrativo, 29ª edição, página 1.020, Malheiros, 2012).

E prossegue: se o Estado, devendo agir, por imposição legal, não agiu ou o fez deficientemente, comportando-se abaixo dos padrões legais que normalmente deveriam caracterizá-lo, responde por esta incúria, negligência ou deficiência, que traduzem um ilícito ensejador do dano não evitado quando, de direito, devia sê-lo (obra supra, 27ª edição, página 1.014, Malheiros, 2010).

Com efeito, tratando-se de responsabilidade subjetiva, ao Estado incumbem o ônus probatório, vez que nos casos de ‘falta de serviço’ é de admitir-se uma presunção de culpa do Poder Público, sem o quê o administrado ficaria em posição extremamente frágil ou até mesmo desprotegido ante a dificuldade ou até mesmo impossibilidade de demonstrar que o serviço não se desempenhou como deveria (obra supra, página 1.015).

3 – O acidente incontroverso, caracterizado por colisão do veículo segurado com a ressolagem de pneu conforme descrito no Registro de Ocorrência de Trânsito, que traz a fotografia do objeto (fls. 82/91).

Saliendo que a concessionária não provou nenhuma excludente de responsabilidade, como por exemplo cul-

pa exclusiva da vítima por imperícia, excesso de velocidade ou embriaguez ao volante, nem tampouco a ocorrência de caso fortuito ou força maior, hipóteses capazes de ilidir o nexo de causalidade entre a conduta administrativa e o infortúnio (fls. 91).

Por outro lado, rejeito o relatório de vistoria da requerida, vez que de cunho unilateral e insuficiente para atestar a devida prestação do serviço público (fls. 107 e 249/253).

O prejuízo material está demonstrado e é devido à seguradora por força de sub-rogação, consoante Súmula nº 188 do Supremo Tribunal Federal (fls. 6, 32/34 e 265/266).

Descumpra o ente público, ou seu assemelhado, no caso de concessionária de serviço público, às escâncaras, o dever de manutenção das vias em boas condições de uso. Omissão que revela a negligência quanto à conservação.

Obtempera Yussef Said Cahali, nesta toada, que a conservação e fiscalização das ruas, estradas, rodovias e logradouros públicos inserem-se no âmbito dos deveres jurídicos da Administração razoavelmente exigíveis, cumprindo-lhe proporcionar as necessárias condições de segurança e incolumidade às pessoas e aos veículos que transitam pelas mesmas. A omissão no cumprimento desse dever jurídico, quando razoavelmente exigível e identificada como causa do evento danoso sofrido pelo particular, induz, em princípio, a responsabilidade indenizatória do Estado (Responsabilidade Civil do Estado, 3ª edição, página 230, Revista dos Tribunais, 2007).

4 – Consumada que está a condenação, segue-se o debate sobre os consectários legais.

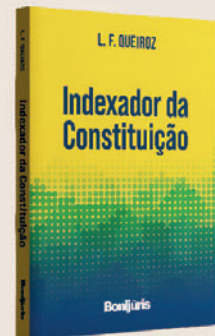
Inaplicável a Lei Federal nº 11.960/2009, bem como os Tema nº 810 do Supremo Tribunal Federal e Tema nº 905 do Superior Tribunal de Justiça diante da natureza jurídica da ré, pessoa jurídica de direito privado.

Dessa forma, a correção monetária seguirá a Tabela Prática deste Tribunal Paulista e os juros de mora serão de 1% ao mês nos termos dos artigos 406 do Código Civil.

Por meu voto, dou provimento à apelação da autora para o fim de jul-

Indexador da Constituição

L. F. Queiroz



A obra conta com 540 tópicos, ordenados em ordem alfabética, que refletem os temas abordados pela Constituição procurando seguir a linguagem utilizada pelo legislador. Cada enunciado transmite uma informação completa sobre o assunto, auxiliando a compreensão do texto constitucional.

Compre através do QR Code



livrariabonijuris.com.br



gar procedente a ação. Em consequência custas, despesas processuais e verba honorária pela parte sucumbente. Sobre os honorários advocatícios, já ponderados os critérios estipulados no artigo 85, §§ 2º e 4º, do Código de Processo Civil, razoável a sua fixação em 10% sobre o valor final da condenação.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000380-64.2022.8.26.0283, da Comarca de Itirapina, em que é apelante ALLIANZ

SEGUROS S/A., é apelado EIXO SP CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A. ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso.

V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente sem voto), FRANCISCO BIANCO E NOGUEIRA DIEFENTHALER. São Paulo, 25 de outubro de 2023. ■



CIVIL

CONSUMO

685.202 CONSUMIDOR QUE ADQUIRIU TÊNIS FALSIFICADO EM PLATAFORMA DE VENDAS É RESSARCIDO DO PREÇO PAGO, MAS NÃO RECEBE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios

Apelação Cível n. 0709348-16.2020.8.07.0006

Órgão julgador: 2a. Turma Cível

Fonte: DJ, 25.10.2023

Relator: Desembargador **Fernando Antônio Tavernard Lima**

EMENTA

Apelação cível. Civil e consumidor. Aquisição de tênis falsificado por meio de plataforma de vendas. Vício. do produto. Responsabilidade da intermediadora. Impositiva a restituição do preço pago. No entanto, não violados os atributos da personalidade, nem comprovado desvio considerável de tempo produtivo para fundamentar o descaso da empresa. Danos extrapatrimoniais não configurados (no ponto, sentença reformada). No mais, justa a fixação dos honorários advocatícios, por apreciação equitativa, em razão do valor da condenação se revelar irrisório. Apelação conhecida e parcialmente provida. I. Comprovado, por meio de perícia, que o produto comercializado no sítio eletrônico gerido pelas “Lojas Americanas S.A.” se trata de réplica e não de mercadoria original de fábrica, resulta caracterizado o vício do produto, impróprio para uso regular (Lei 8.078/1990, art. 18 e § 6º, inc. II), a fundamentar

o ressarcimento do preço pago, nos moldes da sentença. II. De outra giro, mostra-se insubsistente a reparação por danos extrapatrimoniais, por não resultar concretamente afetada a integridade moral dos direitos gerais de personalidade (Código Civil, artigos 12 e 186). III. Além disso, não se mostra razoável invocar a “Teoria do Desvio do Tempo Produtivo” a esse propósito, uma vez não demonstrada a utilização de outros meios à resolução do imbróglio, para além do único registro no site “Reclame Aqui”, realizado cerca de quatro meses após a compra e por pessoa que teria sido presenteada com a mercadoria. IV. No ponto, reformada a sentença tão somente para exclusão da condenação a esse título. V. No mais, mantida a fixação dos honorários por apreciação equitativa (Código de Processo Civil, art. 85, § 8º), tendo em vista que o valor da condenação, após a exclusão do dano extrapatrimonial, se revela ínfimo. VI. Recurso conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, FERNANDO ANTONIO TAVERNARD LIMA – Relator, LEONOR AGUENA – 1º Vogal e RENATO RODOLVALHO SCUSSEL – 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador JOAO EGMONT, em proferir a seguinte decisão: conhecido. Parcialmente provido. Unânime., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

ADVANCE:

UMA GARANTIDORA COM VISÃO DE ÁGUIA PARA CUIDAR DO SEU CONDOMÍNIO

Soluções que resolvem
qualquer problema financeiro
do condomínio.

Soluções que levam mais
qualidade de vida aos moradores.

Soluções implacáveis
contra a inadimplência.

E tudo isso em
um único lugar!

ANTECIPAÇÃO TOTAL DA RECEITA

Para garantir a arrecadação
de 100% da receita do
condomínio, todo mês.

COBRANÇA SEM CUSTO

Para recuperar as
taxas atrasadas
que fazem falta
no financeiro.

ANTECIPAÇÃO PARA OBRAS

Para valorizar os imóveis
e possibilitar mais
conforto e segurança
aos moradores.

0800 500 7700

advancecobrancas.com.br



Brasília (DF), 20 de Outubro de 2023
Desembargador FERNANDO ANTONIO TAVERNARD LIMA
Relator

RELATÓRIO

Valho-me, por economia e celeridade processuais, do bem lançado relatório produzido na sentença, ora revista, por descrever com boa-fé processual e precisão os relevantes fatos jurídicos do caso concreto.

In verbis:

Cuida-se de ação proposta por G. G. de Oliveira da Silva em desfavor de LOJAS AMERICANAS S.A. O feito foi relatado ao ID 112743075, decisão saneadora, de onde copio o relatório: “[...] o autor alega ter adquirido tênis na plataforma on-line de vendas da requerida, que posteriormente revelou-se uma réplica. Sem conseguir resolver o problema extrajudicialmente, ingressou em juízo. Requer a repetição do valor dispendido e a condenação da requerida em danos morais. Custas recolhidas. A contestação de ID 75997124 foi apresentada em nome das LOJAS AMERICANAS S.A. Não há que se falar em alteração do polo passivo por razões que adiante se expõem. A procuração de ID 75997127 confere poderes ao casuístico.

No mais, agitou ilegitimidade passiva à causa e ausência de interesse pela não tentativa prévia de resolução do conflito. No mérito, pede afastamento dos danos morais e materiais, da alegação de propaganda enganosa e discorre sobre o business da requerida. Requer a improcedência dos pedidos.

Conforme ID 108442706, à parte autora foi dada oportunidade, mas esta não apresentou réplica.

Outras manifestações aos IDs 109430666 e 110466497. [...]”.

Ao ID 117507691, foi designado perito pelo Juízo.

Recolhidos os honorários, apresentados os quesitos, ao ID 128792434, o expert apresentou laudo – homologado sem impugnação pelo ID 131536243.

Honorários liberados ao ID 136321661, os autos vieram conclusos para sentença.

As questões preliminares foram endereçadas pela decisão saneadora ao ID 112743075, de modo que, sem outros vícios processuais ou requerimentos, passo ao julgamento do processo.

O feito encontra-se apto a receber sentença, uma vez que os elementos de convicção já acostados aos autos são suficientes à compreensão da pretensão e ao desate da controvérsia instaurada, sendo inexistentes questões processuais, prejudiciais ou preliminares ao mérito, pendentes de apreciação. No mais, o Juiz, como destinatário final da prova, consoante disposição do art. 370 do CPC, fica incumbido de indeferir as provas inúteis ou protelatórias. A sua efetiva realização não configura cerceamento de defesa, não sendo faculdade do Magistrado, e sim dever [STJ – REsp 2.832-RJ rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira]. Trata-se de

Importante reprimir que o dano extrapatrimonial exige relevante afetação aos direitos gerais da personalidade (CC, arts. 12 e 186)

um comando normativo cogente que se coaduna com o princípio da celeridade e prestigia a efetividade da prestação jurisdicional.

Interposta apelação por LOJAS AMERICANAS S.A. contra a sentença de procedência do pedido, cuja parte dispositiva foi redigida nos seguintes termos:

(...) Ante o exposto:

1) Julgo procedente o pedido para que o autor seja ressarcido no exato valor pago pelo produto (R\$ 737,62 (setecentos e trinta e sete reais e sessenta e dois centavos), ID 73957285, pg. 6). 2) Julgo procedente o pedido de indenização para condenar a requerida ao pagamento de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) a título de reparação por danos morais, corrigidos monetariamente a partir da presente data (Súmula 362/STJ) e com juros de mora de 1% (um por cento) ao

mês a partir do evento lesivo (Súmula 54/STJ).

Em razão da sucumbência da ré e em nome do princípio da causalidade, condeno a parte requerida ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Esses, nos termos do art. 85, § 8º, do CPC, e dos parâmetros do RECURSO ESPECIAL nº 1.819.403 – DF (2019/0164761-5), de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Resolvo o mérito nos termos do art. 487, I, do CPC. Embargos de Declaração parcialmente acolhidos para autorizar “que a empresa requerida providencie a coleta do produto às suas expensas, isto é, não onerando o autor” (ID 49406987).

Argumenta a apelante, em síntese, que: a) “os fatos narrados na exordial, por si só não são capazes de gerar ofensa à honra, à dignidade, mas, tão somente inconvenientes, contrariedades, sofridas”; b) “o valor arbitrado em sentença como pagamento dos danos morais, bem como os honorários advocatícios fixados (R\$ 2.000,00) são demasiadamente elevados ante os fatos alegados nos autos”.

Por isso, pede a reforma da sentença para o “afastamento da condenação do pagamento de indenização por danos morais” ou a minoração do valor arbitrado.

Requer, ainda, “que os honorários advocatícios sejam fixados sob o valor da condenação”.

Lado outro, o apelado se contrapõe com amparo nas assertivas de que: a) “foi demonstrado que o dano experimentado pela Recorrida ultrapassou o mero dissabor”; b) “a comercialização de produto falsificado como se original fosse acarreta, além de violação contratual, vulneração dos bons costumes e da moral”; c) “o ato ilícito cometido pela Recorrente não só violou o contrato, como maculou a esfera da personalidade da recorrida, devendo ser mantida a condenação”.

Em suma, reforça a anterior manifestação para que a sentença permaneça inalterada.

Preparo regular (ID 49406996).

É o relatório.

VOTO

O Senhor Desembargador FERNANDO ANTONIO TAVERNARD LIMA – Relator I. Análise sobre o conhecimento do recurso.

Conheço da apelação, porque preenche os requisitos de admissibilidade, impugna especificamente os fundamentos da decisão recorrida e não se encontra prejudicada (Código de Processo Civil, art. 932, inc. III, a *contrario sensu*).

II. Análise sobre o mérito recursal: fundamentação.

As matérias impugnadas devolvidas ao Tribunal centram-se nos seguintes pontos: 1. (in)existência dos danos extrapatrimoniais; 2. adequação dos honorários advocatícios.

1. (In)existência dos danos extrapatrimoniais.

No caso concreto ficou provado, por meio de perícia (ID 49406957) realizada no produto (tênis da marca Mizuno) vendido por meio do sítio eletrônico gerido pela apelante (Lojas Americanas S.A.), que, de fato, se tratava de réplica e não de mercadoria original de fábrica, o que caracteriza vício do produto, impróprio para uso regular (Lei 8.078/1990, art. 18 e § 6º, inc. II). Por isso, foi deferida a devolução do produto às expensas do apelante (ID 49406987), além do ressarcimento do preço pago, a par da condenação por danos extrapatrimoniais.

O apelado narra que o “dano moral” estaria centrado na violação do direito de informação. Aduz que “a prática da

empresa de não controlar com rigorosidade a procedência e autenticidade dos produtos que comercializa, para além de ferir direitos básicos do consumidor, a coloca em posição de vantagem injusta/concorrência desleal com os demais players do mercado, que oferecem o mesmo produto por um valor consideravelmente superior”, sendo que “o tênis não possui valor módico que pudesse escancarar sua falsidade, como sói ocorrer em sites estranhos da internet. A diferença de

Oferta de produto por metade do valor praticado no mercado, e sem evidenciar “promoção”, pode colocar em dúvida a sua originalidade

valor se mostrou um atrativo de concorrência, que, infelizmente, capturou o Requerente”.

Por sua vez, a parte demandada/apelante alega que a situação vivenciada configura mero inadimplemento contratual e não se mostra apta a subsidiar a condenação por danos extrapatrimoniais (ID 49406994). Assevera que “condenar a empresa Recorrida sem que o dano moral tenha sido minimamente comprovado leva a excessos inaceitáveis, com exageros que podem comprometer a própria dignidade do instituto do dano moral”.

A sentença reconheceu o dano extrapatrimonial, com fundamento na responsabilidade da empresa pela comercialização de produto falsificado, a gerar expectativa de credibilidade na parte consumidora, além do desvio produtivo de tempo.

Importante reprimir que o dano extrapatrimonial exige relevante afetação aos direitos gerais da personalidade (Código Civil, artigos 12 e 186).

Essa afetação deve atingir violentamente a integridade moral, psicológica, psíquica, imagem ou outro atributo da esfera personalíssima da pessoa ofendida, sob pena de ser confundido (o dano extrapatrimonial) com meras suscetibilidades ou fatos corriqueiros.

No caso concreto, o próprio demandante/apelado afirmou ter pesquisado pelo mesmo produto em outra plataforma de “e-commerce”, que o vendia por R\$ 1.249,99 (ID 49406859), bem como se dirigido à loja física que comercializava produto idêntico (“Mizuno Wave Prophecy 8”), onde constatou que ele custava R\$ 1.299,90 (ID 49397108), sendo que adquiriu o tênis na plataforma da ora apelante por R\$ 737,52 (incluído o valor do frete – ID 49397106).

A oferta de produto por cerca de metade do valor praticado no mercado e sem a informação de se tratar de “promoção”, a rigor, poderia evidenciar (ao consumidor médio) a possibilidade de não se tratar de produto original.

Certo é que, à luz da boa-fé objetiva, desponta razoável a alegação da



*Pleno apoio
ao condomínio nas questões da
histórica inadimplência.*



Contractual
condomínio

desde 2001

Paraná • Minas Gerais
Santa Catarina • São Paulo

contractual.com.br



parte consumidora de que teria se valido da confiabilidade da plataforma para não se revestir de maior cautela à averiguação das características do produto, tudo a fundamentar o reconhecimento do inadimplemento contratual.

Sucede, porém, que o consumidor teria comprado e recebido o produto em 16 de março de 2020 para presentear o amigo “Caio” (ID 49397106, p. 6).

A única ocorrência no “Reclame Aqui” teria sido registrada em 15 de julho de 2020, por “Caio” (“Adquirimos em março um tênis na plataforma Americanas.online. Foi um presente de Gabriel para mim, Caio”). E segundo a narrativa do presenteado, o “produto ao ser colocado no pé se mostrou desconfortável, porém tendo em vista ser novo, acreditou que mudaria com o tempo. Isso não mudou.

O tênis machuca e agora vem fazendo um barulho muito incômodo, o que me levou a pesquisar sobre a autenticidade do produto” (ID 49397107, p. 1).

Não foi comprovado que o adquirente/apelado tenha buscado qualquer outro meio à solução do imbrólio (contatos com o fabricante, serviço de atendimento ao consumidor, Procon, entre outros) antes do ajuizamento da demanda, em 6 de outubro de 2020.

Desse modo, não subsiste a invocação da “Teoria do Desvio Produtivo”¹⁴, vez que não ficou demonstrada perda considerável do tempo útil da parte consumidora.

No contexto, a despeito da comprovada falha na prestação do serviço, não desponta relevante fato gerador de danos extrapatrimoniais a serem reparados, dada a falta de concreta demonstração de afetação considerável a quaisquer dos atributos dos direitos inerentes da personalidade, entre eles a integridade moral e psicológica da parte consumidora (Código Civil, art. 12).

Nesse sentido, os acórdãos desta 2ª Turma Cível do TJDF (mutatis mutandis):

Apelação. Consumidor. Ação de compensação por danos morais. Contrato de prestação de serviços educacionais. Aplicação do código de defesa

do consumidor. Responsabilidade civil. Falha na prestação dos serviços.

Suposto trancamento de matrícula em razão de cobrança indevida de dívida. Erros no sistema interno da instituição de ensino. Ofensa a direito de personalidade. Não configurada. Teoria da perda de tempo útil. Inaplicável no caso concreto. Recurso conhecido e provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido da autora/apelada. Inversão do ônus de sucumbência. 1. A relação jurídica existente entre as partes é regida pelo Código de Defesa do Consumidor, já que a autora (estudante) se amolda ao conceito de consumidor previsto no art. 2º, caput, do referido diploma legal, por ser destinatária final dos serviços prestados pela ré (instituição de ensino), que se enquadra na definição de fornecedor prevista no art. 3º, caput, do CDC. A propósito, nos

O art. 20 do CDC estabelece que o fornecedor responde pelos vícios que comprometam a qualidade dos serviços fornecidos no mercado de consumo

termos do art. 6º, VI, da lei consumerista, a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos é um dos direitos básicos do consumidor. O art. 20 do CDC, por sua vez, estabelece que o fornecedor responde pelos vícios que comprometam a qualidade dos serviços fornecidos no mercado de consumo. [...] 5. Se inexistir violação a atributo da personalidade hábil à configuração do dano moral, nos termos do art. 12 do Código Civil, e ausentes circunstâncias autorizadas da pretendida aplicação da teoria do desvio produtivo-haja vista que não há quadro delineado de desgastes desproporcionais, abusivos, ou situação que pudesse representar privação à liberdade da consumidora de determinar a destinação do próprio tempo-, a improcedência da pretensão indenizatória é medida que se im-

põe. 6. Recurso conhecido e provido para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido apresentado na petição inicial, afastando-se, assim, a condenação da ré/apelante ao pagamento de compensação pecuniária por danos morais, com inversão do ônus da sucumbência. (0708055-20.2020.8.07.0003, Relator: SANDRA REVES, 2ª Turma Cível, DJE: 05/07/2021)

Direito civil e processual civil. Apelação. Obrigação de fazer com indenização por danos morais com pedido de tutela de urgência. Pedido de revisão de conta de água. Anuência da parte autora quanto à revisão de conta oferecida pela ré. Perda superveniente do objeto. Falta de interesse de agir. Teoria do desvio produtivo do consumidor. Dano moral. Não comprovado. Litigância de má-fé. Ausente comprovação dos requisitos do artigo 80 do CPC. Recurso improvido. 1. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais com pedido de tutela de urgência. 1.1. Sentença de improcedência sob fundamento da falta de interesse de agir e dano moral indevido. 1.2. Na apelação, a autora requer a reforma da sentença. Afirma que o dano moral existe, uma vez que a ré somente fez a revisão da conta de água após a citação e apresentação de contestação. Alega que, pela necessidade de ter que ingressar com a presente ação para que a ré cumprisse a competente revisão da fatura, é o que torna devido a indenização por danos morais. Sustenta a teoria do desvio produtivo. Por fim, requer a condenação da requerida por litigância de má-fé. [...] 7. A Teoria do Desvio Produtivo do Consumidor, criada por Marcos Dessa une e reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça (AREsp 1.260.458/SP, REsp 1.737.412/SE e AREsp 1.241.259/SP), se caracteriza, nas palavras do autor, quando o consumidor, diante de uma situação de mau atendimento, precisa desperdiçar o seu tempo e desviar as suas competências para tentar resolver um problema criado pelo fornecedor, a um custo de oportunidade indesejado, de natureza irreversível. 7.1 Na hipótese dos autos, em que pese as argumentações da

parte recorrente sobre, a violação de direitos e o dever de indenizar, tenho que o conjunto fático probatório não foi capaz de demonstrar que a parte ré/apelada tenha infringido os direitos da personalidade da parte autora/apelante, tampouco tenha onerado indevidamente os recursos produtivos do recorrente ao ponto de impor ao consumidor um relevante ônus indesejado, razão pela qual entendo que não restou configurado dano capaz de ensejar em dever de indenizar. (0705712-06.2020.8.07.0018, Relator: JOÃO EGMONT, 2ª Turma Cível, DJE: 06/05/2021)

No capítulo, o recurso merece provimento para exclusão da condenação por danos extrapatrimoniais.

2. Revisão dos honorários advocatícios.

No que refere à fixação dos honorários advocatícios, a apelante sustenta não ser cabível a apreciação equitativa realizada pelo Juízo a quo, dado que a fixação dos honorários sucumbenciais deveria ter como base de cálculo o valor da condenação (Código de Processo Civil, art. 85, §2º).

Ocorre que, uma vez afastado o dano extrapatrimonial (ora julgado improcedente), remanesce o valor da condenação referente ao dano material, qual seja, R\$ 737,62 (ID 49406978).

Essa estimativa se revelaria ínfima como base de cálculo à dosagem dos honorários advocatícios.

Nos moldes do art. 85, §8º, do Código de Processo Civil, sendo irrisório o proveito econômico ou muito baixo o valor da causa, cabe apreciação equitativa no arbitramento dos honorários.

No ponto, o entendimento uniformizado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Recurso especial. Processual civil. Código de processo civil de 2015. Juízo de equidade na fixação de honorários advocatícios de sucumbência. Novas regras: CPC/2015, art. 85, §§ 2º e 8º. Regra geral obrigatória (art. 85, § 2º). Regra subsidiária (art. 85, § 8º). Primeiro recurso especial provido. Segundo recurso especial desprovido.

[...] 4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixa-

dos entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II. a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II. b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

[...] 6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido. (STJ, REsp 1.746.072/PR, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, 2ª Seção, DJE: 29/03/2019).

Considerando as circunstâncias da demanda e os fundamentos supramencionados (valor da condenação irrisório como base de cálculo dos honorários de sucumbência), é de se manter a estimativa fixada na origem com fundamento na equidade (R\$ 2.000,00).

No capítulo, o recurso não prospera.

III. Dispositivo.

Recurso conhecido e parcialmente provido para tão somente decotar a condenação a título de reparação por danos extrapatrimoniais.

IV. Custas processuais e honorários advocatícios.

Deixo de proceder a majoração dos honorários com base no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, visto ser medida restrita às hipóteses de não conhecimento integral ou desprovimento do recurso, de acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do REsp nº 1.539.725/DF.

É o voto.

DECISÃO

A Senhora Desembargadora LEONOR AGUENA – 1º Vogal Com o relator O Senhor Desembargador RENATO RODRIGUES – 2º Vogal Com o relator

Helênia e Devília Civilização e barbárie na saga dos direitos humanos

Luiz Fernando Coelho



É possível buscar novas formas de organização político-social baseadas em liberdade, igualdade e justiça? O autor questiona a política e a civilização moderna, a convivência entre os diferentes, o lugar da dignidade humana e a democracia.

Compre através do QR Code



livrariabonijuris.com.br



ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

685.203 PARA PAGAMENTO DE DÍVIDA CONDOMINIAL É POSSÍVEL A PENHORA DE IMÓVEL ALIENADO FIDUCIARIAMENTE

Superior Tribunal de Justiça

Recurso Especial n. 2.059.278

Órgão julgador: 4a. Turma

Fonte: DJ, 12.09.2023

Relator: Ministro **Raul Araújo**

EMENTA

Civil. Recurso especial. Ação de cobrança. Contribuições condominiais. Cumprimento de sentença. Natureza propter rem do débito. Alienação fiduciária em garantia. Penhora do imóvel. Possibilidade. Recurso especial provido. 1. As normas dos arts. 27, § 8º, da Lei nº 9.514/1997 e 1.368-B, parágrafo único, do CC/2002, reguladoras do contrato de alienação fiduciária de coisa imóvel, apenas disciplinam as relações jurídicas ente os contratantes, sem alcançar relações jurídicas diversas daquelas, nem se sobrepor a direitos de terceiros não contratantes, como é o caso da relação jurídica entre condomínio edilício e condôminos e do direito do condomínio credor de dívida condominial, a qual mantém sua natureza jurídica propter rem. 2. A natureza propter rem se vincula diretamente ao direito de propriedade sobre a coisa. Por isso, se sobreleva ao direito de qualquer proprietário, inclusive do credor fiduciário, pois este, na condição de proprietário sujeito à uma condição resolutiva, não pode ser detentor de maiores direitos que o proprietário pleno. 3. Em execução por dívida condominial movida pelo condomínio edilício é possível a penhora do próprio imóvel que dá origem ao débito, ainda que esteja alienado fiduciariamente, tendo em vista a natureza da dívida condominial, nos termos do art. 1.345 do Código Civil de 2002. 4. Para tanto, o condomínio exequente deve promover também a citação do credor fiduciário, além do devedor fiduciante, a fim de vir aquele integrar a execução para que se possa encontrar a adequada solução para o resgate dos créditos, a qual depende do reconhecimento do dever do proprietário, perante o condomínio, de quitar o débito, sob pena de ter o imóvel penhorado e levado à praxeamento. Ao optar pela quitação da dívida, o credor fiduciário se sub-roga nos direitos do exequente e tem regresso contra o condômino executado, o devedor fiduciante. 5. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Após o voto do relator negando provimento ao recurso especial, e o voto do Ministro Raul Araújo dando provimento ao recurso especial, divergindo do relator, no que foi acompanhando pelos Ministros João Otávio de Noronha, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira, a Quarta Turma, por maioria, decide dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto divergente do Sr. Ministro Raul Araújo. Vencido o relator. Votou vencido o Sr. Ministro Marco Buzzi. Votaram com o Sr. Ministro Raul Araújo (Presidente), que lavrará o acórdão, os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira. Brasília, 23 de maio de 2023 (Data do Julgamento)

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso especial interposto por RESIDENCIAL AUSTRALIS EASY CLUB com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição federal, em desafio a acórdão proferido em agravo de instrumento pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Na origem, versam os autos sobre cumprimento de sentença de obrigação de pagar despesas condominiais inadimplidas (Processo nº 5001242-48.2020.8.24.0038) movida pelo referido condomínio residencial em face de F. C. R. JR.

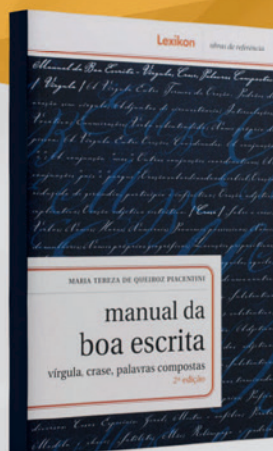
O condomínio ora insurgente interpôs agravo de instrumento contra decisão (fls. 45-48) proferida pelo Juízo de Direito da 7ª Vara Cível da Comarca de Joinville/SC que indeferiu o pedido de penhora de apartamento para a quitação das despesas condominiais de obrigação do devedor, em razão de se tratar de bem alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal, tendo apenas admitido a penhora de direitos creditórios decorrentes do respectivo contrato de alienação fiduciária sobre o imóvel.

A Corte local negou provimento ao reclamo em acórdão assim ementado (fls. 77-82):

Agravo de instrumento. Ação de execução de título extrajudicial.

Conheça os livros de

LÍNGUA Portuguesa



Compre
através do
QR CODE

Contribuições condominiais. Indeferimento de penhora de imóvel alienado fiduciariamente. Recurso do exequente.

Pleito de constrição do bem imóvel que originou a dívida condominial exigida. Inviabilidade. Imóvel alienado fiduciariamente a ente bancário. Constrição limitada aos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Precedentes do superior tribunal de justiça. Decisão mantida.

Recurso conhecido e desprovido.

“não se admite a penhora do bem alienado fiduciariamente em execução promovida por terceiros contra o devedor fiduciante, haja vista que o patrimônio pertence ao credor fiduciário, permitindo-se, contudo, a constrição dos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Precedentes” (STJ, REsp 1.677.079/sp. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Irresignado, o credor/exequente interpôs recurso especial (fls. 92-116), no qual aduz, além de dissídio jurisprudencial, violação ao artigo 835, § 3º, do CPC/2015. Sustenta, em síntese, ser penhorável o imóvel gerador das despesas condominiais, ainda que alienado fiduciariamente em garantia, pois referidos débitos possuem natureza propter rem. Argumenta, também, que, diante do disposto na Súmula 478/STJ, a garantia do débito condominial é assegurada pelo imóvel que o originou.

Requer, por fim, a reforma do acórdão recorrido “a fim de serem julgados totalmente procedentes os pleitos apresentados pelo recorrente nos autos do cumprimento de sentença, determinando a reforma da decisão e do acórdão, a fim de que a penhora recaia sobre o imóvel objeto do débito, garantidor da dívida, e não somente sobre os direitos creditórios do imóvel alienado fiduciariamente” (fl. 116).

Sem contrarrazões.

Em juízo prévio de admissibilidade (fls. 156-159), a Corte Catarinense negou processamento ao recurso especial, dando ensejo à interposição do agravo em recurso especial (fls. 164-186), bus-

cando destrancar o processamento da insurgência.

Em decisão monocrática (fls. 203-208), este signatário negou provimento ao recurso, sob os seguintes fundamentos:

i) o acórdão recorrido está em conformidade com o entendimento desta Corte, assente no sentido de que, nos contratos de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel, a responsabilidade pelo pagamento das despesas condominiais recai sobre o devedor fiduciante, enquanto estiver na posse direta do imóvel;

ii) consoante pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o bem alienado fiduciariamente, por não integrar o patrimônio do devedor, não pode ser objeto de penhora, nada impedindo, contudo, que os direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato sejam constrictos.

“O adquirente de unidade responde pelos débitos do alienante, em relação ao condomínio, inclusive multas e juros moratórios”

Seguiu-se agravo interno (fls. 211-228), o qual fora provido em colegiado (Quarta Turma) para converter o agravo em recurso especial, a fim de propiciar melhor análise da controvérsia.

É o relatório.

VOTO

O reclamo não merece prosperar.

Cinge-se a controvérsia em definir se o imóvel oferecido como garantia em contrato de alienação fiduciária pode ser objeto de constrição (penhora) para fazer frente a direito creditório do condomínio (despesas condominiais) ao qual a unidade residencial está integrada.

1. Delimitação da controvérsia.

De início, é imprescindível mencionar que inexistente notícia acerca de eventual inadimplemento atinente ao próprio contrato sobre o qual lastreada a alienação fiduciária, sendo presumí-

vel, portanto, que o devedor fiduciante continua adimplente com os valores do mútuo a que se obrigou.

A questão controvertida diz respeito, apenas, à relação condômino-condomínio e a responsabilidade pelas despesas condominiais inadimplidas quando o devedor fiduciante consta como executado.

2. Débitos condominiais como obrigações propter rem. A possibilidade de penhora sobre bem alienado fiduciariamente por despesas condominiais tem sido objeto de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, principalmente considerando a natureza propter rem da obrigação e a circunstância segundo a qual, em regra, para a satisfação do crédito, a indicação de um bem à penhora deve, sempre, levar em referência o patrimônio do devedor.

Como indicado, a obrigação de pagamento das despesas condominiais é de natureza propter rem, ou seja, é obrigação “da própria coisa”, ou, em outras palavras “por causa da coisa”.

Não se nega que já houve, no passado, muitas discussões, principalmente doutrinárias, acerca de as obrigações ditas propter rem estarem ou não contidas no universo dos direitos reais ou se gravitariam nos institutos de direitos obrigacionais. Contudo, essa diferenciação ficou suplantada pela constatação de que a obrigação propter rem transita nas fronteiras entre os direitos reais e os pessoais, assimilando características de ambos (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: direitos reais, 14ª ed., JusPodivm, 2018, p. 56).

Nesse contexto, em regra, composta por despesas ordinárias e extraordinárias, a obrigação propter rem possui o condão de submeter o próprio imóvel gerador de despesas à penhora para a satisfação do crédito do condomínio. Isso porquanto se reconhece que a obrigação propter rem possui natureza ambulatória (ambulat cum domino), pois a sua titularidade acompanha a do direito real, ou seja, as obrigações propter rem repercutem sobre uma pessoa por força de um determinado direito real, com o qual se encontram em decorrência de vinculação estreita.

Sobre o tema, assevera a e. Ministra Nancy Andrighi (REsp nº 1.829.663/SP, Terceira Turma, julgado em 5/11/2019, DJe de 7/11/2019):

[...] caracteriza-se a obrigação propter rem pela particularidade de a pessoa do devedor se individualizar única e exclusivamente pela titularidade do direito real, desvinculada de qualquer manifestação da vontade do sujeito.

Por isso é que, em havendo transferência da titularidade, a obrigação é igualmente transmitida.

Diz-se, então, que a obrigação propter rem é dotada de ambulatoriedade, ou, ainda, que se trata, ela mesma, de obrigação ambulatoria. Assim, independentemente da vontade dos envolvidos, a obrigação de satisfazer determinadas prestações acompanha a coisa em todas as suas mutações subjetivas.

No que tange a esse aspecto ambulatorio das despesas condominiais, dispõe o art. 1345 do CC/2002 que: “o adquirente de unidade responde pelos débitos do alienante, em relação ao condomínio, inclusive multas e juros moratórios”.

Não por outra razão, em julgamento de recurso repetitivo, a Segunda Seção desta Corte firmou a tese de que “o que define a responsabilidade pelo pagamento das obrigações condominiais não é o registro do compromisso de

compra e venda, mas a relação jurídica material com o imóvel, representada pela imissão na posse pelo promissário comprador, dependendo das circunstâncias de cada caso concreto” (REsp 1.345.331/RS, DJe 20/04/2015).

Na oportunidade, ressaltou o e. relator Ministro Luis Felipe Salomão, que as despesas condominiais compreendidas como obrigações propter rem, são de responsabilidade daquele que detém a qualidade de proprietário da unidade imobiliária, ou ainda pelo titular de um dos aspectos da propriedade, tais como a posse, o gozo, a fruição, desde que esse tenha estabelecido relação jurídica direta com o condomínio. Portanto, em que pese a característica ambulatoria da obrigação propter rem e a circunstância segundo a qual, em regra, o próprio bem se basta para o adimplemento de obrigações dele decorrentes, admitindo-se a constrição/penhora do imóvel para saldar dívida originária da coisa visando fazer prevalecer o interesse da coletividade dos condôminos, é imprescindível referir que a regra comporta exceções. E dentre as exceções, situa-se aquela – em seguida abordada, expressamente prevista em lei – que se constata quando o bem alienado fiduciariamente não integra a esfera patrimonial do devedor fiduciante em razão de sua propriedade resolúvel, principalmente, considerando que os atos executivos recaem tão somente no patrimônio do obrigado.

3. Alienação fiduciária de bens imóveis.

Imprescindível mencionar que alienação fiduciária de bens imóveis regulamentada pela Lei nº 9.514 de 1997 é, segundo dados mercadológicos e financeiros, a modalidade de garantia de compra e venda mais utilizada no país.

Em razão da segurança jurídica propiciada pelo instituto no que tange ao célere procedimento executório, promovido inclusive extrajudicialmente pelos registros de imóveis, os efeitos dessa modalidade de garantia são reputados extremamente vantajosos, propiciando uma redução de risco às detentoras do crédito.

Segundo Melhim Chalhub, quando constituída a alienação fiduciária:

“(…) o alienante (fiduciante) fica investido num direito expectativo, que corresponde ao direito de recuperar automaticamente a propriedade plena, uma vez verificada a condição resolutiva, que, na relação fiduciária, constitui a própria causa da transmissão subordinada à condição: o alienante será um proprietário sob condição suspensiva, autorizado a praticar os atos conservatórios do seu direito eventual” (CHALHUB, Melhim Namem. Alienação fiduciária: negócio fiduciário. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 104-105)

Como se vê, a alienação fiduciária tem como característica a constituição da propriedade resolúvel, a qual só se consolidará em nome do devedor após



Casa Portuguesa

Filosofia do Direito em Portugal

Luiz Fernando Coelho

Reúne aulas e conferências prelecionadas pelo jurista brasileiro Luiz Fernando Coelho nas universidades do Minho, Porto, Coimbra, Lisboa e Rio de Janeiro. São textos que convidam o leitor, a partir da teoria crítica do direito, a repensar a transformação do próprio direito, que de instrumento de dominação possa se erigir em espaço de libertação.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonjuriis.com.br



o adimplemento integral do mútuo/financiamento assumido.

3.1 Da (im)penhorabilidade do imóvel alienado fiduciariamente por dívidas condominiais.

Na hipótese, ao apreciar a controvérsia, o Tribunal de origem concluiu pela impossibilidade de penhora do imóvel gerador das despesas condominiais, ainda que a dívida tenha natureza propter rem, pois referido bem está alienado fiduciariamente em garantia, isto é, não integra o patrimônio do devedor fiduciante.

A propósito, citam-se trechos do acórdão (fls. 80-81):

“É que, de acordo com a jurisprudência consolidada do eg. Superior Tribunal de Justiça, *o bem objeto de alienação fiduciária não integra o patrimônio do devedor fiduciante, não podendo, bem por isso, ser objeto de penhora em execuções movidas por terceiros contra aquele, ainda que para satisfação de dívidas de natureza propter rem*, como no caso em apreço.

[...]

Frisa-se ser, nos termos dos precedentes supracitados, irrelevante que os débitos executados, gerados pelo próprio imóvel penhorado, tenham natureza propter rem. Na hipótese concreta, *o imóvel penhorado encontra-se, de fato, gravado com alienação fiduciária em garantia em favor da Caixa Econômica Federal (Matrícula De Imóvel 2 do evento 25 na origem)*, o que obsta sua penhora nos presentes autos. Observa-se, todavia, que a constrição judicial poderá recair sobre os direitos do devedor fiduciante, ora agravado, advindos do contrato de alienação fiduciária, conforme assentado nos precedentes supracitados, e justamente na forma como determinada pelo Juízo de origem.

Postos estes argumentos, *não se admite a penhora do bem imóvel em si para fins de satisfação do débito executando, cabendo, como determinado, apenas a penhora dos direitos creditórios a este atrelados*.” [grifou-se]

Sendo incontroversa a circunstância afeta à garantia de alienação fiduciária e de não constar o credor fiduciário do polo passivo da demanda, afirma-se que, pela sistemática de alienação fiduciária, o bem não integra o patrimônio do devedor fiduciante. Este, enquanto adimplente em suas obrigações (perante o credor fiduciário), torna-se seu legítimo possuidor (posse direta), ficando reservada ao credor fiduciário a posse indireta. Diante dessa lógica, razoável que o devedor fiduciante – na qualidade de possuidor direto, que utiliza o bem e que exerce poderes de propriedade com ânimo de domínio (uso, gozo e disposição) – seja o responsável pelo pagamento das respectivas despesas condominiais.

Opera, nesse sentido, a determinação da Lei nº 9.514/97 (dispõe sobre o sistema financeiro imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e

Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam sobre o imóvel

dá outras providências) que, de forma expressa e inequívoca, impõe ao devedor fiduciante a responsabilidade por tais despesas no sistema da alienação fiduciária de bens imóveis:

Art. 27. (...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004, grifado).

Na mesma toada, a Lei nº 13.043, de 2014, que incluiu no diploma civilista o artigo 1.368-B, também dispõe acerca do assunto:

Art. 1.368-B. A alienação fiduciária em garantia de bem móvel ou imóvel confere direito real de aquisição ao fiduciante, seu cessionário ou sucessor.

Parágrafo único. O credor fiduciário que se tornar proprietário pleno do bem, por efeito de realização da garantia, mediante consolidação da propriedade, adjudicação, dação ou outra forma pela qual lhe tenha sido transmitida a propriedade plena, passa a responder pelo pagamento dos tributos sobre a propriedade e a posse, taxas, despesas condominiais e quaisquer outros encargos, tributários ou não, incidentes sobre o bem objeto da garantia, a partir da data em que vier a ser imitado na posse direta do bem. (Incluído pela lei 13.043, de 2014)

Com efeito, analisando-se os dispositivos de lei em comento, constata-se que eventual transferência de responsabilidade sobre os débitos condominiais ao credor fiduciário ocorre, apenas, a partir da consolidação da propriedade, em conjunto com sua imissão na posse. Antes disso, porquanto despido dos poderes da plena propriedade, não há como lhe imputar tal responsabilidade, na medida em que não detém o domínio útil sobre o imóvel, ou seja, repita-se, é tão somente um possuidor indireto.

3.2 Considerações acerca da penhora. Mesmo quando analisada sob um vértice preponderantemente processual, a controvérsia não enseja a solução pretendida pelo recorrente.

Em suas razões de recurso, o condomínio afirma violado o disposto no artigo 835, § 3º do CPC/15, de seguinte teor:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

(...)

§ 3º Na execução de crédito com garantia real, a penhora recairá sobre a coisa dada em garantia, e, se a coisa pertencer a terceiro garantidor, este também será intimado da penhora.

MORAR EM
CONDOMÍNIO
GARANTIDO É

Ter + Facilidades

Com a **Garante Vitória**, além do condomínio ter a certeza da arrecadação, os condôminos têm muitas facilidades de pagamento e de negociação dos seus débitos.

A COBRANÇA GARANTIDA
É BOA PARA TODOS.

O condomínio não precisa mais se preocupar com a emissão dos boletos, controle dos pagamentos e cobrança dos inadimplentes.

RECEBIMENTO
DE 100% DA
RECEITA GARANTIDO
EM CONTRATO.



garantevitoria.com.br
27 3029 3545

Assevera ser clara a lei acerca da possibilidade da penhora recair sobre bem dado em garantia.

Em síntese, a despeito da intenção da parte de ver explicitado o direito que sustenta com base no teor da referida norma, dela não se extrai arcabouço legal-processual para permitir a constrição de bem alienado fiduciariamente por obrigação decorrente do não pagamento, pelo devedor fiduciário, das obrigações condominiais.

Uma análise pouco atenta às peculiaridades do caso, poderia ensejar a compreensão segundo a qual, em se tratando de execução de crédito com garantia real, teria o legislador concedido preferência à penhora da coisa dada em garantia, independentemente de esta ser – ou não – de propriedade do devedor principal, solidário ou de terceiro garantidor.

Contudo, é necessário observar o caput do artigo no qual se insere o aludido parágrafo, que ressalta:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II – títulos da dívida pública da União, dos Estados e do Distrito Federal com cotação em mercado;

III – títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

IV – veículos de via terrestre;

V – bens imóveis;

VI – bens móveis em geral;

VII – semoventes;

VIII – navios e aeronaves;

IX – ações e quotas de sociedades simples e empresárias;

X – percentual do faturamento de empresa devedora;

XI – pedras e metais preciosos;

XII – direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia;

XIII – outros direitos.

E ainda, o parágrafo 1º do mesmo normativo disciplina que “é prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz,

nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto”.

É certo, também, que as disposições gerais estabelecidas para o processo executivo devem obediência a uma ponderação entre a maior eficácia da execução, em benefício do credor, e o princípio da menor onerosidade para o devedor, devendo ser dada especial atenção aos artigos 797 e 805 do CPC/15:

Art. 797. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.

Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

Em uma interpretação sistemática de todos esses dispositivos citados, é possível afirmar que a ordem de penhora prevista em lei não é obrigatória, mas preferencial, devendo sempre ser observado o resguardo dos direitos do exequente quanto à satisfação de seu crédito, na medida em que a execução se realiza no seu interesse (artigo 797 do CPC).

Ademais, grosso modo, afigura-se incompatível, no sistema da alienação fiduciária, que o mesmo imóvel se preste como garantia da integralidade da operação de financiamento (de que decorreu a alienação fiduciária) e, ao mesmo tempo, e da mesma forma, garanta outros débitos. Nesse quadro fático-normativo, as eventuais garantias reais (hipotecárias e pignoratícias) visam a conferir uma maior proteção ao crédito e ao próprio sistema econômico-financeiro sobre o qual lastreada a concessão de mútuo/empréstimo/financiamento, não tendo como proposição, tal como aventado pela recorrente, apenas conferir ao credor (quando esse for o próprio exequente, hipótese não verificada no caso) a possibilidade de obter seu crédito pela via da excussão de tais garantias.

Assim, não sendo o condomínio o exequente de crédito sobre o qual conferida originariamente a garantia real ou, como no caso, a alienação fiduciária, não pode se valer de tal normativo (§ 3º do artigo 835 do CPC/15) para fins de satisfazer o crédito decorrente do inadimplemento de despesas condominiais.

3.3 Da jurisprudência firmada sobre tema.

Acerca da controvérsia tratada nestes autos, esta Corte Superior já se debruçou algumas vezes, tendo sopesado que, a despeito do direito do condomínio receber as despesas indispensáveis e inadiáveis à manutenção da coisa comum e da natureza propter rem da obrigação, não se admite a penhora do bem alienado fiduciariamente em execução promovida por terceiros contra o devedor fiduciante em virtude do imóvel pertencer ao credor fiduciário, sendo que – como já referido – esse último somente responde pelas dívidas condominiais incidentes sobre o imóvel se consolidar a propriedade para si, tornando-se o possuidor direto do bem.

Permite-se, todavia, tal como indicado pelo Tribunal de origem, a constrição dos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária.

Quanto ao tema, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça encontra-se, portanto, pacificada no sentido de que, nos contratos de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel, *a responsabilidade pelo pagamento das despesas condominiais recai sobre o devedor fiduciante, enquanto estiver na posse direta do imóvel.*

Nesse sentido:

Agravo interno no agravo em recurso especial. Reconsideração da decisão agravada. Impugnação aos fundamentos da decisão de admissibilidade do recurso especial. Execução. Título extrajudicial. Taxas condominiais. Credor fiduciário. Responsabilidade. Acórdão em sintonia com entendimento firmado nesta corte. Súmula 83 do STJ. Agravo interno provido. Agravo em recurso especial não provido.

1. Nas razões do agravo em recurso especial a parte agravante

impugnou todos os fundamentos da decisão que não admitiu o seu recurso especial.

2. *A jurisprudência do STJ encontra-se pacificada no sentido de que, nos contratos de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel, a responsabilidade pelo pagamento das despesas condominiais recai sobre o devedor fiduciante, enquanto estiver na posse direta do imóvel. Precedentes.*

3. *O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que: “A responsabilidade do credor fiduciário pelo pagamento das despesas condominiais dá-se quando da consolidação de sua propriedade plena quanto ao bem dado em garantia, ou seja, quando de sua imissão na posse do imóvel, nos termos do art. 27, § 8º, da Lei 9.514/97 e do art. 1.368-B do CC/02. A sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação resume-se, portanto, à condição de estar imitado na posse do bem.”.* (REsp n. 1.731.735/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/11/2018, DJe de 22/11/2018.)

4. Agravo interno a que se dá provimento para reconsiderar a decisão da Presidência desta Corte e negar provimento ao agravo em recurso especial.

(AgInt no AREsp n. 2.074.722/DF, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 9/9/2022.) [grifou-se]

Agravo interno no recurso especial. Direito civil. Embargos à execução. Alienação fiduciária. Responsabilidade pelo pagamento de despesas condominiais. Responsabilidade do devedor fiduciante no período em que o imóvel esteve na posse.

1. *Há orientação jurisprudencial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos casos de alienação fiduciária de bem imóvel, o devedor fiduciante é o responsável pelas despesas condominiais enquanto estiver na posse direta do bem.*

2. Não apresentação de argumentos novos capazes de infirmar

os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

3. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(AgInt no REsp n. 1.876.086/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 6/6/2022, DJe de 9/6/2022.) [grifou-se]

Recurso especial. Ação de cobrança. Condomínio. Alienação fiduciária. Imóvel. Pagamento. Responsabilidade. Despesas condominiais. Devedor fiduciante. Posse direta. Art. 27, § 8º, da lei nº 9.514/1997. [...]

2. Cinge-se a controvérsia a definir se o credor fiduciário, no contrato de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel, tem responsabilidade pelo pagamento das despesas condominiais juntamente com o devedor fiduciante.

Entendimento procura sopesar os diversos interesses envolvidos, garantindo, a um só tempo, o desenvolvimento nacional pelas operações imobiliárias

3. *Nos contratos de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel, a responsabilidade pelo pagamento das despesas condominiais recai sobre o devedor fiduciante enquanto estiver na posse direta do imóvel.* 4. *O credor fiduciário somente responde pelas dívidas condominiais incidentes sobre o imóvel se consolidar a propriedade para si, tornando-se o possuidor direto do bem.*

5. *Com a utilização da garantia, o credor fiduciário receberá o imóvel no estado em que se encontra, até mesmo com os débitos condominiais anteriores, pois são obrigações de caráter propter rem (por causa da coisa).*

6. Na hipótese, o credor fiduciário não pode responder pelo pagamento das despesas condominiais por não ter a posse direta do imóvel,

devendo, em relação a ele, ser julgada improcedente o pedido.

7. Recurso especial provido.

(REsp 1.696.038/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2018, DJe 03/09/2018) [grifou-se]

Assim, estando o devedor fiduciante (adquirente) na posse direta do bem, cuja propriedade permanece sendo do credor fiduciário, inviável recair a penhora sobre o próprio imóvel, ao menos até que haja o adimplemento integral do contrato de financiamento com a consequente baixa do gravame ou a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, na hipótese de inadimplemento do devedor fiduciário.

A propósito:

Agravo interno no recurso especial – embargos de terceiro – decisão monocrática que negou provimento ao reclamo. Insurgência recursal do embargado.

1. *Nos contratos de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel, a responsabilidade pelo pagamento das despesas condominiais recai sobre o devedor fiduciante enquanto estiver na posse direta do imóvel. Precedentes.*

2. *Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, como a propriedade é do credor fiduciário, inviável recair a penhora sobre o próprio imóvel para saldar dívida do devedor fiduciante, ressalvando-se, contudo, a possibilidade de constrição dos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária pelas vias ordinárias. Precedentes.*

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp n. 1.485.972/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 14/6/2021, DJe de 17/6/2021.) [grifou-se]

Agravo interno no recurso especial. Direito civil e processual civil. Execução de título extrajudicial. Agravo de instrumento. Despesas condominiais. Natureza “propter rem”. Penhora do imóvel gerador



do débito. Alienação fiduciária em garantia. Impossibilidade. Viabilidade, contudo, da constrição dos direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato. Precedentes. Manutenção da decisão agravada. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1.860.416/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJE 18/12/2020) [grifou-se]

Agravo interno. Recurso especial. Ausência de violação ao art. 1.022 do CPC/2015. Despesas condominiais. Imóvel alienado fiduciariamente. Penhora sobre o imóvel. Impossibilidade. Constrição que pode recair, contudo, sobre os direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária do imóvel. Incidência da súmula 83/STJ. Avaliação do bem por perito. Revisão de fatos e provas. Aplicação da súmula 7/STJ.

1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla e fundamentada, apenas contrariamente ao pretendido pela parte, deve ser afastada a alegada violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

2. Como a propriedade do bem é do credor fiduciário, não se pode admitir que a penhora em decorrência de crédito de terceiro recaia sobre ele, mas podem ser constrictos os direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1.832.061/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 24/04/2020) [grifou-se]

Processual civil. Agravo interno em agravo em recurso especial. Cumprimento de sentença. Taxas condominiais. Alienação fiduciária em garantia. Direitos do devedor

fiduciante. Penhora do imóvel devedor. Impossibilidade.

1. Cumprimento de sentença.

2. [...]

3. Não se admite a penhora do bem alienado fiduciariamente em execução promovida por terceiros contra o devedor fiduciante, visto que o patrimônio pertence ao credor fiduciário, permitindo-se, contudo, a constrição dos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Precedentes.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1.654.813/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 01/07/2020) [grifou-se]

Assim, em conformidade com o entendimento deste Tribunal Superior, a ponderação dos interesses envolvidos em hipóteses desse jaez, o princípio segundo o qual, em regra, os atos exe-

Quarta Turma do STJ, por maioria, deu provimento ao recurso especial nos termos do voto divergente do ministro Raul Araújo

cutivos somente recaem sobre o patrimônio do obrigado, o bem alienado fiduciariamente, por não integrar o patrimônio do executado/devedor fiduciário, não pode ser objeto de penhora, permitindo-se, contudo, a constrição dos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária, sem prejuízo de que o condomínio pleiteie a excusão de outros bens (de propriedade do devedor fiduciário) para a salvaguarda dos interesses da coletividade de credores que representa.

Ressalta-se que tal compreensão – em que pese restrinja a regra geral decorrente das obrigações propter rem – enseja forte impacto no âmbito socioeconômico do país, de modo a gerar diversos resultados positivos constatados a partir da instituição da alienação

fiduciária como garantia de compra e venda de bem imóvel, principalmente no que tange ao financiamento imobiliário.

Não se nega que, caso a demanda tivesse sido intentada, também, contra o credor fiduciário, poderia existir uma solução jurídica diversa. Contudo, o entendimento ora reafirmado procura sopesar os diversos interesses envolvidos, garantindo, a um só tempo, o desenvolvimento nacional pelas operações imobiliárias – dada a manutenção da integridade do instituto da alienação fiduciária no ordenamento jurídico – e promove a salvaguarda do crédito do condomínio, ante a possibilidade de constrição dos direitos decorrentes da alienação fiduciária.

Por fim, é imprescindível mencionar, que a proposição aqui apresentada não afasta a inegável possibilidade do condomínio credor de, além de obter a constrição dos direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária, valer-se das medidas atípicas para a salvaguarda dos seus interesses, podendo, também, tal como já estabelecido no âmbito desta Corte Superior, promover a penhora de salário do devedor para a satisfação do seu crédito.

DECISÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do relator negando provimento ao recurso especial, e o voto do Ministro Raul Araújo dando provimento ao recurso especial, divergindo do relator, no que foi acompanhando pelos Ministros João Otávio de Noronha, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira, a Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto divergente do Sr. Ministro Raul Araújo, que lavrará o acórdão. Vencido o relator.

Votou vencido o Sr. Ministro Marco Buzzi.

Votaram com o Sr. Ministro Raul Araújo (Presidente) os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira. ■



PENAL

DIMINUIÇÃO POR TENTATIVA

685.204 EM CASO DE CRIME TENTADO, DIMINUI-SE A PENA DE FORMA INVERSAMENTE PROPORCIONAL AO AVANÇO DO *ITER CRIMINIS*

Superior Tribunal de Justiça

Ag. Regimental no Habeas Corpus n. 833469/SC

Órgão julgador: 5a. Turma

Fonte: DJ, 02.10.2023

Relator: Ministro **Ribeiro Dantas**

EMENTA

Penal e Processo Penal. Agravo Regimental no Habeas Corpus. Latrocínio. Apreciação da tese de desistência voluntária. Indevida supressão de instância. Quantum de diminuição da tentativa. Iter criminis percorrido. Proporcional. Agravo regimental desprovido. 1. O capítulo acerca da ocorrência de desistência voluntária não foi apreciado pela Corte de origem, pois apenas se pronunciou acerca da absolvição por falta de provas, desclassificação e dosimetria da pena. Portanto, como não há decisão de Tribunal, inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância e alargamento inconstitucional da hipótese de competência do Superior Tribunal de Justiça para julgamento de habeas corpus, constante no art. 105, I, "c", da Constituição da República, que exige decisão de Tribunal. 2. O Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição. Outrossim, quanto ao momento consumativo do crime de roubo, nos mesmos moldes do crime de furto, é assente a adoção da teoria da amotio por esta Corte e pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual os referidos crimes patrimoniais consumam-se no momento da inversão da posse, tornando-se o agente efetivo possuidor da coisa, ainda que não seja de forma mansa e pacífica, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima. 3. No crime de latrocínio em questão o realizou diversos



Seu leão pode
colorir a vida
de muitas
crianças

Doe seu
Imposto de
Renda para
o Hospital
Pequeno
Príncipe



[41] 99962-4461

[41] 2108-3886

doepequeno
principe.org.br



disparos de arma de fogo que alvejaram a vítima, atingindo-a na região cervical, não se concretizando somente por circunstâncias alheias à vontade dos agentes. De rigor, pois, a manutenção da incidência do redutor de 1/3 (um meio), sob o título de causa de diminuição de crime tentado (CP, art. 14, II). 4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 19/09/2023 a 25/09/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por J. da S., contra decisão monocrática que não conheceu do habeas corpus (e-STJ, fls. 56-58).

A parte agravante, reiterando os termos do writ impetrado, destaca que deve ser fixada fração de redução da tentativa de 1/2, pois o projétil passou de raspão, tendo deixado lesão em área não vital, de modo que a brandura da lesão não impediu o ofendido de dirigir seu caminhão por 12 quilômetros.

Pede, ao final, o provimento do presente agravo, para que seja concedida a ordem.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, pois a parte agravante não trouxe argumentos suficientes para sua alteração.

Como afirmei quando do julgamento monocrático, esta Corte – HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 – e o Supremo Tribunal Federal – AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Se-

gunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 –, pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso próprio, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Assim, passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus, de ofício.

O capítulo acerca da ocorrência de desistência voluntária não foi apreciado pelo Tribunal a quo, pois apenas se pronunciou acerca da absolvição por falta de provas, desclassificação e dosimetria da pena. Portanto, como não há decisão de Tribunal, inviável a apreciação do tema por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância e alargamento inconstitucional da hipótese de competência do Superior Tribunal de Justiça para julgamento de habeas corpus, constante no art. 105, I, “c”, da Constituição da República, que exige decisão de Tribunal.

Confira-se:

“A questão relativa à alegada demora injustificada na instrução processual não foi objeto de exame pela Corte de origem, no acórdão recorrido, o que obsta a sua análise no presente recurso, sob pena de se incidir em indevida supressão de instância.” (RHC 107.631/CE, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019)

“Em relação à prisão preventiva e ao excesso de prazo, verifica-se que as irresignações da defesa não foram objetos de cognição pela Corte de origem, o que torna inviável a sua análise nesta sede,

sob pena de incidir em indevida supressão de instância, conforme reiterada jurisprudência desta Corte.” (RHC 111.394/SP, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2019, DJe 15/10/2019)

Passa-se à análise do quantum de aumento da tentativa.

Eis o teor do acórdão impugnado:

“Ato contínuo, no madrugada do dia 13.2.2021 os três agentes perseguiram a van que seria objeto de abordagem com o veículo alugado e como estavam com a luz alta acionada, a vítima estacionou o carro no acostamento para que efetuasse a ultrapassagem, sendo que nesse momento que os apelantes A. e E. desembarcaram e, enquanto o primeiro anunciava o assalto, o segundo efetuou disparos de arma de fogo contra M. H. da C., atingindo-o na região cervical, pretendendo matar a vítima ou pelo menos assumir o risco de matá-lo.

[...]

Destarte, não se pode punir com igual rigor o crime consumado e o crime tentado, sendo necessário, com relação a este último, o estudo acerca da extensão da prática dos atos necessários à realização do delito, de modo que a pretensão punitiva estatal deve guardar proporcionalidade com a amplitude da consumação do crime. A propósito, “por ordem do art. 14, parágrafo único, do Código Penal, ao agente de crime tentado aplica-se a pena prevista para o respectivo crime consumado diminuída de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), utilizando-se como critério, para o estabelecimento do quantum da diminuição, o quão perto da consumação do delito o autor esteve.” (TJSC, Apelação Criminal n. 0802449-47.2014.8.24.0038, de Joinville, rel. Des. Paulo Roberto Sartorato, Primeira Câmara Criminal, j. 15-03-2018).

Com relação ao caso em cotejo, ficou demonstrado que os apelantes só não lograram concluir a subtração da res furtiva, bem como matar a vítima, por erro de pontaria

e porque, mesmo sendo atingida, a vítima empreendeu fuga no seu veículo, não havendo motivos para acolher o argumento de que o delito esteve longe de ser concluído.

Logo, não se vislumbra possibilidade de modificar a fração de 1/3 (um terço) estabelecida pelo juízo a quo que assim bem fundamentou' (e-STJ, fls. 786-787).

A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório.

Como regra, o Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição. Outrossim, quanto ao momento consumativo do crime de roubo, nos mesmos moldes do crime de furto, é assente a adoção da teoria da amotio por esta Corte e pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual os referidos crimes patrimoniais consumam-se no momento da inversão da posse, tornando-se o agente efetivo possuidor da coisa, ainda que não seja de forma mansa e pacífica, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima.

No crime de latrocínio em questão o realizou diversos disparos de arma de fogo que alvejaram a vítima, atingindo-a na região cervical, não se concretizando somente por circunstâncias

alheias à vontade dos agentes. De rigor, pois, a manutenção da incidência do redutor de 1/3 (um meio), sob o título de causa de diminuição de crime tentado (CP, art. 14, II).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

DECISÃO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de

19/09/2023 a 25/09 /2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 26 de setembro de 2023 ■



PREVIDENCIÁRIO

RESSARCIMENTO DE BENEFÍCIO

685.205 PREVIDÊNCIA SOCIAL PODERÁ AJUIZAR AÇÃO REGRESSIVA CONTRA O EMPREGADOR QUE DESCUMPRIR AS NORMAS DE SEGURANÇA E HIGIENE DO TRABALHO

Tribunal Regional Federal da 4ª Região

Apelação Cível n. 5013590-29.2018.4.04.7000

Órgão julgador: 12ª Turma

Fonte: DJ, 18.10.2023

Relator: Desembargador **Federal Luiz Antonio Bonat**

EMENTA

Administrativo. INSS. Ressarcimento ao erário. Acidente de trabalho. 1. Conforme art. 120, I, da Lei nº 8.123/1991, "a Previdência Social ajuizará ação regressiva contra os responsáveis nos casos de: I – negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva (...)". A constitucionalidade desse dispositivo restou reconhecida pela Corte Especial deste Tribunal quando do julgamento do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 1998.04.01.023654-8. 2. Não demonstrada culpa concorrente ou exclusiva do empregado, nem demonstrado o fornecimento de EPI pelo empregador, deve ser reconhecido o dever de ressarcimento. 3. Em relação às condenações judiciais de natureza administrativa em geral, as decisões do Supremo Tribunal Federal no Tema 810 e do Superior Tribunal de Justiça no Tema 905 permitem concluir que se sujeitam aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices



previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. A partir da data da publicação da Emenda Constitucional nº 113/2021, contudo, incidirá, para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, inclusive do precatório, uma única vez, até o efetivo pagamento, o índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente, reconhecendo-se sua aplicabilidade imediata, sem efeitos retroativos, por se tratar de legislação superveniente versando sobre consectários legais. 4. Os juros moratórios devem corresponder à razão de 1% ao mês, e são devidos desde o evento danoso, em conformidade com o enunciado da Súmula nº 54 do STJ. Na espécie, o evento danoso coincide com a data em que o INSS efetua o pagamento de cada parcela de benefício previdenciário decorrente do acidente de trabalho. (TRF4, AC 5013590-29.2018.4.04.7000, décima segunda turma, Relator Luiz Antonio Bonat, juntado aos autos em 19/10/2023)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 12ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Curitiba, 18 de outubro de 2023.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença que julgou parcialmente procedente ação de ressarcimento do INSS em face de empresa decorrente de acidente de trabalho.

Apela exclusivamente o INSS (a) buscando para abranger na condenação os benefícios futuros e sucessivos decorrentes do mesmo ilícito, (b) arguindo a impossibilidade de compensação/dedução de valores pagos a título da contribuição prevista no art. 22, II, alínea "c" da Lei nº 8.212/91 e (c) pretendendo a aplicação da Súmula 43

do c. STJ quanto à atualização monetária, com fluência a partir do pagamento de cada prestação do benefício (data do evento danoso).

Sem contrarrazões, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

VOTO

Ação de ressarcimento

Conforme art. 120, I, da Lei nº 8.123/1991, "a Previdência Social ajuizará ação regressiva contra os responsáveis nos casos de: I – negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva (...)".

A constitucionalidade desse dispositivo restou reconhecida pela Corte Especial deste Tribunal quando do julgamento do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 1998.04.01.023654-8.

O recolhimento das contribuições para o seguro de acidente de trabalho – SAT não exclui a responsabilidade

nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa do empregador, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho, tendo que o art. 7º, XXVII, da Constituição Federal é expresso no sentido de que é direito do trabalhador urbano e rural o seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, que não exclui "a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa".

Pacifico o entendimento no sentido de que "O fato de a empresa contribuir para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho (SAT), não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de negligência sua às normas de segurança e higiene do trabalho, nem permite a compensação/dedução dos valores pagos a título da contribuição prevista no artigo 22, inciso II, alínea "c", da Lei 8.212/91, durante o período em que perdeu o vínculo de emprego com o acidentado. (TRF4, AC 5001181-27.2019.4.04.7116, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 14/02/2023).

Cabe, portanto, ao INSS, requerer o ressarcimento dos custos com as prestações acidentárias, atuando esse ressarcimento como instrumento importante de prevenção de acidentes de trabalho.

O direito de regresso afere a responsabilidade civil subjetiva do empregador, de modo que, além de sua ação ou omissão, do dano experimentado pela vítima e do nexo causal entre a ação ou omissão e o dano, deve restar comprovada a culpa do empregador, nos termos dos arts. 186 e 927 do Código Civil.

A falha do trabalhador no curso da jornada de trabalho pode ocorrer, dada sua limitação física, psíquica e biológica, devendo o sistema de segurança estar preparado para evitar eficazmente as falhas humanas.

Assim, em sendo a conduta negligente do empregador em relação às normas regulamentares referentes à segurança e higiene no ambiente de trabalho a única causa do acidente de trabalho, há responsabilidade do empregador pelo ressarcimento da totalidade dos valores pagos pelo INSS a tí-

tulo de benefício. Em sendo a conduta negligente concorrente com negligência do empregado para a causa do acidente de trabalho, há responsabilidade do empregador pelo ressarcimento somente da metade dos valores pagos pelo INSS. Por fim, se a culpa for exclusiva do empregado ou hipóteses de caso fortuito ou de força maior, não há responsabilidade do empregador.

No que tange ao aspecto probatório da ação regressiva, importante consignar que a jurisprudência confere especial relevo às conclusões da fiscalização do Ministério do Trabalho, mormente porque parte desinteressada cujos atos administrativos gozam de presunção de legitimidade.

Cabe, portanto, ao INSS, requerer o ressarcimento dos custos com as prestações acidentárias, atuando esse ressarcimento como instrumento importante de prevenção de acidentes de trabalho.

O direito de regresso afere a responsabilidade civil subjetiva do empregador, de modo que, além de sua ação ou omissão, do dano experimentado pela vítima e do nexos causal entre a ação ou omissão e o dano, deve restar comprovada a culpa do empregador, nos termos dos arts. 186 e 927 do Código Civil.

A falha do trabalhador no curso da jornada de trabalho pode ocorrer, dada sua limitação física, psíquica e biológica, devendo o sistema de segurança estar preparado para evitar eficazmente as falhas humanas.

Assim, em sendo a conduta negligente do empregador em relação às normas regulamentares referentes à segurança e higiene no ambiente de trabalho a única causa do acidente de trabalho, há responsabilidade do empregador pelo ressarcimento da totalidade dos valores pagos pelo INSS a título de benefício. Em sendo a conduta negligente concorrente com negligência do empregado para a causa do acidente de trabalho, há responsabilidade do empregador pelo ressarcimento somente da metade dos valores pagos pelo INSS. Por fim, se a culpa for exclusiva do empregado ou hipóteses de caso fortuito ou de força maior, não há responsabilidade do empregador.

No que tange ao aspecto probatório da ação regressiva, importante consi-

gnar que a jurisprudência confere especial relevo às conclusões da fiscalização do Ministério do Trabalho, mormente porque parte desinteressada cujos atos administrativos gozam de presunção de legitimidade.

Situação fática

No caso dos autos, conforme relatório da Secretaria do Trabalho, o empregado da empresa ré sofreu acidente fatal durante manutenção em elevador que sobre ele despençou, não contando com nenhuma trava de segurança para evitar acidentes.

A sentença foi condenatória, a qual não é impugnada pela ré para ressarcimento dos valores pagos em razão da pensão por morte por acidente de trabalho, o que corresponde ao valor do benefício previdenciário dele decorrente (NB 93/179.839.040-7) parcelas vencidas e vincendas.

Entretanto, o MM Juízo de primeiro grau afastou outros benefícios que vieram a ser concedidos em razão do acidente.

O entendimento anda na esteira do posicionamento deste 12º Colegiado, conforme TRF4, AC 5021384-38.2017.4.04.7000, DÉCIMA SEGUNDA TURMA, Relator LUIZ ANTONIO BONAT, juntado aos autos em 17/08/2023 e TRF4, AC 5003030-39.2020.4.04.7006, DÉCIMA SEGUNDA TURMA, Relator LUIZ ANTONIO BONAT, juntado aos autos em 29/06/2023.

Assim, eventuais outros benefícios que vierem a ser concedidos em razão do acidente, para além da pensão por morte, não podem ser objeto de condenação, pois se trata de dano incerto.

A sentença, então, deve ser parcialmente reformada no mérito para afastar a compensação com recolhimentos do SAT, recolhidas conforme art. 22, II, "c", da Lei nº 8.212/91, nos termos da fundamentação supra.

Correção monetária e juros de mora

Em relação às condenações judiciais de natureza administrativa em geral, as decisões do Supremo Tribunal Federal no Tema 810 e do Superior Tribunal de Justiça no Tema 905 permitem concluir que se sujeitam aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária

Leis Essenciais do Condomínio

Com [notas], grifos e negritos

Luiz Fernando e Queiroz e Olga M. Krieger



Indispensável para quem procura respostas rápidas na legislação. Neste livro você encontra o essencial das regras sobre condomínio com a transcrição de artigos de 20 leis ordinárias brasileiras, com destaques para o conteúdo mais relevante de cada norma.

Compre através do QR Code



livrariabonijuris.com.br



de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

A partir da data da publicação da Emenda Constitucional nº 113/2021, contudo, incidirá, para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, inclusive do precatório, uma única vez, até o efetivo pagamento, o índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente, reconhecendo-se sua aplicabilidade imediata, sem efeitos retroativos, por se tratar de legislação superveniente versando sobre consectários legais.

Especificamente os juros moratórios devem corresponder à razão de 1% ao mês, e são devidos desde o evento danoso, em conformidade com o enunciado da Súmula nº 54 do STJ. Na espécie, o evento danoso coincide com a data em que o INSS efetua o pagamento de cada parcela de benefício previdenciário decorrente do acidente de trabalho (TRF4, AC 5012165-02.2016.4.04.7205, 4ª Turma, rel. Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, juntado aos autos em 29-9-2021).

A sentença deve ser parcialmente reformada para determinar como termo a quo dos juros moratórios o pagamento de cada parcela de benefício previdenciário decorrente do acidente de trabalho.

Sucumbência

Mantida a condenação sucumbencial.

DECISÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 12ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Curitiba, 18 de outubro de 2023. ■



PROCESSO CIVIL

APLICATIVO DE MENSAGEM

685.206 ALEGADA DIFICULDADE DE ENCONTRAR O RÉU NÃO JUSTIFICA CITAÇÃO POR MEIO DE REDES SOCIAIS

Superior Tribunal de Justiça

Recurso Especial n. 2026925/SP

Órgão Julgador: 3a. Turma

Fonte: DJ, 14.08.2023

Relatora: Ministra **Nancy Andrighi**

EMENTA

Civil. Processual Civil. Execução de título extrajudicial. Citação do executado por redes sociais. Comunicação de atos processuais por aplicativos de mensagens e de relações sociais. Decisão e resolução do Conselho Nacional de Justiça. Existência de normativos locais disciplinando a questão de modo desigual. Ausência de autorização legal. Lei que dispõe apenas sobre a comunicação de atos processuais por correio eletrônico (e-mail). Insegurança jurídica. Necessidade de disciplina da matéria por lei, estabelecendo critérios, procedimentos e requisitos isonômicos para os jurisdicionados. Existência de projeto de lei em debate no Poder Legislativo. Nulidade, como regra, dos atos de comunicação por aplicativos de mensagens ou redes sociais por inobservância da forma prescrita em lei. Princípio da instrumentalidade das formas. Inaplicabilidade. Convalidação de vícios em atos processuais já praticados. Impossibilidade de validação prévia para a prática de atos de forma distinta daquela prevista em lei. Dificuldade ou impossibilidade de localização do executado. Indispensabilidade da citação editalícia. 1 – Ação de execução de título extrajudicial proposta em 04/04/2016. Recurso especial interposto em 08/06/2021 e atribuído à Relatora em 15/08/2022. 2 – O propósito recursal é definir se é admissível a citação do executado por intermédio de suas redes sociais. 3 – A possibilidade de intimações ou de citações por intermédio de aplicativos de mensagens ou de relações sociais é questão que se encontra em exame e em debate há quase uma década e que ganhou ainda mais relevo depois de o CNJ ter aprovado a utilização de ferramentas tecnológicas para a comunicação de atos processuais por ocasião do julgamento de procedimento de controle administrativo e, posteriormente, no contexto da pandemia causada pelo coronavírus, pelo art. 8º da Resolução

nº 354/2020. 4 – Atualmente, há inúmeras portarias, instruções normativas e regulamentações internas em diversas Comarcas e Tribunais brasileiros, com diferentes e desiguais procedimentos e requisitos de validade dos atos de comunicação eletrônicos, tudo a indicar que: (i) a legislação existente atualmente não disciplina a matéria; e (ii) é indispensável a edição de legislação federal que discipline a matéria, estabelecendo critérios, procedimentos e requisitos isonômicos e seguros para todos os jurisdicionados. 5 – A Lei nº 14.195/2021, ao modificar o art. 246 do CPC/15, a fim de disciplinar a possibilidade de citação por meio eletrônico, isto, pelo envio ao endereço eletrônico (*e-mail*) cadastrado pela parte, estabeleceu um detalhado procedimento de confirmação e de validação dos atos comunicados que, para sua efetiva implementação, pressupõe, inclusive, a pré-existência de um complexo banco de dados que reunirá os endereços eletrônicos das pessoas a serem citadas, e não contempla a prática de comunicação de atos por aplicativos de mensagens ou redes sociais, matéria que é objeto do PLS nº 1.595/2020, em regular tramitação perante o Poder Legislativo. 6 – A comunicação de atos processuais, intimações e citações, por aplicativos de mensagens ou redes sociais, hoje, não possui nenhuma base ou autorização da legislação e não obedece às regras previstas na legislação atualmente existente para a prática dos referidos atos, de modo os atos processuais dessa forma comunicados são, em tese, nulos. 7 – O art. 277 do CPC/15, embora materialize o princípio da instrumentalidade das formas, atua, especificamente, no sentido da eventual possibilidade de convalidação dos atos processuais já praticados em inobservância da formalidade legal, mas não para validar, previamente, a prática de atos de forma distinta daquela prevista em lei. 8 – A identificação e a localização de uma parte com um perfil em rede social é uma tarefa extremamente complexa e incerta, pois devem ser consideradas a existência de homônimos, a existência de perfis falsos e a facilidade com que esses perfis podem ser criados, inclusive sem vínculo com dados básicos de identificação das pessoas, bem como a incerteza a respeito da entrega e efetivo recebimento do mandado de citação nos canais de mensagens criados pelas plataformas. 9 – Na hipótese, a alegada dificuldade ou impossibilidade de localização do executado e, conseqüentemente, de citá-lo pessoalmente, possui solução específica na legislação processual, que é, justamente, a citação por edital (arts. 256 e seguintes do CPC/15), que pressupõe o esgotamento das tentativas de localização da parte a ser cientificada da ação. 10- Recurso especial conhecido e não-provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas

taquigráficas constantes dos autos. Por unanimidade, conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Martins,

Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 08 de agosto de 2023 (data do julgamento)

Ministra NANCY ANDRIGHI
Relatora

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por CARBINOX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., com base no art. 105, III, alíneas “a” e “c”, da Constituição Federal, contra o acórdão do TJ/SP que negou provimento ao agravo de instrumento por ela interposto.

Recurso especial interposto em: 08/06/2021.

Atribuído ao gabinete em: 15/08/2022.

Ação: de execução de título extrajudicial proposta pela recorrente contra B.S.C. R. ME, proposta em 04/04/2016.

Decisão interlocutória: indeferiu o pedido de citação do recorrido por meio de redes sociais por ausência de previsão legal (fls. 389/390, e-STJ).

Acórdão do TJ/SP: negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da seguinte ementa:

Agravo de Instrumento. Pedido de citação e intimação por rede social. Indeferimento em 1º grau. Decisão mantida. Impossibilidade de realização de comunicação processual por meios não previstos na legislação. Respeito aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa. Recurso desprovido (fls. 396/399, e-STJ).

Recurso especial: alega-se, em síntese, violação aos arts. 270 e 277, ambos do CPC/15, e ao art. 5º, § 5º, da Lei nº 11.419/2006, ao fundamento de que haveria autorização legal para a prática do ato citatório por intermédio das redes sociais do recorrido e, ainda que assim não fosse, deveria privilegiado o princípio da instrumentalidade das formas (fls. 402/412, e-STJ).

Juízo prévio de admissibilidade: o TJ/SP inadmitiu o recurso especial da recorrente, nos termos da decisão de fls. 415/417 (e-STJ), tendo sido interposto o respectivo agravo (fls. 420/426, e-STJ), convertido para melhor exame da matéria de fundo, especialmente porque o

órbice apontado pela Presidência desta Corte para inadmitir o recurso especial (referência ao agravo do art. 1.015 e não ao agravo do art. 1.042) era meramente formal, na medida em que a peça apresentada era, em verdade, o agravo contra a decisão que inadmitte o recurso especial (fls. 454/455, e-STJ).

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

O propósito recursal é definir se é admissível a citação do executado por intermédio de suas redes sociais.

1. Da admissibilidade ou não da prática de atos processuais por meio de redes sociais. Alegada violação aos arts. 270 e 277, ambos do CPC/15, e art. 5º, § 5º, da Lei nº 11.419/2006.

01) Os dispositivos legais alegadamente violados possuem o seguinte conteúdo:

CPC/15

Art. 270. As intimações realizam-se, sempre que possível, por meio eletrônico, na forma da lei.

Art. 277. Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

(...)

Lei nº 11.419/2006

Art. 5º As intimações serão feitas por meio eletrônico em portal próprio aos que se cadastrarem na forma do art. 2º desta Lei, dispensando-se a publicação no órgão oficial, inclusive eletrônico.

§ 5º Nos casos urgentes em que a intimação feita na forma deste artigo possa causar prejuízo a quaisquer das partes ou nos casos em que for evidenciada qualquer tentativa de burla ao sistema, o ato processual deverá ser realizado por outro meio que atinja a sua finalidade, conforme determinado pelo juiz.

02) O recorrente propôs execução de título extrajudicial em face do recorrido e, diante da dificuldade em citá-lo pessoalmente, pleiteou fosse deferida a citação por intermédio da remessa de mensagens eletrônicas em suas redes sociais, o que veio a ser indeferido pela decisão interlocutória de fls. 389/390 (e-STJ).

03) Interposto o agravo de instrumento pelo recorrente foi ele desprovi-

do pelo acórdão recorrido (fls. 396/399, e-STJ). Tanto a decisão interlocutória, quanto o acórdão, estão essencialmente fundados na ausência de autorização legal para que seja o recorrido citado por intermédio do envio de mensagens em suas redes sociais.

04) A possibilidade de intimações ou de citações por intermédio de aplicativos de mensagens ou de relações sociais (como, por exemplo, WhatsApp, Facebook, Instagram e afins) é questão que se encontra em exame e em debate na sociedade há quase uma década e que ganhou ainda mais relevo depois de o Conselho Nacional de Justiça, em junho de 2017, ter aprovado a utilização de ferramentas tecnológicas para a comunicação de atos processuais por ocasião do julgamento do Procedimento de Controle Administrativo nº 0003251-94.2016.2.00.0000.

05) Outro marco importante a respeito do tema é a Resolução nº 354/2020

Nos casos urgentes, o ato processual deverá ser realizado por outro meio que atinja a sua finalidade, conforme determinado pelo juiz

do mesmo Conselho Nacional de Justiça, que, em seu art. 8º, estabelece que *“nos casos em que cabível a citação e a intimação pelo correio, por oficial de justiça ou pelo escrivão ou chefe de secretaria, o ato poderá ser cumprido por meio eletrônico que assegure ter o destinatário do ato tomado conhecimento do seu conteúdo”*.

06) Desde então, proliferaram portarias, instruções normativas e regulamentações internas em inúmeras Comarcas e Tribunais brasileiros, com diferentes e desiguais procedimentos e requisitos de validade dos atos de comunicação eletrônicos.

07) Com efeito, ora se restringe o uso desse meio de comunicação aos Juizados Especiais, ora se aplica a qualquer espécie de processo; ora se exige a confirmação expressa de recebimento pelo destinatário, ora se con-

tenta com o duplo tique azul existente no aplicativo WhatsApp, por exemplo, que indicaria o recebimento da mensagem, desde que assim tenha sido configurado pelo usuário; ora se exige o prévio cadastro e adesão do jurisdicionado, ora se afirma ser possível o ato de comunicação dessa forma para quem não aderiu; ora se afirma que a validade do ato de comunicação está condicionada a alguma espécie de confirmação prévia da identidade junto ao próprio jurisdicionado (confirmação de dados, videochamada, etc.), ora se afirma ser possível reconhecer a validade se se confirmar, em consulta às bases de dados públicas, que aquele telefone pertence a quem deva ser comunicado.

08) Essa profunda dispersão de procedimentos e de requisitos de implementação e de validade dos atos comunicados por meio de aplicativos de mensagens é um sólido indicador de que: **(i)** a legislação existente atualmente não disciplina a matéria; **(ii)** é indispensável a edição de legislação federal que discipline a matéria, estabelecendo critérios, procedimentos e requisitos isonômicos e seguros para todos os jurisdicionados.

09) Perceba-se que, muito recentemente, foi editada a Lei nº 14.195/2021 que, dentre outras providências, modificou substancialmente o art. 246 do CPC/15, a fim de disciplinar a possibilidade de citação por meio eletrônico, isto, pelo envio ao endereço eletrônico (e-mail) cadastrado pela parte, estabelecendo um detalhado procedimento de confirmação e de validação dos atos comunicados que, para sua efetiva implementação, pressupõe, inclusive, a pré-existência de um complexo banco de dados que reunirá os endereços eletrônicos das pessoas a serem citadas.

10) É importante o registro. A referida lei disciplina apenas a citação enviada a um endereço eletrônico (e-mail) da parte. Poderia ter disciplinado também os atos de comunicação por aplicativos de mensagens ou de relações sociais, que é hipótese substancialmente distinta, mas optou por não o fazer, muito provavelmente porque está em curso o PL nº 1.595/2020 que trata, especificamente, dessa modalidade de comunica-



**& ADVOGADOS
ASSOCIADOS**

Ébó

- **ADVOCACIA CÍVEL
E EMPRESARIAL**
- **COBRANÇAS
CONDOMINIAIS
E DE ALUGUÉIS**
- **PRESTAÇÃO
DE SERVIÇOS**

tradição

**39 ANOS DE
HISTÓRIA.**

Conhecimento e
excelência que só a
experiência traz.

OAB-PR n. 037

41 **3224 2709**

41 **3224 1719**

41 **98517 8410**

Mal. Deodoro, 235

12º andar - 1202 - 1206/8 | Curitiba - PR

@lfqueirozadvogados

juridicolfqueiroz@grujuridico.combr

www.
**grupo
juridico**
.com.br

ção de atos processuais e que traça um detalhado procedimento para a validação da comunicação do ato:

Art. 2º A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil) passa a vigorar acrescida do seguinte art. 270-A:

“Art. 270-A. Poderão ser intimados eletronicamente por meio de aplicativo de mensagens multiplataforma os advogados e as partes que manifestarem seu interesse por essa forma de intimação.

§ 1º A intimação será considerada cumprida se houver confirmação de recebimento da mensagem por meio de resposta do intimando no prazo de 24 (vinte e quatro) horas de seu envio.

§ 2º A resposta do intimando deverá ser encaminhada por meio do aplicativo, em mensagem de texto ou de voz, utilizando-se a expressão ‘intimado(a)’, ‘recebido’, ‘confirmo o recebimento’ ou outra expressão análoga que revele a ciência da intimação.

§ 3º Ausente a confirmação de recebimento da intimação no prazo do § 1º, deverá ser realizada outra intimação na forma ordinariamente prevista na legislação processual.

§ 4º A não confirmação de recebimento de intimação no mesmo processo por 3 (três) vezes, consecutivas ou alternadas, autorizará a exclusão do interessado do cadastro do juízo para intimação por meio do aplicativo de mensagens multiplataforma, vedado o recadastramento do excluído nos 6 (seis) meses subsequentes.

§ 5º No ato do cadastramento, o interessado deverá informar o número de telefone por meio do qual deseja ser intimado, responsabilizando-se pelo recebimento das informações no número informado.

§ 6º O cadastramento poderá ser requerido em nome da sociedade de advogados, devendo ser colacionado o ato constitutivo e o nome dos advogados associados, bem como a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 7º Presumem-se válidas as intimações dirigidas ao número de telefone cadastrado pelo interessado das quais haja confirmação de recebimento na forma do § 2º, ainda que posteriormente o interessado comprove que outra pessoa tenha confirmado o recebimento – inclusive na hipótese de alteração

da titularidade do número informado, salvo se a alteração tiver sido devidamente comunicada ao juízo.

§ 8º No ato da intimação, o servidor responsável encaminhará pelo aplicativo a imagem do pronunciamento judicial, informando:

I – o processo ao qual se refere o ato;

II – os nomes das partes e de seus advogados, com o respectivo número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, ou, se assim requerido, da sociedade de advogados; e

III – a necessidade de confirmação do recebimento no prazo de 24 (vinte e quatro) horas para a validação da intimação processual.

11) Diante desse cenário, a primeira conclusão é a de que a comunicação de atos processuais, intimações e citações, por aplicativos, hoje, não possui nenhuma base ou autorização da legislação e não obedece às regras previstas na legislação atualmente existente para a prática dos referidos atos.

Presumem-se válidas as intimações dirigidas ao número de telefone cadastrado pelo interessado das quais haja confirmação de recebimento

12) Desse modo, conclui-se que o atual art. 270 do CPC/15 e o art. 5º, § 5º, da Lei nº 11.419/2006, nem tampouco qualquer outro dispositivo legal, suportam a tese recursal de que já existiria autorização legal, no sistema brasileiro, para essa modalidade de comunicação de atos processuais.

13) Dito de outro modo, a comunicação de atos processuais por aplicativos de mensagens ou de relações sociais, isto é, de forma distinta daquela prevista em lei é portadora de um vício em relação à forma apto a, em tese, nulificá-la.

14) Ainda a respeito dessa primeira constatação, é igualmente importante destacar que a Resolução nº 354/2020 do CNJ foi editada no auge da pandemia que cerceou milhões de pessoas do direito de ir e vir, o que inclui os Oficiais de Justiça, de modo que a resolução, embo-

ra verse sobre matéria reservada à lei e que se submeteria ao crivo jurisdicional, atuou positivamente diante da existência de vácuo legislativo e da situação de emergência sanitária experimentada em todo o território nacional, viabilizando a realização da atividade jurisdicional em tempo e modo adequados.

15) Ademais, também não há que se falar em violação à regra do art. 277 do CPC/15, que, embora materialize o princípio da instrumentalidade das formas que atenua o rigor da forma processual e o peso da decretação de nulidade do ato praticado em desconformidade com a forma prevista em lei, atua, especificamente, no sentido da eventual possibilidade de convalidação dos atos processuais já praticados em inobservância da formalidade legal, mas não para validar, previamente, a prática de atos de forma distinta daquela prevista em lei.

2. DA HIPÓTESE DOS AUTOS.

16) Na hipótese em exame, a tese recursal está assentada no fato de que teriam sido empregados diversos meios com o objetivo de localizar o recorrido, sem que tenha havido, até o momento, a possibilidade de efetivação de sua citação pessoal.

17) Destaca-se no recurso especial, ademais, que seria perfeitamente possível a identificação e localização do recorrido em redes sociais (Instagram e Facebook), de modo que seria igualmente admissível que o mandado de citação fosse a ele endereçado por esses meios.

18) Quanto ao ponto, sublinhe-se, em primeiro lugar, que existe uma regra específica na legislação processual destinada às hipóteses em que não for possível a localização do réu para efetivação de sua citação pessoal, que é, justamente, a citação por edital (arts. 256 e seguintes do CPC/15), que pressupõe o esgotamento das tentativas de localização.

19) Em segundo lugar, a identificação e a localização de uma parte com um perfil em rede social é uma tarefa extremamente complexa e incerta. Para ficar apenas nos exemplos de questões problemáticas a respeito da possibilidade aventada pela recorrente, para além da falta de autorização legal, estão a existência de homônimos, a existência de perfis falsos e a facilidade

com que esses perfis podem ser criados, inclusive sem vínculo com dados básicos de identificação das pessoas, bem como a incerteza a respeito da entrega e efetivo recebimento do mandado de citação nos canais de mensagens criados pelas plataformas que poderiam, em tese, corroborar a ciência inequívoca sobre o ato citatório.

20) Assim, por qualquer ângulo que se examine a questão, descabe a pretensão de que o recorrido seja citado por meio do envio de mensagens eletrônicas às redes sociais supostamente por ele titularizadas.

3. DISPOSITIVO.

21) Forte nessas razões, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao recurso especial, deixando de fixar ou majorar os honorários por não ter havido sequer a triangularização da relação processual e porque não houve prévia fixação nas instâncias ordinárias.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e negou-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente), Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora. ■



TRABALHISTA

TRABALHADOR RURAL

685.207 A CADA PERÍODO DE 90 MINUTOS DE TRABALHO CONSECUTIVO CORRESPONDERÁ UM REPOUSO DE 10 MINUTOS NÃO DEDUZIDOS DA DURAÇÃO NORMAL DE TRABALHO

Tribunal Regional do Trabalho – 9a. Região

Recurso Ordinário Trabalhista n. 0000676-33.2022.5.09.0023

Órgão julgador: 7a. Turma

Fonte: DJ, 28.09.2023

Relatora: Desembargadora **Rosemarie Diedrichs Pimpão**

EMENTA

Trabalhador rural. Pausas previstas na NR-31 do Ministério do Trabalho e Emprego. Aplicação analógica do art. 72 da CLT. O trabalhador rural cortador de cana de açúcar faz jus aos intervalos previstos no art. 72 da CLT, analogicamente, ante a ausência de previsão expressa da NR nº 31 do MTE acerca do tempo das pausas ali previstas, em atividades realizadas em pé ou que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Em Sessão Virtual realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Rosemarie Diedrichs Pimpão; presente o Excelentíssimo

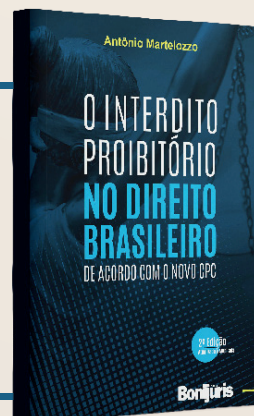
Procurador Luiz Renato Camargo Bigarelli, representante do Ministério Público do Trabalho; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Rosemarie Diedrichs Pimpão, Marcus

O Interdito Proibitório no Direito Brasileiro

De acordo com o novo CPC

Antônio Martelozzo

Indispensável para quem opera o processo civil, especialmente na defesa contra violência iminente à posse. Este remédio judicial procura impedir a concretização de uma ameaça, evitando maiores conflitos e perdas.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br



Aurelio Lopes e Benedito Xavier da Silva; ACORDAM os Desembargadores da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ e DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA PARTE AUTORA para estabelecer como base de cálculo dos honorários sucumbenciais devidos pela autora o valor dos pedidos julgados improcedentes, determinando a suspensão de sua exigibilidade, conforme decisão do STF na ADI 5766. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

RELATÓRIO

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA (1009), provenientes da VARA DO TRABALHO DE PARANAÍ.

Inconformada com a r. sentença proferida pelo Exmo. Juiz do Trabalho FABIANO GOMES DE OLIVEIRA, que acolheu parcialmente os pedidos, recorrem as partes, tempestivamente.

A parte ré, em razões recursais (fls. 499/ 504), postula a reforma da r. sentença quanto aos seguintes pedidos: a) RSR'S sobre a produção; b) horas extras – intervalo – reflexos – ausência de prova; e, c) honorários.

A parte autora por sua vez, em razões recursais (fls. 514/540), postula a reforma da r. sentença quanto aos seguintes pedidos: a) horas extras; fixação da jornada de trabalho; e, b) honorários advocatícios.

Custas recolhidas.

Depósito recursal efetuado.

Contrarrazões apresentadas pela parte ré. (fls. 543/547)

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho, em virtude do disposto nos artigos 36 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho e 45 do Regimento Interno deste Tribunal.

Acrescente-se, ainda, que a ação trabalhista foi ajuizada em 21/06/2022, referindo-se a liame empregatício que vigeu entre 01/05/2018 e 02/09/2021.

VOTO

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, CONHEÇO dos Recursos Ordinários interpostos e das contrarrazões respectivas.

MÉRITO

Recurso da parte CONDOMÍNIO DE PRODUTORES RURAIS DE CANA-DE-AÇÚCAR – AGROCANA e OUTRO

RSR'S SOBRE A PRODUÇÃO

Conta na sentença:

“DIFERENÇAS DE REFLEXOS DA PRODUÇÃO

Alega a Autor que que na modalidade de pagamento por feixe, ou metro de cana cortada, não eram pagos corretamente a obreira os valores relativos aos Repouso Semanais Remunerados. Postula a condenação dos Reclamados, no pagamento dos valores devidos a título de DSR, com as incidências legais das diferenças devidas no saldo de sa-

**Conforme a NR-31,
para as atividades que
forem realizadas
necessariamente em pé,
devem ser garantidas
pausas para descanso**

lário, aviso prévio, hora extra, adicional noturno, 13º salário, férias e 1/3 legal, FGTS de 11,2%. Afirma ainda, que não lhe era pago de modo correto o 13º salário, férias, e FGTS. Postula a condenação do Réus a pagar a complementação das referidas verbas, tendo por base o ganho mensal da obreira.

Os réus negam as alegações obreiras, reconhecem o pagamento por produção, porém afirmam que a Autora sempre recebeu os RSR sobre a produção, bem como que os valores percebidos a título de produção eram todos integrados em sua remuneração. Afirma inexistirem diferenças.

Decide-se.

O Reclamante apresentou diferenças a tal título, vide impugnação à contestação (fls. 470/472). De fato, dos contracheques constata-se a in-

suficiência dos valores quitados pela empregadora a título de reflexos da produção, pois a proporção correta do crédito não foi observada. Como bem apontou o Autor, no mês de maio/2021 a remuneração paga a título de Corte de Cana Queimada (R\$523,65), Repasse plantio Manual (R\$ 103,92), Diárias de Capina (R\$ 623,52) e Atestado Médico (R\$ 41,67), dias de Chuva (R\$ 41,67) e Corte de Cana Palha Indus (R\$ 61,00) alcançou R\$1.395,43, nos 25 dias trabalhados. Dessa forma, a produção média diária para o pagamento dos repouso era de R\$55,81. Pelos 6 repouso quitados, o Reclamante teria direito ao recebimento de R\$ 334,86, mas apenas recebeu R\$ 324,90.

Constatada quitação insuficiente dos descansos, defiro o pagamento das diferenças de reflexos da produção em DSR (domingos e feriados). Observar como divisor o número de dias úteis do mês (nestes incluídos os sábados), bem como, o número dos descansos semanais constantes dos contracheques. As diferenças integram-se à remuneração, gerando reflexos sobre aviso prévio indenizado, férias, 13.º salários e FGTS (11,2%).

[...]

Aduz a ré que “consoante demonstrado, o Recorrido Reclamante recebia remuneração por produção, sendo que sempre recebeu sempre recebeu os RSR's sobre a média da produção auferida, desde que não tenha faltas, consoante previsão na cláusula 6ª dos ACT's juntados com a contestação, bem como as férias e 13º salários eram satisfeitos sobre a média da remuneração. Portanto, deve ser reformada a r. decisão” (fl. 501).

Analisa-se.

Conforme pontuado na decisão de origem, o autor logrou êxito em demonstrar as diferenças de reflexos de produção nos descansos semanais remunerados devidos ao longo da contratualidade, fundamento sequer infirmado pela parte demandada.

Face ao exposto, nada a prover.

HORAS EXTRAS – INTERVALO – REFLEXOS – AUSÊNCIA DE PROVAS
Análise conjunta pela pertinência da matéria.

Conta na sentença:

“Conta a petição inicial que a obreira durante todo o seu período contratual, em todo o dia, a obreira iniciava sua jornada de trabalho na lavoura, por volta das 06h40/06h45, e a findava por volta das 16h10, 16h30, ou pouco mais, além disso, usufruindo um intervalo para um descanso e alimentação, tão somente de 30/40 minutos, sempre no sistema 6 X 1. Diz que nos meses de safra, dado ao elevado volume de trabalho, ocorria de ter que trabalhar, no mês, em um, dois, ou mais dias de domingo, nos mesmos horários dos dias normais.

A Ré afirma que a jornada de trabalho da Autora era integralmente consignada em cartão ponto. Diz que até abril/2018 a obreira cumpria jornada “das 07:00 às 15:00 horas, com 01:30 hora de intervalo para as refeições, de segunda à sexta feira. Aos sábados, laborava das 07:00 às 13:30 horas, com 01:00 hora de intervalo, sempre acrescidas de 01:00h “in itinere”, completando jornada de 44 horas semanais, conforme previsão dos inclusos ACTs, firmados entre os Reclamados e o sindicato de classe”. Relata que a partir de maio/2018 a jornada passou a ser “das 07:00 às 16:00 horas, com 01:30 hora de intervalo para as refeições, de segunda à sexta feira. Aos sábados, laborava das 07:00 às 14:30 horas, com 01:00 hora de intervalo, completando jornada de 44 horas semanais, conforme previsão dos inclusos ACTs, firmados entre os Reclamados e o sindicato de classe”

Os cartões de pontos foram anexados às fls. 258/301.

A testemunha Marcos, indicada pela Autora, não foi suficiente para desconstituir a validade dos cartões de ponto.

De fato, referida testemunha confirmou que os trabalhadores tinham um crachá, o qual era utilizado para registrar a jornada em um equipamento que ficava com o apontador/fiscal da equipe. Não obstante a testemunha tenha dito que muitas vezes era o próprio apontador que registrava o ponto no equipamento com o número do crachá do trabalhador, não ficou claro que essa anotação era feita incorretamente. Ademais, a testemunha não trabalhava na mesma turma que a autora,

não a via trabalhando, não sabia afirmar os horários de trabalho da autora, tampouco fez alguma declaração de que a autora registrava incorretamente os horários de trabalho no ponto.

Sobre a frequência, a testemunha Marcos confirmou que mesmo quando trabalhavam em feriado, era marcado o ponto pelo fiscal. Acerca do intervalo, a testemunha não soube afirmar quanto tempo a autora fazia de intervalo. De qualquer forma, muito embora a testemunha Marcos tenha dito que fazia menos de uma hora, também confirmou que a orientação da reclamada era de que deveriam fazer uma hora de intervalo, mas o depoente decidia voltar antes por conta própria, para aumentar sua produção e consequente remuneração. Assim, não há prova de que a autora tenha feito menos de uma hora de intervalo, e, ainda que eventualmente o tivesse feito por sua livre iniciativa e vontade, não teria como se responsabilizar a reclamada por esse fato.

Por outro lado, a testemunha Airton, indicada pela reclamada, confirmou que os trabalhadores registram corretamente a sua jornada de trabalho por meio do seu crachá no equipamento de ponto que fica com os apontadores. Esclareceu, também, que é o próprio trabalhador que precisa passar seu crachá no equipamento de ponto para registrar a jornada, não sendo permitido ao próprio apontador fazer esse registro. Confirmou, ainda, que o intervalo intrajornada era regularmente cumprido por todos, de uma hora, além do que também havia depois mais um intervalo para o café de 30 minutos.

Quanto ao tempo supostamente gasto após a parada do labor na colheita, a testemunha Airton confirmou que o ponto somente é registrado após o empregado se arrumar, limpar seu facão, e ir até o ônibus para o retorno para casa. Essas atividades, portanto, já estão computadas na jornada. Sobre eventual tempo de espera até que todos estivessem dentro do ônibus para sua saída, mas após o trabalhador já ter encerrado seu trabalho e registrado o ponto, entendo que não deve ser computado na jornada.

Desse modo, não obstante tenha impugnado os cartões de ponto junta-

BEM PARANÁ

O JORNAL DO ESTADO

Informação que te faz pensar.

bemparana
com.br

Por menos de
30 centavos por dia*
você tem acesso
ilimitado a todo
conteúdo produzido.

Experimente
por 30 dias grátis.



* Na assinatura
de 6 ou 12
meses.



dos pelas Rés (fls. 258/301), a Autora não se desvinculou do seu ônus de produzir prova hábil a desconstituí-los.

Considerando a validade dos controles de ponto, cabia à Autora demonstrar eventual existência de diferenças de horas extras a seu favor, nos termos do art. 818, I, da CLT, ônus do qual não se desvinculou a contento.

Rejeito”

[...]

INTERVALO INTRAJORNADA

Da análise dos cartões de ponto, não constato violação ao intervalo intrajornada mínimo de 1 (uma) hora previsto no caput do art. 71 da CLT, razão pela qual se torna indevido o pagamento da indenização estabelecida pelo parágrafo 4º do mesmo comando legal.

Indefiro.

INTERVALO ART. 72 DA CLT – NR 31

Diz a parte autora que não era respeitado o intervalo mínimo de 10 minutos a cada 90 minutos trabalhados, conforme previsto na NR-31 do MTE por aplicação analógica do artigo 72 da CLT.

A Ré aduz que “o Reclamante exercia a função de trabalhador rural, sendo gozava de intervalos para descanso e refeição, sendo 01 (um) de 01:00h para almoço e descanso e 00:30h. Para café e descanso, totalizando em 01:30h de intervalo. Ademais, o art. 72 da CLT é específico para os trabalhadores executam tarefas permanentes de mecanografia, o que não é o caso. Não há que se falar em aplicação analógica” (fl. 114).

Quanto à aplicabilidade, por analogia, do intervalo previsto no art. 72 da CLT aos trabalhadores rurais em atenção às pausas estabelecidas na NR 31 do MTE, a questão está pacificada pela Súmula n. 79 do TRT 9ª Região, cujo entendimento está em harmonia com a jurisprudência iterativa e atual do C. TST, verbis:

Súmula nº 79, do TRT da 9ª região. Empregado rural. Atividade de corte de cana-de-açúcar. Pausas para descanso previstas na NR 31 do MTE. Aplicação analógica do art. 72 da CLT. Ante a ausência de previsão legal das pausas que devem ser observadas para o trabalho nas condições previstas nos itens 31.10.7 e 31.10.9 da Norma Regulamentar nº 31

do Ministério do Trabalho, por força do art. 8º da CLT, art. 13 da Lei nº 5.889/73 (trabalho rural) e art. 4º do Decreto-lei nº 4.657/42 (LINDB), aplica-se por analogia o art. 72 da CLT aos trabalhadores rurais que desenvolvem atividades necessariamente em pé ou que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica, como ocorre com o cortador de cana-de-açúcar.

Nessa perspectiva, e não comprovada a concessão, devido o pagamento das pausas de 10 minutos a cada 90 minutos laborados, como sobre jornada (hora mais adicional), nos termos do art. 72 da CLT, aplicado de forma analógica à espécie. O pagamento possui natureza indenizatória por expressa previsão legal.

Pondere-se que a condenação não se restringe ao pagamento apenas do adicional de horas extras, conforme preconizado na Súmula nº. 340 do C. TST, porquanto o empregado cortador de cana e remunerado por produção, hipótese

A lacuna da norma regulamentar e da própria legislação trabalhista não pode servir de justificativa para a denegação de direitos fundamentais

dos autos, tem direito ao pagamento das horas extras e do adicional, na forma da OJ nº. 235 da SBDI-1 do C. TST.

A testemunha A. B. confirmou que, além do intervalo intrajornada de uma hora, havia também mais um intervalo de 30 minutos para café, das 13h às 13h30min, o qual, inclusive, está registrado nos cartões de ponto da autora.

Como se observa dos cartões de ponto da Autora (por ex. fl. 283), ela trabalhava, em regra, na jornada das 7h às 10h, depois fazia intervalo intrajornada das 10h às 11h, depois laborava das 11h às 13h, então fazia um intervalo para o café das 13h às 13h30min, e por fim laborava das 13h30min às 15h. Alguns dias não havia labor nesse terceiro ciclo de trabalho.

Ante o exposto, condeno o Réu ao pagamento das pausas não concedidas

(10 minutos a cada 90 minutos trabalhados), da seguinte forma: 10 minutos quando houver no cartão labor entre 7h e 10h; 10 minutos quando houver no cartão labor entre 11h e 13h; 10 minutos quando houver no cartão labor no terceiro ciclo de trabalho entre 13h30min e 15h.

Deverão ser observados ainda os seguintes critérios de apuração: a) frequência e horários constantes dos cartões juntados; b) hora normal mais adicional de 50%; c) divisor equivalente ao número de horas efetivamente trabalhadas no mês; d) base de cálculo nos termos da Súmula 264 do C.TST, incluído o adicional de insalubridade deferido; e) tratando-se de parcela não quitada, não cabe falar em dedução. Ante a natureza indenizatória das parcelas, não há se falar em pagamento de reflexos.

Acolhe-se, nestes termos.”

Insurge-se a ré alegando que não houve prova acerca do labor extraordinário, já que os depoimentos das partes e testemunhas convergiram sobre o registro correto dos horários de entrada e saída. Aduz que “o Recorrido Reclamante exercia a função de trabalhador rural, sendo gozava de intervalos para descanso e refeição, sendo 01 (um) de 01:30h e 02 (dois) intervalos de 15 minutos, totalizando em 02:00h de intervalo. Ademais, o art. 72 da CLT é específico para os trabalhadores executam tarefas permanentes de mecanografia, o que não é o caso” (fl. 502). Requer a reforma da r. sentença para afastar a condenação relativa às horas extras e reflexos.

A seu turno, a parte autora alega que a prova oral demonstra a infidelidade dos registros de ponto, diante da marcação dos horários por meio de apontador, com anotação de saída em horário de trabalho. Sobre o intervalo intrajornada, sustenta que eram gerados e “não anotados pelo empregado”, usufruídos por apenas quarenta minutos. Requer a reforma a r. sentença com a condenação da ré no pagamento de horas extras e reflexos, inclusive pela infração ao intervalo intrajornada.

Analisa-se.

Trata-se de ação movida pela trabalhadora rural, em que alega o labor

COM A GARANTE ATALAIA A INADIMPLÊNCIA NÃO ATRAPALHA O DIA A DIA DOS MORADORES.

**PORQUE UMA GESTÃO
ESTÁVEL NO CONDOMÍNIO
É FEITA EM CONJUNTO.**

**SÍNDICO +
ADMINISTRADORA
+ GARANTIDORA.**

Garantia total
da receita mensal



Receitas judiciais
e extrajudiciais
antecipadas



Emissão de
documentos
condominiais



Parcelamentos de
inadimplência



Relatório de
inadimplência



Conte com a nossa
Cobrança Garantida
para uma parceria
de sucesso!

GARANTE
ATALAIA

portalgarantecondominios.com.br

41 3222 8182 | 41 3051 0250 | Curitiba



nos seguintes horários: “durante todo o seu período contratual, em todo o dia, a obreira iniciava sua jornada de trabalho na lavoura, por volta das 06h40/06h45, e a findava por volta das 16h10, 16h30, ou pouco mais, além disso, usufruindo um intervalo para um descanso e alimentação, tão somente de 30/40 minutos, sempre no sistema 6 X 1” (fl. 12).

Vieram os autos os cartões de ponto de fls. 230/300 com registro de horários variáveis de entrada e saída, contendo pré-assinalação do período do intervalo intrajornada (11h às 13h), conforme obrigação legal disposta no artigo 74, §2º, da CLT.

A testemunha M. R. de O., indicada pela parte autora, como trabalhador rural, disse que laborava na turma A, enquanto a autora na turma B; o horário de trabalho é igual; cada turma tem um fiscal; o depoente não conferia os espelhos de ponto e assinava; havia o registro do ponto pelo apontador por meio do número de cada trabalhador; começava a trabalhar às dez para sete e parava por volta das 16h; almoçava na roça ou no ônibus (meia hora/40min); fazia o intervalo quando era acionada buzina, mas voltava antes porque trabalhava por produção; trabalhava de segunda-feira a sábado; admitiu que havia pessoa designada para marcar o ponto, declinando que o importava era os metros de produção; não acompanhava o intervalo intrajornada da autora; não usufruía do intervalo de café; havia o crachá para bater o ponto, mas servia mais para carregar; o apontador sabia o número e marcava os horários de trabalho.

A testemunha A. B. do N., inquirido a convite da ré, disse que trabalha desde 2009 como apontador; coordena uma equipe na lavoura; trabalhava perto da turma do reclamante e testemunha; o registro de horário é feito no coletor, por meio do crachá do trabalhador; não há como fazer o registro sem passar o cartão; cada cartão tem um número; não acontece de passar o horário e o trabalhador continuar a trabalhar; havia uma hora de intervalo.

Não se mostra verossímil a versão da testemunha da autora no sentido de que, apesar dos trabalhadores por-

tarem crachá para registro de ponto, o procedimento era realizado pelo apontador, mediante memorização de todas as matrículas, considerando que a testemunha da ré foi categórica quanto ao registro de ponto pelo próprio trabalhador. Ademais, a testemunha não acompanhava o intervalo intrajornada da autora, não servindo seu depoimento para demonstrar a violação ao tempo mínimo reservado para descanso e refeição.

Assim, a parte autora não se desincumbindo do seu encargo probatório quanto à invalidade dos cartões de ponto, tampouco de infração ao intervalo intrajornada, de modo que não merece reparos a decisão de origem que deixou de acolher tais teses.

Outrossim, deixou a parte autora de apontar diferenças de horas extra devidas com base nos cartões de ponto, não se dirimindo do seu encargo probatório quanto à prorrogação de jornada de trabalho impaga.

O art. 7º, inciso XXVI, da Constituição prevê como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, a “redução dos riscos inerentes ao trabalho”

As atividades exercidas pela reclamante são notoriamente árduas e extenuantes, desempenhadas impetuosamente em pé, com movimentos repetitivos e pouco ergonômicos que exigem sobrecarga muscular dinâmica.

Incontroversa a não concessão das pausas pois reputados indevidos pela ré, consoante termos da defesa apresentada (fl. 114).

O art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, prevê como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”.

Da mesma forma, o art. 13 da Lei 5.889/73, que estatui normas reguladoras do trabalho rural, estabelece que “nos locais de trabalho rural serão observadas as normas de segurança e

higiene estabelecidas em portaria do ministro do Trabalho e Previdência Social”, in casu, representadas pela própria NR-31 do Ministério do Trabalho, que dispõe sobre o ambiente de trabalho nas atividades da agricultura, pecuária, silvicultura, exploração florestal e aquicultura.

Sobre os intervalos em apreço, preconiza a NR-31:

31.10.7 Para as atividades que forem realizadas necessariamente em pé, devem ser garantidas pausas para descanso.

[...] 31.10.9 Nas atividades que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica devem ser incluídas pausas para descanso e outras medidas que preservem a saúde do trabalhador.

Conquanto não fixada a extensão ou a frequência exata dos descansos, de acordo com o entendimento desta 7ª Turma, seguindo o posicionamento firmado no C. TST, no sentido de que o trabalhador rural cortador de cana de açúcar faz jus aos intervalos previstos no art. 72 da CLT, analogicamente, ante a ausência de previsão expressa da NR nº 31 do MTE acerca do tempo das pausas ali previstas. Tal conclusão de longa data orienta as decisões, conforme se extrai do precedente de nº TRT-PR-02771-2014-562-09-00-3 (RO), publicado em 08/12/2015, de lavra do Exmo. Desembargador Benedito Xavier da Silva.

No mesmo sentido, a jurisprudência do C. TST:

Horas extras. Empregado rural. Atividade de corte de cana-de-açúcar. Pausas previstas na nr-31 do ministério do trabalho e emprego. Aplicação analógica do art. 72 da CLT. 1. A NR-31 do Ministério do Trabalho e Emprego, aprovada pela Portaria GM nº 86, de 3/3/2005, prevê a obrigatoriedade de concessão de pausas para descanso aos empregados rurais que realizem atividades em pé ou submetam-se a sobrecarga muscular. A norma regulamentar, no entanto, não especifica as condições ou o tempo de duração de tais pausas. 2. A lacuna da norma regulamentar e da própria legislação trabalhista sobre aspecto de menor importância, relativo ao modus operandi das aludidas pausas, não pode servir de justificativa

para a denegação de direitos fundamentais constitucionalmente assegurados ao empregado, relativos à “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (artigo 7º, XXII, CF) e ao meio ambiente do trabalho equilibrado (artigo 225, caput, CF). Necessidade de utilização da técnica processual de integração da ordem jurídica, mediante analogia. Aplicação das disposições dos artigos 8º da CLT, 126 do CPC e 4º da Lei de Introdução ao Código Civil. 3. Ante a ausência de previsão, na NR-31 do MTE, quanto ao tempo de descanso devido nas condições de trabalho lá especificadas, aplica-se ao empregado que labora em atividade de corte de cana-de-açúcar, por analogia, a norma do artigo 72 da CLT. Precedentes da SbDI-1 do TST. 4. Embargos de que se conhece, por divergência jurisprudencial, e a que se dá provimento. Processo: E-Ag-RR – 1714-71.2010.5.15.0011. Data de Julgamento: 05/03/2015, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 13/03/2015.

Assim, impõe a manutenção da condenação da ré no pagamento do intervalo do artigo 72 da CLT.

A par disso, não é dado ignorar que, sobre o tema, o e. Plenário deste TRT da 9ª Região aprovou a Súmula nº 79, aplicável ao caso por disciplina judiciária, que assim estabelece:

“Empregado rural. Atividade de corte de cana-de-açúcar. Pausas para descanso previstas na NR 31 do MTE. Aplicação analógica do art. 72 da CLT. Ante a ausência de previsão legal das pausas que devem ser observadas para o trabalho nas condições previstas nos itens 31.10.7 e 31.10.9 da Norma Regulamentar nº 31 do Ministério do Trabalho, por força do art. 8º da CLT, art. 13 da Lei nº 5.889/73 (trabalho rural) e art. 4º do Decreto-lei nº 4.657/42 (LINDB), aplica-se por analogia o art. 72 da CLT aos trabalhadores rurais que desenvolvem atividades necessariamente em pé ou que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica, como ocorre com o cortador de cana-de-açúcar. Editada nos termos da Resolução Administrativa 33/2017.”

O referido entendimento, insta destacar, apenas consolida o entendimen-

to predominante nesta E. Tribunal, não sendo de se cogitar da restrição de sua aplicação apenas ao período posterior à sua edição.

Face ao exposto, mantém-se.

HONORÁRIOS

Consta na sentença:

“Considerando que houve procedência parcial na presente demanda, e que o ajuizamento da ação ocorreu após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, cabíveis honorários de sucumbência recíproca, nos termos do § 3º do art. 791-A da CLT.

Assim, estando ambas as partes assistidas por advogado particular, são devidos honorários de sucumbência aos patronos de cada parte, não sujeitos a compensação, nos termos do art. 791-A da CLT, que ora fixo em 10% (dez por cento).

Cumprе esclarecer que o percentual foi assim fixado haja vista os requisitos elencados no § 2º do art. 791-A da CLT, principalmente no que se refere ao trabalho realizado pelos advogados e o tempo exigido para o seu serviço.

Os honorários devidos ao patrono do autor incidirão sobre o valor bruto atualizado da condenação relativa ao(s) pedido(s) deferido(s). Por outro lado, os honorários devidos ao(s) patrono(s) da(s) ré(s) incidirão sobre a soma dos valores dos pedidos da inicial, devidamente atualizados, deduzido o valor apurado em liquidação de sentença relativamente ao(s) pedido(s) deferido(s).

Ainda, havendo pluralidade de réus (vencedores em parte dos pedidos) os honorários de sucumbência devidos aos seus advogados deverão ser rateados igualmente – “pro rata”, não sendo admissível atribuir-se o percentual acima arbitrado para cada um deles, nos termos do art. 87 do CPC/2015. Nesse sentido cito as seguintes ementas:

HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PLURALIDADE DE VENCEDORES. ARTS. 20 PAR. 3 E 23 DO CPC. OS HONORÁRIOS LEGAIS MÁXIMOS DE 20%. Em havendo pluralidade de vencedores, devem ser repartidos em proporção, não sendo admissível atribuir-se 20% para cada um deles. Recurso Especial Conhecido e Provido Para

Não Tropece na Língua

Lição e curiosidades do português brasileiro

Maria Tereza de Queiroz Piacentini



Neste livro a professora Maria Tereza soluciona dúvidas sobre o uso cotidiano do nosso idioma, por meio de explicações práticas e claras, que nem sempre se encontram nos manuais de gramática.

Compre através do QR Code



livrariabonijuris.com.br

reduzir-se a verba ao percentual Máximo (20%) “pro rata”. (STJ – RESP 58740 MG 1995/0000693-5, Relator: Ministro Barros Monteiro, Data do Julgamento: 24/04/1995, 4ª Turma; Data Da Publicação: DJ 05.06.1995).

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS. PLURALIDADE DE VENCEDORES Em havendo pluralidade de vencedores é razoável que se fixe pro rata os honorários, embora no percentual mínimo previsto no art. 20, §3º do CPC (TRF 4 – AC 55359 PR 95.04.55359-1 Relator: Marga Inge Barth Tessler, Data do julgamento: 21/03/1997, 3ª Turma, Data da Publicação: DJ 04/06/1997).

PLURALIDADE DE RÉUS. HONORÁRIOS EM PROPORÇÃO. A teor do disposto no art. 23 do CPC, os honorários advocatícios devem ser distribuídos proporcionalmente em favor dos vencedores, de modo que, afirmada a legitimidade da União para figurar no polo passivo, não se justifica a sua exclusão do recebimento de honorários. Apelação do autor desprovida. (TRF 2 – AC 127407996.02.41726-9, Relator: Desembargador Guilherme Couto, Data do Julgamento: 22/10/2003, 6ª Turma, Data da Publicação DJU 19.09.2001, pg. 122).

Admite-se a execução conjunta dos honorários devidos ao patrono da parte autora.

Por fim, considerando o deferimento da justiça gratuita à parte autora, observe-se o disposto no § 4º do art. 791-A da CLT, no sentido de que “as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade”.

A esse respeito, convém registrar que no julgamento da ADI 5.766 o STF declarou a inconstitucionalidade do § 4º do art. 791-A da CLT apenas quanto à expressão “desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa” (vide fl. 124 do PDF integral do acórdão do STF c/c acórdão de ED), permanecendo incólume o restante da referida norma legal.”

Postula a ré a reformada da r. sentença para afastar a condenação no pagamento da verba honorária em virtude do acolhimento do pleito recursal.

Recorre a parte autora alegando ser indevido os honorários sucumbenciais pelo beneficiário da justiça gratuita. Argumenta que “o Artigo 791-A § 4º da CLT, ao permitir que as despesas de sua sucumbência sejam arcadas com o crédito recebido na Reclamação Trabalhista, confronta o disposto no artigo 7º, inciso X da Constituição Federal, pois as verbas recebidas em Reclamação Trabalhista possuem natureza salarial” (fl. 533). Pleiteia, sucessivamente, a redução dos honorários sucumbenciais ao valor de meio salário mínimo, a ser rateado entre os ilustres procuradores, bem como a suspensão de exigibilidade da parcela.

A respeito dos honorários sucumbenciais, o artigo 791-A da CLT dispõe:

“Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos

Os honorários são devidos também nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria

honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

- I – o grau de zelo do profissional;
- II – o lugar de prestação do serviço;
- III – a natureza e a importância da causa;
- IV – o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.”

Sedimentou-se o entendimento desta 7ª Turma no sentido de que a nova regra atinente aos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho é aplicável às ações ajuizadas na vigência da Lei 13.467/2017, como no presente caso.

No caso, como a parte autora logrou êxito em parte dos pedidos, imperiosa a manutenção da sentença para a ré arcar com os honorários sucumbenciais sobre os pedidos acolhidos, à razão de 10% sobre o valor de liquidação do pedido, crédito a ser revertido em prol do patrono da reclamante, conforme previsto no artigo 85 do CPC.

Em se tratando de sucumbência parcial, a ser considerada relativamente a cada pedido deduzido, prevalece a condenação da parte autora ao pagamento dos honorários sucumbenciais para os patronos da ré, a serem calculados sobre o valor atribuído a cada respectivo pedido totalmente improcedente (considerados estes o proveito econômico da ré no processo), no importe também de 10%, pela incidência do princípio da causalidade.

Assim, sendo a reclamante parcialmente sucumbente nos pedidos formulados na inicial, é impositivo o pagamento de honorários sucumbenciais em favor do advogado da parte ré, a teor do art. 791-A, caput, da CLT.

Dado o caráter vinculante e erga omnes das decisões proferidas pelo E. STF em controle concentrado de constitucionalidade (art. 102, § 2º, da CF), e



A SEGURANÇA QUE O SEU PATRIMÔNIO PRECISA

Engenharia voltada para o rastreamento, monitoramento e telemetria embarcada de frotas empresariais.

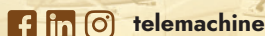
Serviços que aumentam a competitividade do cliente com tecnologia logística e segurança eletrônica.

MONITORAMENTO DE:

- VEÍCULOS DE PASSEIO
- CAMINHÕES CÂMARA FRIA
- CAMINHÕES BETONEIRA
- CARGAS VARIADAS



41 3095 0970
41 98406 8622
telemachine.com.br





tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, aplica-se o disposto no § 4º do art. 791-A da CLT, em conformidade com a decisão definitiva na ADI 5766 no STF.

Em sessão de julgamento de 12/5/2022 (RO 0000059-78.2021.5.09.0005), sedimentou-se o entendimento desta Egrégia Turma, no sentido de que o STF julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ADI 5766, para declarar inconstitucional apenas a expressão “desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa”.

Pelo que, cabível a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios da sucumbência por dois anos, extinguindo-se a obrigação após esse prazo, salvo demonstrada a modificação na situação econômica do reclamante que justifique a revogação da gratuidade de justiça.

Diante do que, acolho parcialmente o recurso da parte autora para estabelecer como base de cálculo dos honorários sucumbenciais devidos pela autora o valor dos pedidos julgados improcedentes, determinando a suspensão de sua exigibilidade, conforme decisão do STF na ADI 5766.

Recurso da parte L. de S.

HORAS EXTRAS – FIXAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO

Reporto-me aos fundamentos expendidos anteriormente.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A insurgência da parte autora já foi apreciada de forma conjunta com o recurso da parte ré.

DECISÃO

Em Sessão Virtual realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Rosemarie Diedrichs Pimpão; presente o Excelentíssimo Procurador Luiz Renato Camargo Bigarelli, representante do Ministério Público do Trabalho; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Rosemarie Diedrichs Pimpão, Marcus Aurelio Lopes e Benedito Xavier da Silva; ACORDAM os Desembargadores da 7ª Turma do Tribunal Regional do

Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ e DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA PARTE AUTORA para estabelecer como base de cálculo dos

honorários sucumbenciais devidos pela autora o valor dos pedidos julgados improcedentes, determinando a suspensão de sua exigibilidade, conforme decisão do STF na ADI 5766. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 15 de setembro de 2023. ■



TRIBUTÁRIO

TRANSPORTE DE MERCADORIA

685.208 DESLOCAMENTO DE MERCADORIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO TITULAR NÃO É FATO GERADOR DE ICMS

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

Remessa Necessária n. 1.0024.13.119042-3/002

Órgão Julgador: 5a. Câmara Cível

Fonte: DJ, 26.10.2023

Relator: Desembargador **Fábio Torres de Sousa**

EMENTA

Remessa Necessária – Apelação Cível – Ação anulatória – Direito Tributário – ICMS – Transporte de mercadoria – Estabelecimentos do mesmo titular – Não constitui fato gerador – Sentença mantida. O comportamento passível de incidência do ICMS é a circulação da mercadoria, que pressupõe ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade. Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de uma localidade para a outra, sendo imprescindível a circulação econômica, com a transferência de propriedade do bem, nos termos da Súmula 166 do STJ. Sentença mantida em remessa necessária. Prejudicado os recursos voluntários.

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em CONFIRMAR A SENTENÇA, EM REEXAME NECESSÁRIO.

DES. FÁBIO TORRES DE SOUSA
RELATOR

DES. FÁBIO TORRES DE SOUSA
(RELATOR)

VOTO

Trata-se de Remessa Necessária e Apelação Cível, interposta pelo Estado de Minas Gerais e por Neade Indústria e Comércio de Produtos para Elevação e Movimentação de Cargas Ltda., em face

de sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara de Feitos Tributários do Estado da Comarca de Belo Horizonte, nos autos do Ação Anulatória de Débito Fiscal, que julgou parcialmente procedente os pedidos iniciais, para declarar a inexistência de relação jurídica-tributária no que concerne a incidência do ICMS/ST nas transferências interestaduais de bens e mercadorias da autora entre o seu estabelecimento matriz e sua filial mineira. Condenou as partes o pagamento de custas e honorários advocatícios, calculados sobre o proveito econômico obtido, devidamente atualizados até a data do pagamento, na razão de 50% (cinquenta por cento) para cada, isento o Estado das custas finais.

Embargos de Declaração rejeitados à ordem 188.

Em suas razões recursais o Estado de Minas Gerais, 1º apelante, preliminarmente, requereu o sobrestamento do feito, até julgamento dos embargos de declaração opostos na ADC nº 49. Sustenta que “se houver reconhecimento da não incidência do ICMS nas operações relatadas pelo Impetrante (entre os seus estabelecimentos de mesma titularidade, com remessa para outros estabelecimentos localizados fora do Estado), o Estado de Minas Gerais pretende que, na mesma decisão, haja declaração de seu direito, decorrente da CF/88, de estornar o crédito das operações anteriores, nos termos do previsto no art. 155, § 2º, inc. II da CF/88”. Defende que “o contribuinte deva se sujeitar ao estorno do correspondente crédito quando da entrada da mercadoria em seu estabelecimento (cf. art. 155, § 2º, II, “a” e “b”, da CF/88 e arts. 20, § 3º, I e II, e 21, caput, I e II, da Lei Complementar nº 87/96”. Afirma que o “Superior Tribunal de Justiça decidiu, no exercício de sua função uniformizadora da interpretação e aplicação do direito federal, quando do julgamento do REsp nº 13.916/SP, que “se o imposto é devido na primeira etapa e não o é na segunda, não pode evidentemente haver cumulação, cujo pressuposto é que algo sem dedução se incorpore a algo maior, o que não ocorre quando este inexistir”. Pede provimento ao recurso para sobrestamento do feito até julgamento dos embargos de declaração opostos ao acórdão que

decidiu a ADC n. 49, bem como que seja declarado o direito do Estado, decorrente da CF/88, de estornar o crédito das operações anteriores (relativamente aos bens saídos sem tributação), nos termos do previstos no art. 155, § 2º, inc. II da CF/88.

Ausente o preparo por prerrogativa do ente público, nos termos do artigo 1.007, §1º do CPC.

Em suas razões recursais a empresa Neade, 2º apelante, aduz que todos os débitos lançados pelo Estado de Minas Gerais questionados nestes autos tratam de ICMS-ST, o qual foi integralmente afastada na sentença. Afirma que, equivocadamente, o MM Juiz a quo “sem se atentar que a integralidade dos débitos foi anulada pela sentença, entendeu que a ação seria apenas parcialmente procedente, condenando a Apelante a pagar as custas processuais e honorários sucumbenciais na proporção de 50%, equívoco esse que não foi corrigido mesmo após a oposição de aclaratórios”. Defende que “obteve êxito integral com a presente ação, não há que se falar em sucumbência recíproca, mesmo que um ou mais argumentos por ela expedidos não tenham sido apreciados”. Pede provimento ao recurso para afastar a condenação da apelante nos ônus sucumbenciais.

Houve recolhimento do preparo à ordem 192.

Ambas as partes apresentaram suas contrarrazões.

É, no essencial, o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso voluntário, bem como procedo à remessa necessária, nos termos do art. 496, I, do CPC.

Os recursos voluntários e a remessa necessária serão analisados conjuntamente.

PRELIMINAR

Inovação Recursal

Da análise dos autos, verifica-se que em suas razões recursais o apelante objetiva a reforma da sentença, a fim de ser determinada a suspensão do presente até que o STF julgue os embargos de declaração opostos em face do acórdão que decidiu a ADC nº. 49 ou, em caso de manutenção da sentença, que seja reconhecido o direito do Esta-

O Direito de Ser Rude

Liberdade de expressão e imprensa

Max Paskin Neto



O juiz Max Paskin Neto questiona as amarras que envolvem imprensa e governo e analisa o setor de comunicações no Brasil, trazendo a lume a censura prévia existente no texto constitucional. Ao defender a redução do discurso politicamente correto, e o direito de ser rude, o livro mexe com os conceitos do leitor.

Compre através do QR Code



livrariabonjuri.com.br



do para estorno dos créditos das operações anteriores, em termos do previsto no art. 155, § 2º, inc. II da CF/88.

Sabe-se que somente serão objeto de julgamento por este Tribunal, questões suscitadas e discutidas no processo, sendo inadmissível a inovação recursal.

Em análise detida dos autos, percebe-se que o ora apelante defendeu a regularidade do lançamento e a correta aplicação do artigo 54, inciso I, da Lei nº 6.763/75, sob os argumentos “de falta de recolhimento do ICMS/ST devido no momento da entrada em território mineiro de materiais de construção, relacionados no item 18 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, no período de setembro de 2009 a janeiro de 2011” e de “falta de inscrição estadual, no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Secretaria de Estado de Fazenda/MG”.

Destarte, além dos argumentos utilizados pelo Apelante na Contestação e manifestações anteriores à sentença, em sede de Apelação pleiteou o direito de estorno dos créditos das operações anteriores.

Desse modo, conclui-se que parte dos pedidos foram trazidos pelo apelante apenas na apelação, configurando inovação recursal, notadamente porque não foi objeto de análise pelo Juízo a quo.

Diante disso, deve ser acolhida a preliminar de inovação recursal.

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal acerca da possibilidade de exigência de ICMS no transporte de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, situados em outras unidades da Federação.

In casu, a pretensão da parte autora era a procedência dos pedidos iniciais para que fosse decretada a “insubsistência do Auto de Infração nº 01.000171010.16”.

Constou do AI nº 01.000171016.16 que:

“Relatório

Constatou-se, mediante conferência de arquivos eletrônicos e consultas ao sistema integrado de administração da Receita – SIARE, que o sujeito passivo acima identificado, estabelecido no Estado de São Paulo, não inscrito no

cadastro de contribuintes do Estado de Minas Gerais, no período de setembro de 2009 à janeiro de 2011, promoveu operações de venda e transferência de mercadorias constantes do item 18 da parte 2 do anexo XV do RICMS/02 para o Estado de Minas Gerais sem o recolhimento e a retenção do ICMS à título de substituição tributária, não observando a responsabilidade que lhe foi atribuída com a celebração do Protocolo ICMS 32/2009 implementado na legislação tributária mineira. Demonstrativo do crédito tributário: ICMS: R\$1.427.357,41, MR (100%); R\$1.427.357,41, Total: R\$2.854.714,82

Observações:

A) integram este auto de infração o relatório fiscal e os anexos 01 a 08;

B) o auto de início de ação fiscal foi entregue via postal, mediante “aviso de recebimento”, após credenciamento prévio dos AFRE do Estado de MG, conforme ofício credencial PFC-11-

O simples deslocamento de coisas de um estabelecimento para outro, sem transferência de propriedade, não gera direito à cobrança de ICMS

SE-024/2011, de 18 de maio de 2011, emitido pela Chefe do Posto Fiscal da Capital-DRCT-1, da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo.

Infringência/penalidade

Infringência: Lei Estad 6763 Art. 16 inciso I, VI, IX – Art. 16 inciso XIII – Art. 22 inciso II –”

Inicialmente, insta salientar que a Constituição Federal, em seu artigo 155, II, atribuiu aos Estados e ao Distrito Federal a competência tributária para instituir impostos, *in verbis*:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...) II – operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior”

Depreende-se, assim, que o comportamento passível de incidência do ICMS é a circulação da mercadoria, que pressupõe ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade.

Sobre o assunto ensina Leandro Paulsen:

“Por isso, o STF já reconheceu que: “O simples deslocamento de coisas de um estabelecimento para outro, sem transferência de propriedade, não gera direito à cobrança de ICM. O emprego da expressão ‘operações’, bem como a designação do imposto, no que consagra o vocábulo ‘mercadoria’, são conducentes à premissa de que deve haver o envolvimento de ato mercantil e esse não ocorre quando o produtor simplesmente movimentar frangos, de um estabelecimento a outro, para simples pesagem”. Ainda conforme o STF: “A não incidência do imposto deriva da inexistência de operação ou negócio mercantil havendo, tão somente, deslocamento de mercadoria de um estabelecimento para outro, ambos do mesmo dono, não traduzindo, desta forma, fato gerador capaz de desencadear a cobrança do imposto”. Em outro acórdão, a questão está igualmente clara: “O ICMS não incide no simples deslocamento da mercadoria entre estabelecimentos de uma mesma empresa”. Também o STJ consolidou posição nesse sentido através da sua Súmula 166: “Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte”. Há precedente em sede de recurso repetitivo, tornando fora de dúvida que: “O deslocamento de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma empresa, por si, não se subsume à hipótese de incidência do ICMS, porquanto para a ocorrência do fato impositivo é imprescindível a circulação jurídica da mercadoria com a transferência da propriedade”, “A circulação de mercadorias versada no dispositivo constitucional refere-se à circulação jurídica, que pressupõe efetivo ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade”. Vale destacar, ainda, que não importa,

no caso, que o deslocamento físico seja interno ou interestadual; de qualquer modo, tratando-se de deslocamento de mercadoria entre estabelecimentos de uma mesma empresa, não é devido o imposto. (PAULSEN, Leandro. Curso de Direito Tributário Completo. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, P.370-371)

A norma criada pelo constituinte derivado, por meio da EC 03/93, foi regulamentada por meio da Lei Complementar 87/96, em atendimento ao disposto no art. 155, § 2º, XII da CF/88.

No Estado de Minas Gerais o ICMS tem previsão na Lei Estadual nº 6.763/1975, sendo que o regime jurídico deste imposto tem, ainda, a regulamentação normativa infralegal feita pelo RICMS (Decreto nº 43.080/2002).

Analisando o conteúdo normativo, tem-se que o fato gerador do ICMS não é, propriamente, a circulação física de mercadorias e bens, mas sua circulação jurídica, o que só ocorre com a transferência efetiva da posse ou da propriedade da mercadoria entre pessoas distintas, através de atos tipicamente mercantis.

Nesse sentido, não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de uma localidade para a outra, sendo imprescindível a circulação econômica, com a transferência de propriedade do bem, aplicando-se ao caso o enunciado da Súmula 166 do STJ:

“Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadorias de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte”.

O teor da citada Súmula foi reafirmado pelo c. Superior Tribunal de Justiça, que formou precedente vinculante no julgamento do REsp 1125133/SP (Tema Repetitivo 259):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ICMS. TRANSFERÊNCIA DE MERCADORIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DE UMA MESMA EMPRESA. INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR PELA INEXISTÊNCIA DE ATO DE MERCANCIA. SÚMULA 166/STJ. DESLOCAMENTO DE BENS DO ATIVO FIXO. *UBI EADEM RATIO, IBI EADEM LEGIS DISPOSITIO*. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O deslocamento de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma empresa, por si, não se subsume à hipótese de incidência do ICMS, porquanto, para a ocorrência do fato impositivo é imprescindível a circulação jurídica da mercadoria com a transferência da propriedade. (Precedentes do STF: AI 618947 AgR, Relator(a): Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 02/03/2010, dje-055 Divulg 25-03-2010 Public 26-03-2010 Ement vol-02395-07 PP-01589; AI 693714 agr, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, dje-157 DIVULG 20-08-2009 Public 21-08-2009 Ement vol-02370-13 PP-02783.

Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no REsp 1127106/RJ, Rel. Ministro Hum-

berto Martins, segunda turma, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010; AgRg no Ag 1068651/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, segunda turma, julgado em 05/03/2009, DJe 02/04/2009; AgRg no AgRg no Ag 992.603/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, primeira turma, julgado em 17/02/2009, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 809.752/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, segunda turma, julgado em 04/09/2008, DJe 06/10/2008; REsp 919.363/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/06/2008, DJe 07/08/2008) 2. “Não constitui fato gerador de ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte.”

(Súmula 166 do STJ).

3. A regra-matriz do ICMS sobre as operações mercantis encontra-se insculpida na Constituição Federal de 1988, *in verbis*: “Art. 155.

Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...) II – operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;” 4. A circulação de mercadorias versada no dispositivo constitucional refere-se à circulação jurídica, que pressupõe efetivo ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade.

É bom esclarecermos, desde logo, que tal circulação só pode ser jurídica

Giz de Aprendiz

Coleção Helena Kolody

Alvaro Posselt

O autor do famoso “Curitiba não nos poupa, ontem tomei sorvete, hoje tomo sopa” apresenta versos métricos que se completam ou se contradizem ao longo das sílabas. Uma brincadeira que deixa a imaginação em dúvida e que não busca ser sempre lógica e previsível, pois é o imprevisível que fascina e molda os versos.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

🌐 livrariabonijuris.com.br



(e não meramente física). A circulação jurídica pressupõe a transferência (de uma pessoa para outra) da posse ou da propriedade da mercadoria. Sem mudança de titularidade da mercadoria, não há falar em tributação por meio de ICMS.

(...) O ICMS só pode incidir sobre operações que conduzem mercadorias, mediante sucessivos contratos mercantis, dos produtores originários aos consumidores finais.”

(Roque Antonio Carrazza, in ICMS, 10ª ed., Ed. Malheiros, p.36/37)

6. In casu, consoante assentado no voto condutor do acórdão recorrido, houve remessa de bens de ativo imobilizado da fábrica da recorrente, em Sumaré para outro estabelecimento seu situado em estado diverso, devendo-se-lhe aplicar o mesmo regime jurídico da transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, porquanto ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio.

(Precedentes: REsp 77048/SP, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, primeira turma, julgado em 04/12/1995, DJ 11/03/1996; REsp 43057/SP, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, primeira turma, julgado em 08/06/1994, DJ 27/06/1994)

7. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1125133/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, primeira seção, julgado em 25/08/2010, DJe 10/09/2010) (grifou-se)

No mesmo sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESLOCAMENTO DE MERCADORIAS. ESTABELECIMENTOS DO MESMO TITULAR. NÃO-INCIDÊNCIA DE ICMS. 1. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que

o simples deslocamento da mercadoria de um estabelecimento para outro da mesma empresa, sem a transferência de propriedade, não caracteriza a hipótese de incidência do ICMS. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (RE 267599 AgR, Relator(a): Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/11/2009, DJe-232 Divulg 10-12-2009 Public 11-12-2009 Ement vol-02386-03 PP-00558 RB v. 22, n. 555, 2010, p. 39-40) (grifou-se)

Em caso semelhante já entendeu este e. TJMG:

EMENTA: Remessa Necessária e Apelação Cível – Mandado de segurança – Transferência de bens entre estabelecimentos de mesmo contribuinte em diferentes estados da federação – ICMS – Não incidência – Inexistência de fato gerador – Súmula 166 do STJ e Resp 1.125.133/SP – Sentença confirmada em remessa necessária.

O ICMS possui como fato gerador a circulação de mercadorias que culmine em proveito econômico, sendo necessária a presença do caráter negocial

1 – O ICMS possui como fato gerador a circulação de mercadorias que culmine em proveito econômico, sendo necessária a presença do caráter negocial, com a transferência da propriedade.

2 – Conforme Súmula 166 do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em incidência do ICMS na hipótese de simples deslocamento de mercadorias entre propriedades do mesmo titular/contribuinte, haja vista a não ocorrência de fato gerador (REsp n. 1.125.133/SP – Tema 259).

3 – Sentença confirmada em remessa necessária. (TJMG – Ap Cível/Rem Necessária 1.0000.20.590555-7/002, Relator(a): Des.(a) Maria Inês Souza, 2ª Câmara Cível, julgamento em 25/01/2022, publicação da súmula em 26/01/2022)

EMENTA: Remessa necessária – Apelações cíveis – Mandado de se-

gurança – Direito Tributário – ICMS – Estabelecimentos do mesmo contribuinte – Circulação física da mercadoria – Hipótese de incidência – Inocorrência – Repetição de indébito – Ação mandamental – Inadequação.

– O transporte de bens entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, sem a transferência de sua titularidade, não configura hipótese de incidência do ICMS (STF e STJ).

– O Mandado de Segurança não pode ser utilizado como sucedâneo de ação de repetição de indébito, visando à restituição indébito tributário anterior à sua impetração. (TJMG – Ap. Cível/Rem Necessária 1.0000.21.193284-3/001, Relator(a): Des.(a) Alice Birchal, 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 07/12/2021, publicação da súmula em 14/12/2021)

Aplicando esse entendimento no caso dos autos, verifica-se que a parte autora figura como responsável por unidades localizadas em Minas Gerais e São Paulo, restando demonstrado o direito de realizar transferências de mercadorias entre as mencionadas propriedades, sendo devida a declaração de inexistência do ICMS.

Neste contexto, tendo em vista que a transferência de mercadorias de um estabelecimento seu situado em Minas Gerais para outro de sua titularidade localizado em Estado diverso da Federação não se enquadra em nenhuma das variantes da hipótese de incidência do ICMS, a sentença deve ser mantida.

Por outro lado, em que pese o inconformismo da 2ª Apelante, houve correta distribuição dos ônus sucumbenciais pelo MM Juiz a quo, devendo ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Cumpra salientar que, a condenação em honorários advocatícios decorre do princípio da causalidade, ou seja, em regra, quem foi vencido ou, em casos específicos, quem deu causa à propositura da ação deve arcar com o pagamento das despesas processuais.

Sobre o assunto leciona a doutrina:

A rigor, porém, a regra aplicável é a da causalidade, de que a sucumbência é, tão somente, o retrato daquilo que costumeiramente acontece (id quod plerumque accidit). É que, na verdade, a obri-

gação de arcar com o custo econômico do processo, pagando as despesas processuais e os honorários advocatícios, deve recair sobre aquele que deu causa ao processo (e que, na maioria das vezes – mas nem sempre – sai vencido). Casos há em que o causador do processo sai, afinal, vencedor na causa. (...) Incumbe, pois, ao juiz verificar, no momento de proferir a sentença, quem deu causa ao processo, e a ele impor a obrigação de arcar com o custo econômico do processo (pagando as despesas processuais e os honorários advocatícios). (Câmara, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 2. ed. Versão Eletrônica. São Paulo: Atlas, 2016. p.86).

“Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes. Isto porque, às vezes, o princípio da sucumbência se mostra insatisfatório para a solução de algumas questões sobre responsabilidade pelas despesas do processo. Quando não houver resolução do mérito, para aplicar-se o princípio da causalidade na condenação na verba honorária acrescida de custas e demais despesas do processo, deve o juiz fazer exercício de raciocínio, perquirindo sobre quem perderia demanda, se a ação fosse decidida pelo mérito”. (JUNIOR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. 9. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014).

Nos termos do que se colhe dos autos, a parte autora pleiteava a declaração de nulidade integral do Auto de Infração nº 01.000171010.16, o que não ocorreu. Houve a exclusão da incidência do ICMS/ST nas transferências interestaduais de bens e mercadorias da autora entre o seu estabelecimento matriz e sua filial mineira, mantendo-se a infração por “falta de inscrição estadual, no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Secretaria de Estado de Fazenda/MG”.

Portanto, em consonância com os fundamentos e a orientação jurisprudencial, o julgamento originário aplicou de forma correta o Princípio da Causalidade e sua proporção entre as partes.

Esgotadas as matérias devolvidas, diante do reexame, resta prejudicada a apelação.

À luz de tais considerações, ACO-LHO a preliminar suscitada de ofício, de inovação recursal, e CONFIRMO A R. SENTENÇA, EM REEXAME NECESSÁRIO, ficando prejudicado os recursos voluntários.

O Estado de Minas Gerais é isento do pagamento de custas, nos termos do art. 10, inciso I, da Lei Estadual nº 14.939/03, devendo, contudo, restituir à apelante em observância ao disposto no art. 12, §3º, do mesmo diploma legal.

DES. ROGÉRIO MEDEIROS – De acordo com o(a) Relator(a).

DESA. ÁUREA BRASIL

Manifesto-me de acordo com o voto do eminente Relator, pedindo vênha apenas para tecer algumas considerações em complementação.

Pugnou o primeiro apelante, Estado de Minas Gerais, pela suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos na ADC n. 49.

Em que pese tal pedido esteja prejudicado, em razão do julgamento do referido recurso ocorrido em 19.04.2023, reputo importante destacar que houve modulação dos efeitos da ADC n. 49, restando assim ementado o acórdão dos embargos declaratórios:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS- ICMS. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DO ICMS. MANUTENÇÃO DO DIREITO DE CREDITAMENTO. (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA AUTONOMIA DO ESTABELECIMENTO PARA FINS DE COBRANÇA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA DECISÃO. OMISSÃO. PROVIMENTO PARCIAL. 1. Uma vez firmada a jurisprudência da Corte no sentido da inconstitucionalidade da incidência de ICMS na transferência de mercadorias entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica (Tema 1099, RG) inequivoca decisão do acórdão proferido. 2. O reconhecimento da inconstitucionalidade da pretensão arrecadatória dos estados nas transferências de mercadorias entre estabelecimentos de uma mesma pessoa jurídica não corresponde a não-incidência prevista no art.155, §2º, II, ao que mantido o direito de creditamento do contribuinte. 3. Em presentes razões de segurança jurídica e interesse social (art. 27, da Lei 9868/1999) justificável a modulação dos efeitos temporais da decisão para o exercício financeiro de 2024 ressalvados os processos administrativos e judiciais pendentes de conclusão até a data de publicação da ata de julgamento da decisão de mérito. Exaurido o prazo sem que os Estados disciplinem a transferência de créditos de ICMS entre estabelecimentos de mesmo titular, fica reconhecido o direito dos sujeitos passivos de transferirem tais créditos. 4. Embargos declaratórios conhecidos e parcialmente providos para a declaração de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 11, § 3º, II, da Lei Complementar nº87/1996, excluindo do seu âmbito de incidência apenas a hipótese de cobrança do ICMS sobre as transferências de mercadorias entre estabelecimentos de mesmo titular. (ADC 49 ED, Relator: Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 19.04.2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n Divulg 14.08.2023 Public 15.08.2023). (Destques e grifos meus).

Como se vê, foi atribuído efeito prospectivo ao julgado, que será aplicado a partir do exercício financeiro de 2024. Contudo, ressalvaram-se os processos administrativos e judiciais pendentes de conclusão até a data de publicação da ata de julgamento da decisão de mérito, qual seja, 04.05.2021.

A presente ação foi ajuizada em 18.03.2013, muito antes, portanto, da data de publicação da ata de julgamento da decisão de mérito da ADC 49, sendo esta, assim, aplicável desde logo ao caso dos autos.

Com essas considerações, acompanho integralmente o voto do em. Relator, para confirmar a sentença, em reexame necessário.

Súmula: “CONFIRMARAM A SENTENÇA, EM REEXAME NECESSÁRIO” ■



Anderson Angelo Vianna da Costa ADVOGADO PREVIDENCIARISTA

APONTAMENTOS SOBRE A PORTARIA MPS/INSS 6

Trazemos, neste texto, nossas considerações e preocupações com a nova *Portaria Conjunta MPS/INSS 6, de 21 de setembro de 2023*, publicada no DOU de 25 de setembro de 2023, que alterou a Portaria MPS/INSS 38, de 20 de julho de 2023, ante o impacto para as empresas, de forma geral, e também para os cofres previdenciários.

A portaria inicial¹ tinha por objetivo disciplinar as condições de dispensa da emissão de parecer médico conclusivo pela perícia médica (previdenciária) quanto à incapacidade laboral dos segurados e nortear a concessão dos benefícios de incapacidade nos casos em que a perícia presencial não pudesse ser realizada no prazo de 30 dias do requerimento, casos em que a verificação da incapacidade se daria por meio dos documentos apresentados *pelo segurado* naquela via eletrônica.

A possibilidade da perícia médica indireta e documental foi estendida para além daqueles casos inicialmente previstos em que não seria possível a realização da perícia presencial, o que se fez por meio da *Portaria Conjunta MPS/INSS 38, de 20 de julho de 2023*, publicada no DOU de 21 de julho de 2023. A partir de sua publicação, a possibilidade da realização da perícia documental passaria a ser *uma opção do segurado*, não vinculada à impossibilidade da perícia presencial².

Outra inovação importante: na portaria inicial, de 2022, havia a ressalva de que *não caberia* a concessão do benefício na espécie acidentária, restrita à perícia presencial, restrição afastada posteriormente pela Portaria 38, que trouxe no

§ 3º de seu art. 2º a possibilidade da caracterização acidentária nos casos em que houvesse a emissão de CAT (comunicação de acidente de trabalho) *pelo empregador*. Confira-se:

Portaria Conjunta MPS/INSS 38, de 20 de julho de 2023:

Art. 2º A concessão de benefício de auxílio por incapacidade temporária, com dispensa da emissão de parecer conclusivo da Perícia Médica Federal quanto à incapacidade laboral, será realizada por meio de recepção documental pelo INSS via canais remotos.

[...]

§ 3º A concessão de benefício por incapacidade temporária de natureza acidentária por meio documental será condicionada à apresentação de Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) emitida pelo empregador.

Pois bem, por força da atuação direta dos sindicatos dos bancários junto ao Ministério da Previdência e ao INSS, a redação acima foi alterada, sendo excluída sua parte final, permitindo como suficiente para a caracterização acidentária a apresentação de CAT, emitida por quaisquer dos legitimados. Confira-se a nova redação:

§ 3º A concessão de benefício por incapacidade temporária de natureza acidentária por meio documental será condicionada à apresentação de Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT). (Redação do parágrafo alterada pela Portaria Conjunta MPS/INSS 6, de 21.09.2023)

Vamos lembrar aqui quem são os legitimados à emissão da CAT: “o próprio acidentado, seus dependentes, a entidade sindical competente, o médico que o assistiu ou qualquer autoridade pública” (Lei 8.213/91, art. 22, § 2º).

Por força da atuação sindical, a redação da portaria foi alterada, permitindo como suficiente para a caracterização acidentária a apresentação da Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT)

Quais as nossas preocupações com essa alteração em relação às empresas?

a) As CATs serão lançadas e acolhidas no sistema sem qualquer análise em relação à veracidade da incapacidade, dos fatos narrados ou do nexos causal nela denunciado;

b) Tal qual já ocorre hoje, os terceiros legitimados *não emitem* as vias obrigatórias às empresas. Assim, as empresas não terão conhecimento de sua emissão. Provavelmente, somente serão informadas da acidentalidade quando da concessão do benefício na espécie acidentária (momento em que também não haverá a informação da CAT emitida), o que tornará necessário um acompanhamento mais amigável desses afastamentos;

c) Já tínhamos uma preocupação que essa concessão virtual fosse utilizada como subterfúgio por trabalhadores recém-desligados das empresas, permitindo-lhes requererem o benefício no curso do aviso prévio e, com isso, alcançarem a suspensão das rescisões. Agora, com a possibilidade da caracterização acidentária pela mera apresentação de CAT, *além da reintegração*, os empregados em processo de desligamento *alcançarão também a estabilidade acidentária* prevista no art. 118 da Lei 8.213/91,

pelo período de 12 meses contados da cessação do benefício, que poderá ser ainda renovada posteriormente mediante novo requerimento e concessão de um novo benefício acidentário;

d) Essa possibilidade de emissão de CAT para todos os demais legitimados provocará uma elevação no número de benefícios concedidos na espécie acidentária, produzindo impactos trabalhistas e tributários (aumento da alíquota FAP – *fator acidentário de prevenção*), o que reforça a necessidade de um acompanhamento mais cuidadoso por parte das empresas;

e) Em relação à possibilidade de elevação tributária pelo aumento do FAP, devemos atentar também para o art. 6º da Portaria Conjunta MPS/INSS 38 de 20 de julho de 2023, que assim dispõe:

Art. 6º. Para os benefícios concedidos mediante o procedimento estabelecido nesta Portaria *não se aplica* o restabelecimento do benefício anterior, previsto no § 3º do art. 75 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, de 6 de maio de 1999.

E aqui, torna-se necessária uma explicação.

Nos termos deste citado art. 75, quando um mesmo benefício for concedido no prazo de 60 dias contados da cessação do benefício anterior, em decorrência do mesmo motivo que ensejou

Xô, Inadimplência!

Orientações práticas de como diminuir a inadimplência no seu condomínio

Caroline Pio e Robéria Moraes

Escrito de forma didática e falando diretamente com o leitor, “Xô, Inadimplência!” é o que síndicos precisam para acabar de vez com as dívidas condominiais.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020
☎ 0800 645 4020
🌐 livrariabonijuris.com.br

Havendo a hipótese de emissão da CAT pelo próprio segurado, fica evidente a possibilidade de afastar a carência exigida, obrigando o INSS a conceder um benefício ao qual o segurado não teria direito a receber

o primeiro afastamento, o INSS deveria repetir o número daquele primeiro benefício, como se tivesse havido sua prorrogação, resultando em duas consequências: a empresa não seria obrigada ao pagamento dos primeiros 15 dias quando do segundo afastamento e, não sendo concedido um novo número ao benefício, o novo afastamento não seria contabilizado no cálculo do FAP.

Agora, nos termos da redação da portaria, que afasta a aplicação do referido § 3º do art. 75, o novo afastamento ensejará a concessão de um novo benefício, com um novo número.

Havendo um novo número, no extrato FAP constarão os dois benefícios, como se fossem distintos os motivos de seus afastamentos. Essa duplicidade de lançamento provocará a elevação do coeficiente de frequência e de gravidade e, por extensão, da alíquota FAP final.

Além da certeza de que tal medida provocará a elevação tributária, não fica afastada a possibilidade de a empresa vir a ser obrigada ao pagamento redundante dos primeiros 15 dias do segundo afastamento, ante a concessão de novo benefício.

Sem qualquer sombra de dúvida, essa portaria se revela ilegal e inconstitucional por vários aspectos, que passam pela caracterização dos acidentes, pela ofensa ao direito à ampla defesa e contraditório e também pelo descabimento em permitir uma elevação tributária pela mera opção do segurado em utilizar-se da via virtual ou presencial para requerer seu benefício.

Para além do impacto negativo para as empresas, causam-nos preocupação os impactos que essa nova portaria trará para a própria previdência.

A requisição de benefícios com a emissão de CAT afastará a carência exigida aos novos segurados do regime geral (para a concessão dos benefícios de incapacidade, exige-se a carência de 12 meses, nos termos do art. 26, II, da Lei 8.213/91, que ficará afastada se o afastamento for acidentário).

Logo, fica evidente que, havendo a hipótese de emissão da CAT pelo próprio segurado, isso poderá ser utilizado com o objetivo de afastar a carência exigida, obrigando o INSS a conceder um benefício, ao qual o segurado não teria direito a receber.

E mais ainda: o valor do benefício de incapacidade permanente acidentária será superior ao valor do benefício não acidentário, conforme disposto no art. 26, §§ 2º e 3º, da EC 103/19, o que produzirá reflexos, inclusive, num eventual posterior benefício de pensão por morte, o qual será concedido ao dependente por um período maior que aquele que seria devido se o benefício não fosse acidentário (vide texto da Lei 8.213/91, arts. 75 a 77, com destaque para o § 2º deste último artigo).

E, por fim: a concessão de um benefício de incapacidade temporária na modalidade acidentária poderá resultar na concessão indevida de um benefício indevido de auxílio-acidente, previsto nos arts. 18 e 86 da Lei de Benefícios, o que não ocorreria se o benefício não fosse concedido como acidentário.

A concessão deste benefício indevido, a ser pago de forma vitalícia ou até quando o segurado se aposentar, representará uma nova fonte de gastos, desequilibrando ainda mais a balança do déficit da previdência.

Fica evidente, assim, que o aumento indiscriminado no número de benefícios acidentários resultará no aumento dos gastos previdenciários, com prejuízo para toda a sociedade.

QUAIS MEDIDAS AS EMPRESAS DEVEM OU PODERIAM ADOTAR?

Reiteramos que as empresas devam acompanhar com mais atenção os afastamentos de seus empregados, não deixando de se manifestar, na via administrativa, contra os nexos aplicados.

Considerando que essas CATs emitidas por terceiros serão irregulares, sobretudo pela ausência de investigação donexo causal, outra medida igualmente importante a ser adotada

A portaria ofende a legislação vigente no que concerne à caracterização dos acidentes do trabalho e das enfermidades laborativas ao desprezar o contraditório e a ampla defesa das empresas

pelas empresas é a impugnação das referidas comunicações quando delas tomarem conhecimento, requerendo, ao INSS, a não caracterização acidentária.

De forma mais agressiva, será possível às empresas se insurgirem *contra os emitentes das CATs* quando perceberem que sua emissão se fez de forma leviana ou em desalinho às normas vigentes, sobretudo contra os médicos emitentes, nos casos em que tiverem laudado sem observarem as resoluções do Conselho Federal de Medicina.

Por fim, em nosso olhar, a presente portaria ofende a legislação vigente no que concerne à caracterização dos acidentes do trabalho e das enfermidades laborativas, na medida em que afasta a investigação do acidente, assim como ofende o texto constitucional, por afastar ou dificultar a ampla defesa e o contraditório das empresas em relação ao nexos causal anotado nas CATs, que passa a ser agora atribuído unila-

teralmente aos seus emitentes e acatadas pelo INSS, sem qualquer análise concreta do nexos causal, tornando necessária e urgente a insurgência judicial por parte das empresas, com o propósito de afastar as consequências indesejáveis que recairão sobre elas. ■

Anderson Angelo Vianna da Costa. Advogado previdenciário e consultor de empresas. Sócio do escritório Vilela Vianna Advocacia e Consultoria. Administrador de empresas, especialista em Gestão de Recursos Humanos. Professor convidado dos cursos de pós-graduação de direito previdenciário e de direito empresarial da UNIVALI/SC, e de pós-graduação em direito tributário da Universidade Positivo/PR. Autor do livro "Gestão dos Afastamentos e dos Benefícios Previdenciários", da Editora LUJUR.

NOTAS

1. A primeira portaria a trazer essa perícia indireta foi a Portaria Conjunta MTP/INSS 7, de 28 de julho de 2022, posteriormente alterada pela Portaria Conjunta MTP/INSS 47, de 29 de

dezembro de 2022, que veio a sofrer nova alteração pela Portaria Conjunta MPS/INSS 38, de 20 de julho de 2023.

2. Na prática, era possível ao segurado fazer a opção para a perícia presencial quando pretendesse ver reconhecido o nexos causal, ainda que a realização da perícia previdenciária fosse mais demorada.

O Condomínio nos tribunais

Ementas de decisões judiciais, editadas e organizadas para fácil consulta

L. F. Queiroz e Polyana E. Pissaia

Esta obra reúne ementas de decisões de tribunais de justiça de todo o Brasil sobre questões condominiais, organizadas em 70 temas em ordem alfabética. Profissionais do direito terão uma fonte segura de pesquisa jurisprudencial. Síndicos e gestores encontrarão uma variedade de soluções para amparar a gestão condominial.



Compre através do QR Code



☎ 41 3323 4020

☎ 0800 645 4020

📍 livrariabonjuri.com.br

BROCARDOS

Nemo contra se edere tenetur.

(Ninguém é obrigado a agir contra os seus próprios interesses.)

In dubio contra fiscum.

(Em caso de dúvida, deve-se julgar contra o fisco.)

Ira non excusat delictum.

(A ira não justifica o crime.)

Judex est peritus peritorum.

(O juiz é o perito dos peritos.)

Homo homini lupus.

(O homem é o lobo do próprio homem.)

Ex facto oritur jus.

(Do fato se origina o direito.)

Cogitationis poenam nemo patitur.

(Não se pode punir alguém apenas pelo que pensou.)

TRÊS CITAÇÕES VENENOSAS

Os homens nascem iguais, mas no dia seguinte já são diferentes.

(BARÃO DE ITARARÉ)



O bom do Juízo Final é que será sem advogados.

(SOFOCLETO)



Consulte sempre um advogado. Você tem direitos. Consulte sempre um psiquiatra. Você tem avessos.

(RUBEM ALVES)

“É obrigação do cidadão pleitear seus direitos. Quem pleiteia seus direitos está ajudando a garantir o direito de todos”

(Ruy Barbosa Nogueira)

OLHO POR OLHO, DENTADURA POR DENTADURA

O Pedrinho Drosófila, que recebeu esse apelido por ser magro e zoiúdo, perdeu um dente da frente – incisivo central, em “odontologês” – e correu ao consultório da doutora Akemi, na Praça 18 de Março, em Tibagi, para providenciar reposição. A doutora, recém-chegada de Maringá, colocou uma prótese e acertou com o paciente, homem de poucas posses, o pagamento em vinte parcelas mensais.

Ele pagou as duas primeiras e deixou a dentista a ver navios. Até que um dia, tempos depois, a doutora Akemi estava em frente ao consultório e avistou o inadimplente do outro lado da rua. Chamou-o, disfarçando a contrariedade com um sorriso forçado.

– Que bom que você apareceu, drosófila, tá bem na época de fazer a tua revisão. Venha, tô com tempo livre agora.

Constrangido, sem desconfiar do real intento da dentista, o integrante da ordem dos dípteros entrou no consultório. Doutora Akemi o anestesiou e removeu o pivô.

– Tua prótese vai ficar aqui comigo – avisou a doutora. – Depois que você terminar de me pagar, eu coloco de volta. E suma daqui.

É Tibagi mais uma vez criando tendências desta feita na seara histórico-jurídica, ao adaptar a Lei de Talião – aquela do olho por olho, dente por dente –, famoso dispositivo do Código de Hamurabi, a um contrato celebrado sob a égide do nosso Código Civil. E até onde se saiba, foi a primeira busca e apreensão de chapa dental da história do Paraná.

(EDUARDO MERCER)

A HISTÓRIA DO “PENDURA”

O “pendura” nasceu no início do século 20. Conta-se que era comum os donos de restaurantes convidarem os acadêmicos para brindar a fundação dos cursos jurídicos, no dia 11 de agosto, e oferecer-lhes, gratuitamente, comida e bebida. Só depois, quando os cursos se multiplicaram (e os acadêmicos também), a tradição se transformou em afronta e resultou no clássico “pedir, comer, beber, agradecer, a gorjeta nunca esquecer, e sair sem nada pagar”.

Contam-se casos famosos. Como nos anos 1950, quando no restaurante Carlino, localizado no Largo do Paissandu, em São Paulo, estudantes de direito, passando-se por responsáveis pela campanha de Hugo Borghi ao governo do estado, marcaram um jantar em homenagem ao candidato. No dia, o “candidato-fake” e toda sua equipe chegaram e entregaram-se ao banquete. Após emocionado discurso, Borghi agradeceu e assinou a conta para ser “paga” no diretório central do PTN. Se foi paga, ninguém sabe, ninguém viu.

SALVOU-O O ENGRAVATADO

Outro “pendura” grandioso aconteceu no Restaurante Franciscano, na rua da Consolação, também na capital paulista. A casa era famosa pelo chope da Brahma e pela boa carne. Teve discurso, homenagens, agradecimentos, muita carne, cerveja, gorjeta religiosa e correria na saída. Dessa vez, um estudante de nome Ricar-

do, do PRA, então um partido da direita, convidado por namorar uma das acadêmicas integrante do Movimento 23 de Junho, apaixonado pela moça e pela cerveja, tardou a reagir e foi preso. O que motivou três estudantes a trajarem terno e gravata, apresentarem-se como “advogados” chamados pelo enamorado detido, e, lamentando o ocorrido, explicarem a tradição, livrando o “cliente” da polícia, sempre chamada nessas horas.

RECEITA DO “PENDURA”

Aqui cabe repassar a receita do verdadeiro “pendura”. Deve ser iniciado com a entrada discreta no restaurante, em pequenos grupos, para não chamar a atenção. As roupas devem ser compatíveis com o local escolhido. Ocupa-se mesa central, bem visível. O pedido deve ser normal, sem exageros, admitindo-se inclusive frutos do mar e carnes raras.

Quanto à bebida, é necessária, mas de forma comedida, pois servirá para embalar o discurso de agradecimento ao gentil “convite” da casa. Em demasia, pode transformar o discurso e o “pendura” num desastre.

Ao final, após a inevitável sobremesa, pede-se a conta, lembrando-se de detalhe que nunca pode ser desrespeitado: o pagamento dos 10% da gorjeta do garçom. Nisso, o líder e orador deverá levantar-se e começar a discursar, sempre saudando o estabelecimento e seu proprietário, agradecendo

o “convite” e a hospitalidade, enaltecendo a data, os colegas, a faculdade de origem, o direito e a justiça.

APELO AO DELEGADO

O verdadeiro “pendura” pode ser aceito ou rejeitado. No primeiro caso, ficará incompleto. Agora, se rejeitado, deve partir dos estudantes de direito a iniciativa de chamar a polícia, de preferência dirigindo-se todos à delegacia mais próxima, o que sempre é favorável diante da empatia do delegado de plantão.

A LUTA CONTINUA

Não há crime na tradição do “pendura”. Aqueles que desprezam a tradição, “pendureiros” frustrados que sempre desejaram “pendurar”, sem coragem para tal, confundem a tradição com o tipo penal no qual o sujeito realiza refeição sem que tenha condições para seu pagamento, caracterizando o crime. No “pendura”, o estudante tem meios para pagar a refeição, o que descaracteriza o delito, de modo que, embora tenha dinheiro no bolso, não o fará em respeito à tradição e à rebeldia que caracteriza um bom acadêmico. Sim, a luta continua.

VERSOS PARA FINALIZAR

*Garçom, tira a conta da mesa
E põe um sorriso no rosto
Seria muita avareza
Cobrar no 11 de agosto*

(RODRIGO PORTELA)



Caçador de Estrelas

Coleção
Helena Kolody

Adélia Woellner



Com leveza e ludicidade, os poemas de Adélia Woellner nos levam à conclusão de que cada momento tem seu tempo, sendo inútil antecipar o que ainda não veio à tona. Cavalgando cometas para caçar estrelas, o leitor descobrirá que também é uma estrela, e que o seu brilho é diferente e único.

Compre através
do QR Code



livrariabonijuris.com.br

JURISPRUDENCIAIS

SURRA DE CINTA

“Desferir golpes com cinto ou ‘cintadas’ não pode ser considerado ‘ato socialmente aceitável’ quando realizado pelos pais, inclusive sob o pretexto de correição tradicional, pois o legislador pátrio optou por proteger a vida e a incolumidade de crianças e adolescentes.” (REsp 1324976)

MULHER GRÁVIDA

“A agravante do art. 61, II, h, do CP (crime praticado contra mulher grávida) é de natureza objetiva, e deve ser aplicada independentemente do conhecimento do estado gravídico da vítima pelo réu.” (AgRg no HC 582200)

CRIMES CONTINUADOS

“A fração de aumento em razão da prática de crime continuado deve ser fixada de acordo com o número de delitos cometidos, aplicando-se 1/6 pela prática de duas infrações, 1/5 para três, 1/4 para quatro, 1/3 para cinco, 1/2 para seis e 2/3 para sete ou mais infrações.” (Súmula 659 do STJ)

CUIDADOS ESPECIAIS

“É possível a concessão de alimentos por tempo indeterminado para mulher cujo filho necessita de cuidados especiais e se vê impossibilitada de trabalhar.” (STJ, REsp 1188399)

VIOLÊNCIA SEXUAL NA ESCOLA

“A violência sexual sofrida por aluna nas dependências de prédio público (escola, universidade, etc.) gera ao Estado o dever de indenizar.” (STJ, AgRg no REsp 1060856)

DEVOLUÇÃO JUSTA

“Mãe que paga ao filho alimentos ‘in natura’, cuja obrigação era do pai, possui o direito a ser ressarcida quando tais despesas são revertidas em favor da criança/adolescente.” (STJ, REsp 1658165)

DEVENDOR DE ALIMENTOS

“O fato de o devedor de alimentos estar recolhido à prisão pela prática do crime não afasta a sua obrigação alimentar, tendo em vista a possibilidade de desempenho de trabalho na prisão ou fora dela.” (STJ, REsp 1882798)

IMPEDIMENTO DE NOMEAÇÃO

“É constitucional lei municipal que impede a nomeação a cargos públicos de condenados por crimes cometidos em contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher.” (RE 1308883)

PEDOFILIA

“A vasta quantidade e variedade do material apreendido (computadores, CDs, DVDs, HDs, pendrives) e o fato de a conduta apurada fomentar o tráfego em sites na *deepweb* e *darkweb* são elementos aptos a justificar o aumento da pena-base.” (AgRg no AREsp 2387464)

SEM IMPEDIMENTO

“Filhos podem atuar como testemunha em processo de divórcio dos pais” (STJ, REsp 1947751). Para o STJ, os impedimentos do CPC não são aplicáveis quando a testemunha possui vínculo de parentesco idêntico com ambas as partes.

COISAS DO DIREITO

WALKING DEAD

Faço estágio, trabalho, comecei meu TCC, estudo no noturno e me encontro muito bem, apesar da magreza, das olheiras, das rugas, do cansaço e dessa sensação esquisita de falência múltipla de órgãos. Assinado: Gabriel, 22 anos.

DECISÃO IMPORTANTE DO STJ

Motel deve pagar direitos autorais pela reprodução de música em seus quartos. (REsp 1873611)

O HORROR

De aluno para aluno: “Como assim, você não vai participar da formatura? É só R\$ 8 mil por pessoa”.

PENSOU ERRADO

Quando o advogado diz “vou despachar”, o que o cliente imagina?

PROIBIDO

Recuse o beijo nas condições a seguir tipificadas: policial na condição de suspeito, advogado na condição de cliente e professor na condição de aluno.

GRANDES MOMENTOS DA GRADUAÇÃO

Meu orientador foi como um pai para mim: totalmente ausente.

VACIOS JURÍDICOS

Minha filha me perguntou por que não poderia simplesmente largar a escola. Eu expliquei que é contra a lei e eu poderia ser presa. Ela olhou bem nos meus olhos e disse: “Eu vou te visitar”.

Trabalhei com um advogado que, para justificar sua inexperiência, dizia aos clientes: “Desculpe, é meu primeiro dia”. Fez isso por mais de dois anos.

Querido diário, hoje passei pela minha primeira experiência com um caso penal. Meu cliente foi condenado a 30 anos. Tenho certeza de que irá aprender com os erros. #PartiuAcademia

É sério, fui assinar o contrato com meu advogado e fiz questão de ler todos os itens. Depois da cláusula sexta, ele incluiu a cláusula “sábado”.

É fácil falar para um advogado que só é doutor quem tem doutorado. Quero ver chegar na roda de capoeira e dizer que mestre é quem tem mestrado.

Cinco anos de direito, dois de mestrado, quatro de doutorado e tudo o que digo quando alguém me questiona sobre as lides jurídicas é “depende”.

—O que te impede de ser você mesmo?— O Código Penal. ■

Poema que Vale a Pena

Coleção
Helena Kolody

Joatan Marcos
de Carvalho



Poema Que Vale a Pena é uma antologia da obra de Joatan Marcos de Carvalho. Inclui 40 versos publicados no livro Giramundo (2010) e 47 de Punhado de Horas (2013), além de 100 títulos inéditos. De leitura acessível, é uma excelente escolha para quem aprecia a arte da poética.

Compre através
do QR Code



livrariabonjuri.com.br

Maria Tereza de Queiroz Piacentini

LICENCIADA EM LETRAS E MESTRE EM EDUCAÇÃO PELA UFSC.
 REVISORA DA CONSTITUIÇÃO DE SANTA CATARINA DE 1989
 linguabrasil@linguabrasil.com.br

Perguntas e respostas: em madeira, bóton, shhh, nunca+ninguém

Dizer “estrutura EM madeira, tecido, malha” é aceito? Ou teria que ser “estrutura DE madeira, tecido, malha etc.”?

Apesar de haver certa tendência a usar a prep. *em* (por causa de traduções do francês, principalmente), considera-se erro de regência dizer por exemplo “estrutura em madeira”, porque aí está subentendido o particípio do verbo fazer, e em português se diz “feito DE alguma coisa”.

Vale observar como falamos normalmente: anel [feito] de ouro, blusa de lã, casa de madeira, casaquinho de malha, colar de prata, construção de pedra, grade de ferro, olho de vidro, pia de aço inoxidável, taça de cristal, tecido de algodão, e assim por diante.

Qual é a forma correta de se escrever esta palavra: bóton ou botton?

O botão ou espécie de broche (geralmente redondo, com mensagens políticas, frases espirituosas, desenhos, símbolos etc., que se usa por modismo ou para indicar a adesão a algum movimento, causa, ideia) é hoje designado **bóton**, uma forma aportuguesada do inglês “button”.

Não encontrei nos dicionários: Shhh! pode ser considerada interjeição?

Certamente **shhh!** é uma interjeição – usada para pedir silêncio –, pois há interjeições de vários tipos, como aquelas

que ocorrem de modo mais ou menos espontâneo e que não derivam de outras palavras, a exemplo de **psiui!**, que além de um chamamento também exprime “silêncio!, calada!”

Fui corrigido porque falei o seguinte: “Nunca ninguém havia me dito isso”. O argumento foi de que não se deve cumular “nunca” e “ninguém”. Procedê?

Exagerou quem disse isso. Em português, “menos com menos dá mais”, ou seja, usam-se duas negações na mesma oração, como se vê nestes exemplos:

Não é nada disso.

Nunca fez nada tão lindo.

Nunca chamou ninguém para ajudá-la.

Eu te amo como ninguém nunca te amou.

Não temos orgulho nenhum. [variação:
Não temos orgulho algum]

E poderíamos dizer que Mário Quintana errou neste poema? Está no seu livro *A Cor do Invisível*, de 1989:

Nunca

Nunca ninguém sabe se estou louco para rir ou para chorar...

Por isso o meu verso tem

esse quase imperceptível tremor...

A vida é triste, o mundo é louco!

Nem vale a pena matar-se por isso.

Nem por ninguém.

Por nenhum amor...

A vida continua, indiferente! ■

finocredito.com.br[finocreditocondominios](#)[finocreditocob](#)[finocredito](#)


*Inadimplência
no condomínio?
Com a Finocrédito
não tem
sofrimento.*

Tem — solução.


Falta de recursos. Contas vencidas. Moradores insatisfeitos. Não deixe esses problemas passarem perto do seu condomínio.

Ser síndico não precisa ser sinônimo de dor de cabeça. Com a Finocrédito, você tem a sua tranquilidade garantida. Acesse nosso site e conheça os serviços.

Matriz

41 99597 1413 
41 3232 7137

Filial

41 99525 7602 
41 3225 1460



FINOCRÉDITO
RESULTADO EM COBRANÇA CONDOMINIAL



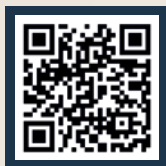
O Direito nos Tribunais Superiores

Coordenação de
J. S. Fagundes Cunha



A obra reúne 40 artigos de juristas renomados, doutores, magistrados, convidados internacionais e nomes como Arruda Alvim, Flávia Piovesan, José Augusto Delgado e Luiz Guilherme Marinoni, além dos ministros Dias Toffoli, Luiz Edson Fachin e Mauro Luiz Campbell Marques.

Compre através
do QR Code



livrariabonijuris.com.br

AGENDA 2023

DEZEMBRO

I Jornada dos Direitos Humanos – Online

DIAS 10 E 11.12

ICC YAAF: Supply Chain Disputes – Lessons Learned and Future Trends

DIA 13.12

Frankfurt – Alemanha

AGENDA 2024

FEVEREIRO

19ª ICC Mediation Competition

DIAS 05 A 10.02

Paris – França

12ª ICC MENA Conference on International Arbitration

DIAS 26 E 27.02

Dubai – Emirados Árabes Unidos

MARÇO

8ª ICC European Conference on International Arbitration

DIAS 18 A 20.03

Paris – França

Congresso Brasileiro de Direito do Agronegócio

DIA 19.03

São Paulo/SP

ABRIL

2º ICC Tokyo Arbitration Day

DIA 23.04

Tóquio – Japão

Congresso Baiano de Direito das Famílias e das Sucessões

DIAS 25 A 27.04

Salvador/BA

MAIO

XVIII Conferência de Arbitragem Internacional do Rio de Janeiro

DIA 14.05

Rio de Janeiro/RJ

IX Congresso Brasileiro de Direito Penal

DIAS 17 E 18.05

Fortaleza/CE

XV Simpósio Nacional de Direito Constitucional

DIAS 30 A 01.06

Curitiba/PR

JUNHO

29ª Jornada Internacional de Direito

DIA 14 E 15.06

Gramado/RS

AGOSTO

III Congresso de Direito Previdenciário da AAPREV

DIAS 15 A 17.08

Recife/PE



Solicite uma
proposta conosco



Conte com o Grupo Parnaso

Formado por algumas das melhores empresas de cobrança de condomínios do Brasil, o Grupo Parnaso move-se com a missão de auxiliar os síndicos a minimizar as dificuldades da gestão condominial.



CONFIABILIDADE

Nossa credibilidade financeira já foi atestada por mais de 10 mil clientes

TRADIÇÃO



Somos referência no atendimento à condomínios, administradoras e imobiliárias



PARCERIA

Oferecemos um suporte ágil e de qualidade para síndicos e condôminos



GARANTE BH

(31) 3653-6559
(31) 3567-4967



NOVO HORIZONTE

(31) 2551-8788
(31) 2551-8789



CONDOMINAS

(31) 2552-6922
(31) 2551-8218



GARANTE ATALAIA

(41) 3051-0250
(41) 99840-7473



TEMÁTICO-ONOMÁSTICO

A

ACÁCIA SOARES DE SÁ
 Conciliação na administração pública e o princípio da eficiência/tribuna livre, 17
 Ação contra o empregador que descumprir as normas de segurança e higiene do trabalho/acórdão, 219
 Ação de usucapião/ementa, 172
 Ação penal incondicionada/ementa, 178
 Acidente de trabalho/ementa, 193
 Acórdão do TJ que julga agravo interno é impugnável?/doutrina, 72
 ADALBERTO XISTO PEREIRA
 Regressão de pena/ementa, 180
 ADELMO JOSÉ PEREIRA
 Acórdão do TJ que julga agravo interno é impugnável?/doutrina, 72
 Agravo prejudicado/ementa, 190
 AIRTON VIEIRA
 Concorrência criminal/ementa, 180
 Álbum de figurinhas/ementa, 173
 ALCIDES GUSMÃO DA SILVA
 Normas em edital/ementa, 168
 Plano de saúde/ementa, 172
 ALEXANDRE LUIZ RAMOS
 Culpa exclusiva da vítima/ementa, 192
 Alienação de imóvel/ementa, 177
 ALTAIR ANTONIO GREGÓRIO
 Pensão por morte/ementa, 186
 Aluno aprendiz/ementa, 182
 ALVARO CIARLINI
 Tutela provisória/ementa, 186
 ANA CRISTINA BLASI
 Saque indevido/ementa, 184
 ANA LÚCIA LOURENÇO
 Juros de mora/ementa, 170

ANDERSON VIANNA DA COSTA
 Apontamentos sobre a portaria MPS INSS6/prática, 242
 ANTONIO SALDANHA
 PALHEIRO
 Ação penal incondicionada/ementa, 178
 Apontamentos sobre a portaria MPS INSS6/prática, 242
 Aposentadoria de professor/súmula, 167
 Aposentadoria mista/ementa, 184
 Aquisição de tênis falsificado por meio de plataforma de vendas/acórdão, 202
 Arbitragem internacional, 46
 Arcabouço fiscal/ponto final, 258
 ASSUSETE MAGALHÃES
 Infração de trânsito/ementa, 170
 Autarquia e empresa pública/súmula, 167
 Autoridade de trânsito/legislação, 165
 Auxílio-aluguel/legislação, 165
 Avaliação imobiliária/ementa, 176

B

BENEDITO GONÇALVES
 Prestação continuada/ementa, 185
 Benefício diverso do requerido/súmula, 166

C

Celular apreendido/súmula, 166
 Cidades inteligentes e o papel da sociedade civil/seleção do editor, 146
 CID CAPOBIANGO DE MOURA
 Importância da transmissão ao vivo dos pregões/doutrina, 124
 Citação do executado por redes sociais/acórdão, 222

Citação recebida por terceiro/ementa, 196
 Colaboração (delação) premiada unilateral?/tribuna livre, 20
 Colisão de veículo com ressologem de pneu deixado em rodovia/acórdão, 200
 Competência/súmula, 167
 Compra e venda/ementa, 176
 Compromisso de compra e venda/súmula, 167
 Concessão de bolsas/legislação, 164
 Conciliação na administração pública e o princípio da eficiência/tribuna livre, 17
 Concorrência criminal/ementa, 180
 Contrarrazões/súmula, 166
 Contrato intermitente, 94
 Cooperativa de crédito/súmula, 167
 Crime de resistência/ementa, 180
 Culpa exclusiva da vítima/ementa, 192

D

Danos morais/ementa, 174
 DENIS CARAMIGO VENTURA
 O crime de ato obsceno e os estudantes de medicina/tribuna livre, 18
 Desenrola Brasil/legislação, 164
 Deslocamento de mercadoria não é fato gerador de ICMS/acórdão, 236
 Devolução de valores/súmula, 167
 Diferencial de alíquota/ementa, 196
 Diminuição da pena no crime tentado/acórdão, 217

E

EDUARDO MERCER
 Olho por olho, dentadura por dentadura/além do direito, 246

EDUARDO MILLÉO BARACAT
Terceirização/ementa, 192
Circulação de sentença arbitral estrangeira/doutrina, 46
ELIANA PAGGIARIN MARINHO
Aluno aprendiz/ementa, 182
Entrega de imóvel/ementa, 174
Entrega de imóvel/súmula, 167
ERIC TADEU DO VALE LIMA
Vantagens e desvantagens do contrato intermitente/doutrina, 94
EUTÁLIO PORTO
Imunidade tributária/ementa, 198
Exigibilidade do débito fiscal/ementa, 194

F

FÁBIO SANTOS MUNIZ
Revisão de taxas/ementa, 172
FÁBIO TORRES DE SOUSA
Deslocamento de mercadoria não é fato gerador de ICMS/acórdão, 236
Falta grave/súmula, 166
FÁTIMA RAFAEL
Imóvel irregular/ementa, 177
FERMINO MAGNANI FILHO
Colisão de veículo com ressolagem de pneu deixado em rodovia/acórdão, 200
Risco administrativo/ementa, 168
FERNANDO SWAIN GANEM
Avaliação imobiliária/ementa, 176
FERNANDO TAVERNARD LIMA
Aquisição de tênis falsificado por meio de plataforma de vendas/acórdão, 202
Responsabilidade tributária/ementa, 198
FRANCISCO FALCÃO
Serviço rural/ementa, 182
Tempestividade recursal/ementa, 189
Fundos para reparação de danos/legislação, 164

H

Habitação vitalícia/ementa, 170

HÉLIO DO VALLE PEREIRA
Citação recebida por terceiro/ementa, 196
Vacância de cargo/ementa, 169
HERMAN BENJAMIN
Aposentadoria mista/ementa, 184
Diferencial de alíquota/ementa, 197

I

ICMS, 14
Imóvel irregular/ementa, 176
Importância da transmissão ao vivo dos pregões/doutrina, 124
Imunidade tributária/ementa, 198
Inelegibilidade/súmula, 166
Infração de trânsito/ementa, 170
INSS, 242
Instituição do tributo/ementa, 198
Intempestividade/ementa, 188
Intimação pessoal/súmula, 167
IRINEU STEIN JUNIOR
Danos morais/ementa, 174

J

JESUÍNO RISSATO
Tráfico privilegiado/ementa, 180
JOÃO BATISTA SILVEIRA
LOAS/ementa, 185
JOÃO OTÁVIO NORONHA
Habitação vitalícia/ementa, 172
JONATHAN MARCANTONIO
Arcabouço fiscal/ponto final, 258
Jornada de trabalho/ementa, 190
JOSÉ FERNANDO SIMÃO
Jurista brasileiro tem por hábito criticar o sistema sem oferecer soluções/entrevista, 22
JOSÉLIA APARECIDA KÜCHLER
Cidades inteligentes e o papel da sociedade civil/seleção do editor, 146
JOSÉ VICTOR MOUTA
Revisão judicial dos juros bancários/tribuna livre, 11
Juiz das garantias/artigos de capa, 32, 38
Juízes/legislação, 162
Juízo competente/ementa, 186
Julgamento antecipado/ementa, 188

Dulce Fernandes de Queiroz

Receitas, raízes e recordações

M^a Tereza Piacentini e Simone de Queiroz Yunes



Dulce Fernandes de Queiroz, que teria completado 100 anos em 2019, é a personagem que inspirou a reunião de receitas, raízes e recordações neste livro ilustrado com fotos históricas e pratos de uma culinária afetiva.

Compre através do QR Code



livrariabonijuris.com.br



Jurista brasileiro tem por hábito criticar o sistema sem oferecer soluções/entrevista, 22
 Juros de mora/ementa, 170

L

Lançamento de tributo/ ementa, 198
 Legislação de trânsito/ementa, 169
 Legitimidade ativa/ementa, 197
 Lei 14.592/23 é inconstitucional/tribuna livre, 14
 LEO FURTADO ARAUJO
 Crime de resistência/ementa, 181
 Licitação, 124
 Lista de espera na educação básica/legislação, 165
 LOAS/ementa, 184
 Local de trabalho/ementa, 194
 LUCAS ZAPATER BERTONI
 Lei 14.592/23 é inconstitucional/tribuna livre, 14
 LUCIMEIRE MARIA DA SILVA
 Penhora/ementa, 190
 Vício oculto/ementa, 173
 LUIS FELIPE SALOMÃO
 Entrega de imóvel/ementa, 174
 Usucapião extraordinária/ementa, 188
 LUIZ ANTONIO BONAT
 Ação contra o empregador que descumprir as normas de segurança e higiene do trabalho/acórdão, 219
 LUIZ EDUARDO GUNTHER
 Acidente de trabalho/ementa, 194

M

MARCO VINÍCIUS SCHIEBEL
 Promoção vertical/ementa, 168
 MARCUS GOMES
 Supremo reduz o papel do juiz das garantias/capa, 32
 MARCUS RIOS GONÇALVES
 Ação de usucapião/ementa, 172
 MARIA ISABEL GALLOTTI
 Álbum de figurinhas/ementa, 174
 Compra e venda/ementa, 176
 Previdência privada/ementa, 184
 MARIA IVATÔNIA
 Intemperividade/ementa, 188
 Vaga de garagem/ementa, 176

MARIA TEREZA DE QUEIROZ PIACENTINI
 Perguntas e respostas em madeira, bóton, shhh, nunca+ninguém/não tropece na língua, 250

MARIO LUIZ RAMIDOFF
 Agravo prejudicado/ementa, 190

MARLENE FUVERKI SUGUIMATSU
 Local de trabalho/ementa, 194
 Materialidade delitiva/ementa, 178

MAURÍCIO GODINHO DELGADO
 Risco do empreendimento/ementa, 193

MAURICIO SILVA MIRANDA
 Proventos do servidor público/ementa, 170

Medida cautelar/ementa, 178
 Medidas estruturantes e a proteção de direitos fundamentais/doutrina, 100

MORAIS PUCCI
 Rescisão de aluguel/ementa, 177

N

Nacionalidade/legislação, 162
 NANCY ANDRIGHI
 Citação do executado por redes sociais/acórdão, 222
 Normas em edital/ementa, 168

O

O crime de ato obsceno e os estudantes de medicina/tribuna livre, 18
 O debate sobre a revisão da reforma previdenciária/tribuna livre, 10
 OSMAR MOHR
 Juízo competente/ementa, 188
 O STF e o juiz das garantias/capa, 38

P

PAULO SÉRGIO DOMINGUES
 Lançamento de tributo/ementa, 198
 Tomada de contas/ementa, 169
 Pausas previstas em lei/acórdão, 227

Penhora de imóvel alienado fiduciariamente por dívida condominial/acórdão, 208
 Penhora/ementa, 190
 Pensão por morte/ementa, 185
 Perícia socioeconômica/súmula, 166
 Plano de saúde/ementa, 172
 Prazo de permanência/súmula, 166
 Precedente/súmula, 167
 Pregão, 124
 Prestação continuada/ementa, 185
 Previdência privada/ementa, 182
 Princípio da eficiência, 17
 Processo produtivo básico/legislação, 162
 Promessa de compra/ementa, 177
 Promoção vertical/ementa, 168
 Proteção de crianças e adolescentes/legislação, 165
 Proventos do servidor público/ementa, 169

R

RAFAELA MENDONÇA ALVES
 Importância da transmissão ao vivo dos pregões/doutrina, 124
 RAUL ARAÚJO
 Penhora de imóvel alienado fiduciariamente por dívida condominial/acórdão, 208
 Recurso especial eleitoral/súmula, 166
 Redistribuição de valores/súmula, 167
 Reforma previdenciária/tribuna livre, 10
 Regressão de pena/ementa, 180
 RENATO CARVALHO ROBERGE
 Promessa de compra/ementa, 178
 RENEE DO Ó SOUZA
 Colaboração (delação) premiada unilateral/tribuna livre, 20
 Reparação de dano/súmula, 167
 Rescisão do aluguel/ementa, 177
 Responsabilidade tributária/ementa, 197
 Revisão de taxas/ementa, 172
 Revisão judicial dos juros bancários/tribuna livre, 11
 RIBEIRO DANTAS
 Diminuição da pena no crime tentado/acórdão, 217

Risco administrativo/ementa, 168
 Risco do empreendimento/ementa, 192
 ROBERTO APOLINÁRIO DE CASTRO
 Legislação de trânsito/ementa, 169
 RODRIGO PORTELA
 A história do “pendura”/além do direito, 247
 ROGÉRIO SANCHES CUNHA
 Colaboração (delação) premiada unilateral/tribuna livre, 20
 RÔMULO DE ANDRADE MOREIRA
 O STF e o juiz das garantias/capa, 38
 ROSEMARIE DIEDRICHS PIMPÃO
 Pausas previstas em lei/acórdão, 227
 ROSIRIS AMADO RIBEIRO
 Trabalhador inapto/ementa, 194

S

SANDRA REGINA PIRES
 Circulação de sentença arbitral estrangeira/doutrina, 46
 Saque indevido/ementa, 184
 Segurado especial/súmula, 166
 Seguridade social/súmula, 166
 SERGIO LUIZ PATITUCCI
 Materialidade delitiva/ementa, 178
 Serviço rural/ementa, 181
 Supremo reduz o papel do juiz das garantias/capa, 32

T

TÂNIA AHUALLI
 Exigibilidade do débito fiscal/ementa, 194
 Legitimidade ativa/ementa, 197
 TELMO CHEREM
 Medida cautelar/ementa, 178
 Tempestividade recursal/ementa, 189

Terceirização/ementa, 192
 Terras indígenas/legislação, 162
 THEREZA CRISTINA GOSDAL
 Jornada de trabalho/ementa, 190
 Tomada de contas/ementa, 169
 Trabalhador inapto/ementa, 194
 Tráfico de drogas/ementa, 181
 Tráfico privilegiado/ementa, 178
 Tutela provisória/ementa, 186
 TUTMÊS AIRAN
 Instituição do tributo/ementa, 198

U

Usucapião extraordinária/ementa, 188

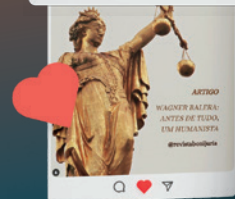
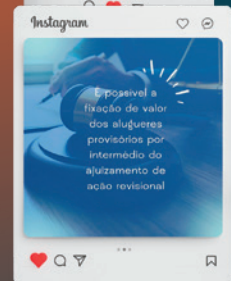
V

Vacância de cargo/ementa, 168
 Vaga de garagem/ementa, 174
 VALDECIR EDSON FOSSATTI
 Verbas devidas/ementa, 192
 VANESSA MASCARENHAS DE ARAÚJO
 Medidas estruturantes e a proteção de direitos fundamentais/doutrina, 100
 Vantagens e desvantagens do contrato intermitente/doutrina, 94
 VERA ANDRIGHI
 Alienação de imóvel/ementa, 177
 Verbas devidas/ementa, 192
 Vício oculto/ementa, 173
 VOLNEI CELSO TOMAZINI
 Julgamento antecipado/ementa, 189

W

WAGNER BALERA
 O debate sobre a revisão da reforma previdenciária/tribuna livre, 10
 WILLIAN CAMPOS
 Tráfico de drogas/ementa, 181

SIGA NOSSAS redes sociais



Accesse pelo QR Code



[fb.com/revistabonijuris](https://www.facebook.com/revistabonijuris)

[@revistabonijuris](https://www.instagram.com/revistabonijuris)

Bonijuris

Jonathan Hernandes Marcantonio DOUTOR EM TEORIA E FILOSOFIA
DO DIREITO E DO ESTADO



Arte: Giovana Tóvis

ARCABOUÇO FISCAL — A REPÚBLICA E A CASA

Todas as repúblicas modernas procuram adotar formas de controle e gestão dos gastos do aparato estatal. Ainda que façam isso a partir de modelos teóricos pré-elaborados, cada uma dessas repúblicas desenvolve um modelo que acredita ser o mais efetivo na gestão do dinheiro dos outros (dos outros, pois não é de quem os administra). É um jogo de tentativa e erro, em que o erro custa o desenvolvimento de gerações.

Com o Brasil não foi diferente: a partir do momento em que se viu como república, pelos idos de 1890, tratou logo de criar mecanismos para a gestão do erário, criando o nosso Tribunal de Contas da União. Contudo, a concepção de um órgão de controle não se mostrou suficiente para a boa gestão do gasto público ao longo das décadas e o motivo não foi a corrupção (apenas), mas, sim, a essência do que representa o gasto financeiro de uma forma geral. Exemplificativamente, quando se tem uma casa para gerir, não se gasta apenas para sua manutenção. Gasta-se também para sua melhoria, que, no caso doméstico, inclui desde a troca de um chuveiro ve-

lho à ampliação da casa com a construção de algum novo cômodo.

Buscar o desenvolvimento da república tem o propósito de dar aos seus cidadãos (moradores da casa, no exemplo) melhores condições para se viver, o que começa em áreas-chave como educação, saúde, segurança, transporte, saneamento básico etc., ou seja, o bom e velho pacote de direitos sociais.

Na alegoria da casa e seus gastos, o problema é que podemos nos empolgar e esbanjar demais com ela: podemos contratar mais funcionários do que necessário; trocar coisas e objetos ainda úteis. Ou fingir que desembolsamos com a casa quando, na verdade, estamos gastando conosco, ou todas as alternativas anteriores.

Foi a preocupação com a contenção desses gastos “empolgados” que a Emenda Constitucional 95, de 2016, emergiu. Tecnicamente, o congelamento dos gastos dado pela emenda não se deu da forma como esperado pelos seus idealizadores, por dois motivos básicos: (1) não gastar mais do que o que já se gasta não é gastar pouco e (2), sem gastar mais, a propriedade fica obsoleta, degradada.

Na nossa casa foi o que aconteceu. Mantiveram-se as despesas com o que já se gastava, sem se fazer um “pente-fino” do que poderia ser cortado, e se deixou de desembolsar com aquilo que contribuiria para sua melhoria como república: educação, saúde, transporte e saneamento.

Então, prevaleceu a seguinte linha de pensamento – aprovada agora com a alcunha de arcabouço fiscal: o aumento da possibilidade de gasto está associado ou a gastar menos ou a ganhar mais (ou os dois ao mesmo tempo). Quando não se recebe muito, precisa-se gastar menos com a casa. Todavia, quando se ganha mais, pode-se manter as expensas com a casa no valor necessário para sua manutenção básica, ainda podendo gastar um pouquinho para melhorá-la e tirar dela o aspecto de atraso. Tudo depende de quanto dinheiro irá entrar.

Pensem no futuro da casa e no deletério efeito do tempo sobre ela; na necessidade de manutenção e formas de melhorias (desenvolvimento) fundamentais para uma residência que, convenhamos, é ótima, mas com uma estrutura de engenharia obsoleta e que necessita de reparos urgentes e constantes. ■

REVISTA JUDICIÁRIA DO PARANÁ



*A já tradicional revista dos magistrados,
agora em formato digital e acesso gratuito.*



CONFIRA
ATRAVÉS DO
QR CODE

Ou pelo site: revistajudiciaria.com.br

EMAP
40
ANOS

Bonijuris





Acesse agora
através do
QR Code



Acesse e compartilhe


esta edição da Revista Bonijuris em formato digital



www.editorabonijuris.com.br

☎ | 0800 645 4020

📞 | 41 3323 4020

revistabonijuris |  

bonijuris | 