



emagis
cursos jurídicos

INFOEMAGIS EM PAUTA

45

Coordenadores

Felipe Cadete, juiz federal
Gabriel Brum, juiz federal

Sumário

DIREITO PENAL	3
STJ, REsp 1.890.981. Furto no período noturno. Causa de aumento de pena. Art. 155, § 1º, do Código Penal. Furto qualificado. Não incidência. (Tema 1087).....	3
DIREITO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR.....	4
STJ, REsp 1.951.988. Contrato de TV por assinatura. Cobrança indevida. Serviços não contratados. Ponto extra. Taxas de licenciamento de software e segurança de acesso. Prescrição decenal. Art. 202 do CC.	4
DIREITO TRIBUTÁRIO.....	5
STJ, REsp 1.645.333. Execução fiscal. Dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou presunção de sua ocorrência. Súmula 435/STJ. Redirecionamento a sócio-gerente ou a administrador. Condição. Exercício da administração da pessoa jurídica executada, no momento de sua dissolução irregular. Inexistência de exercício da administração, quando da ocorrência do fato gerador do tributo inadimplido ou do seu vencimento. Irrelevância. (Tema 981).....	5
DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL	7
STJ, AR 6.081. Ação rescisória. Prova nova. Inciso VII do art. 966 do CPC/2015. Trabalhador rural. Registro de empregado. Caracterização de início de prova material. Labor rural. Confirmação por testemunho coeso e idôneo. Pedido procedente.	7

DIREITO PENAL

STJ, REsp 1.890.981. Furto no período noturno. Causa de aumento de pena. Art. 155, § 1º, do Código Penal. Furto qualificado. Não incidência. (Tema 1087).



Situação Fática

Jagunço Mulambo e Paulo Medonho, **em comunhão de esforços**, trafegavam, em uma motocicleta, pelas ruas da capital paranaense, por volta das 23h, quando identificaram o veículo que desejavam **subtrair**, estacionado em plena **via pública**. O crime (**furto qualificado pelo concurso de agentes** – CP, art. 155, § 4º, IV) foi consumado.



Controvérsia

Nessa hipótese, indaga-se: será aplicável a **causa de aumento de pena** pelo fato de o crime ter sido perpetrado durante o **repouso noturno**?



Decisão

Para o STJ, a causa de aumento prevista no § 1º do art. 155 do Código Penal (prática do crime de furto no período noturno) não incide no crime de furto na sua forma qualificada (§ 4º).



Fundamentos

Em que pese o STJ entendesse, maciçamente, que a causa de aumento de pena do § 1º do art. 155 do CP seria plenamente compatível com as hipóteses de furto qualificado, houve uma verdadeira **reviravolta jurisprudencial** quando o tema foi levado para análise em sede de recurso especial repetitivo. Com efeito, a Terceira Seção do STJ passou a aderir a uma "**interpretação sistemática sob o viés topográfico**" - em que se define a extensão interpretativa de um dispositivo legal levando-se em conta sua localização no conjunto normativo - para reconhecer que, se o legislador quisesse que a majorante em foco fosse aplicável ao furto qualificado (§ 4º), **não a teria inserido logo após a figura do furto simples** (caput).



Fundamentos

Outrossim, considerou-se que a agravação da pena derivada da incidência da majorante do furto noturno nas hipóteses do furto qualificado seria **desproporcional**, pois resultaria em uma **pena máxima superior à do crime de roubo**, tipo penal em que se protegem não só bens patrimoniais, tal qual no crime de furto, mas também a integridade corporal. Veja que a pena máxima do roubo (simples) é de 10 anos (CP, art. 157, caput); já a pena máxima do furto qualificado pelo concurso de agentes (CP, art. 155, § 4º, IV), com a incidência da majorante do § 1º do art. 155, resultaria em uma pena máxima de 10 anos e 8 meses.

No mais, em que pese inaplicável a majorante, destacou-se a **possibilidade** de que o juiz considere a circunstância de ter sido perpetrado o crime de furto qualificado durante o repouso noturno na **primeira fase da dosimetria da pena** (CP, art. 59), **majorando-se a pena-base** com esteio nas "**circunstâncias**" do delito.

É interessante notar que a Súmula 511 do STJ ("*É possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do CP nos casos de crime de furto qualificado, se estiverem presentes a primariedade do agente, o pequeno valor da coisa e a qualificadora for de ordem objetiva.*") reconhece aplicável a minorante do § 2º ao furto qualificado do § 4º. Muito embora, nessa discussão, o argumento topológico não tenha impedido a orientação pela possibilidade de aplicação da minorante, o STJ, no recente precedente, **fez questão de distinguir as situações**, pontuando que, no caso da Súmula 511 do STJ, o raciocínio é favorável ao réu, ao passo que, na discussão do Tema 1087 (ora em análise), se trata de uma extensão do § 1º às hipóteses do § 4º em evidente prejuízo ao acusado, o que justifica a adoção de soluções diversas sob o prisma topológico.

DIREITO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR

STJ, REsp 1.951.988. Contrato de TV por assinatura. Cobrança indevida. Serviços não contratados. Ponto extra. Taxas de licenciamento de software e segurança de acesso. Prescrição decenal. Art. 202 do CC.



Situação Fática

Consumidor desatento paga algumas faturas contendo **serviços opcionais de TV por assinatura** que **não havia contratado** junto à operadora de televisão a cabo. O consumidor avençara apenas o **plano básico mensal**, sem quaisquer adicionais. Passados alguns anos, o consumidor ingressa na justiça pedindo a **restituição**.



Controvérsia

O **prazo prescricional** da pretensão de repetição de indébito pelo **consumidor** é o quinquenal regido pelo art. 27 do CDC?



Decisão

Para o STJ, não. **Na ausência de previsão normativa específica, a pretensão de restituição de pagamento indevido, ou maior que o devido, por parte do consumidor é regida pela regra geral de 10 anos prevista no art. 205 do CC.**



Fundamentos

Não se aplica o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 27 do CDC, uma vez que esse dispositivo se circunscreve apenas às pretensões de ressarcimento de dano causado por **fato do produto ou do serviço** (acidente de consumo), que decorre da **violação de um dever de qualidade-segurança** imputado ao fornecedor como reflexo do princípio da proteção da confiança do consumidor previsto nos arts. 12 e 14 do CDC.

No exemplo, como o **serviço de TV por assinatura** fora prestado a contento (sem causar danos ao consumidor), a lesão a seu patrimônio jurídico é restrita unicamente ao ato jurídico do pagamento a maior, ensejando a **repetição do indébito**. Daí não presentes as situações do art. 12 nem do art. 14 do CDC, não há como aplicar à hipótese o prazo de 5 anos do referido art. 27.

Pelo **princípio da subsidiariedade** que rege as regras de prescrição, não se subsumindo a hipótese fática à regra especial, aplica-se a regra do **prazo geral de prescrição** previsto no art. 205 do CC, que é o **decenal**. Frisamos que alguns precedentes do STJ se referem a prazo vintenário quando os fatos ainda ocorreram sob a égide do CC de 1916.

A questão do prazo de 10 anos no CC de 2002 é pacífica no STJ, tendo inclusive originado a **Súmula 412**: "A ação de repetição de indébito de tarifas de água e esgoto sujeita-se ao prazo prescricional estabelecido no Código Civil."

DIREITO TRIBUTÁRIO

STJ, REsp 1.645.333. Execução fiscal. Dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou presunção de sua ocorrência. Súmula 435/STJ. Redirecionamento a sócio-gerente ou a administrador. Condição. Exercício da administração da pessoa jurídica executada, no momento de sua dissolução irregular. Inexistência

de exercício da administração, quando da ocorrência do fato gerador do tributo inadimplido ou do seu vencimento. Irrelevância. (Tema 981).



Situação Fática

A empresa Alfa Ltda., devido às suas dívidas, **deixou, simplesmente, de funcionar** (“quebrou”, como se diz no jargão popular). João era **sócio-administrador** da empresa à época da sua **dissolução irregular**, porém **não exercia a gerência quando do fato gerador de certo débito tributário** lançado contra a sociedade empresária.



Controvérsia

É cabível o **redirecionamento da execução fiscal** contra o **sócio-administrador** que exercia a **gerência** da empresa à época da sua **dissolução irregular**, mas **não a exercia no momento do fato gerador da dívida tributária** lançada em nome da sociedade empresária?



Decisão

Para o STJ, **o redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou na presunção de sua ocorrência, pode ser autorizado contra o sócio ou o terceiro não sócio, com poderes de administração na data em que configurada ou presumida a dissolução irregular, ainda que não tenha exercido poderes de gerência quando ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido, conforme art. 135, III, do CTN.**



Fundamentos

Como é cediço, “Presume-se **dissolvida irregularmente** a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.” (Súm. 435 do STJ).

O STJ já havia definido que “o **redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou na presunção de sua ocorrência, não pode ser autorizado contra o sócio ou o terceiro não sócio que, embora exercessem poderes de gerência ao tempo do fato gerador, sem incorrer em prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, dela regularmente se retirou e não deu causa à sua posterior dissolução irregular, conforme art. 135, III do CTN**” (Tema 962/STJ). Faltava, no entanto, definir se esse redirecionamento seria possível contra o **sócio-administrador que exercia a gerência quando da dissolução irregular** da sociedade empresária, **mesmo que não tenha exercido a gerência no fato gerador do débito tributário.**



Fundamentos

Para o STJ, como o fato que enseja o redirecionamento contra o sócio-administrador (CTN, art. 135, III) é a **dissolução irregular**, e não, propriamente, o inadimplemento tributário – uma vez que "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente" (Súmula 430/STJ) -, é **irrelevante saber se o sócio-administrador que exercia a gerência à época da dissolução irregular também a exercia quando do fato gerador do débito tributário**. Noutras palavras, o redirecionamento da execução fiscal mercê da dissolução irregular da empresa é cabível, com base no art. 135, III, do CTN, contra o **sócio-administrador que exercia a gerência à época da dissolução irregular, ainda que não a tenha exercido no momento do fato gerador da dívida tributária**.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL

STJ, AR 6.081. Ação rescisória. Prova nova. Inciso VII do art. 966 do CPC/2015. Trabalhador rural. Registro de empregado. Caracterização de início de prova material. Labor rural. Confirmação por testemunho coeso e idôneo. Pedido procedente.



Situação Fática

Segurado especial da Previdência Social tem sua ação judicial de concessão de **aposentadoria rural por idade** julgada improcedente por falta de provas, tendo a sentença de mérito transitada em julgado aplicado a **Súmula 149 do STJ**: "A **prova exclusivamente testemunhal** não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."



Controvérsia

Mesmo já expirados todos os prazos recursais no processo originário, se o segurado especial vier a localizar algum **documento contemporâneo** à época dos fatos passados que o qualifique como **lavrador/agricultor**, isto é, durante o período de carência da aposentação no qual o efetivo labor rural deveria haver sido exercido, seria viável o ajuizamento de **ação rescisória** se ainda não decorrido o prazo decadencial de 2 anos do art. 975 do CPC?



Para o STJ, sim. **Considerando as particularidades do rurícola (condições econômico-sociais de notória hipossuficiência), o STJ no campo previdenciário aplica o princípio *in dubio pro misero* e mitiga o rigor de exigências para a novidade da prova, sendo a hipótese em tela apta a caracterizar documento novo para fins do art. 966, inciso VII, do CPC.**



O art. 966, inciso VII, do CPC permite a **rescisão da sentença ou acórdão de mérito** se o autor obtiver, posteriormente ao trânsito em julgado, **prova nova** cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável.

O CPC/15 substituiu na redação do enunciado normativo a referência de "documento novo" que constava do revogado art. 485, VII, do CPC/73, por "**prova nova**". Moacir Amaral Santos já defendia à época do CPC de 1973 que por documento novo devia-se entender não só o escrito, com força probante, mas também todo e qualquer representação material destinada a reproduzir duradouramente uma representação do pensamento.

A doutrina sempre criticou o adjetivo "novo" tal com empregado pelo legislador, porque, nas palavras de Vicente Greco Filho, o **documento novo não quer dizer produzido "após" a sentença, mas documento até então desconhecido ou de utilização impossível devido a circunstâncias alheias à vontade do autor da rescisória**. Daí "novo" seria qualquer **documento que não integrou o processo que originou a decisão rescindenda**, ainda que já existisse à época em que essa sentença ou esse acórdão foi prolatado.

O que é relevante para a doutrina e jurisprudência majoritárias é que a prova não tenha sido utilizada por, então, ser **desconhecida** ou de **utilização impossível**, sem culpa da parte. É dizer, que a própria parte não houvesse optado pela sua não veiculação nos autos rescindendos como estratégia processual. Inclusive a doutrina chega a afirmar que a incúria de quem não procura provas com empenho e nem as utiliza da maneira e oportunidade que a lei lhe oferece, não autoriza o direito de demandar a rescisão. De maneira sucinta, **aquele que negligenciou na instrução da primeira ação não poderia pleitear a anulação da decisão de mérito pela via da ação rescisória**.

Com base no acima afirmado, usualmente se costuma não reconhecer como documento novo aquele constante de registros públicos ou de arquivo junto a entidades privadas facilmente acessíveis pela parte (empresas, igrejas, escolas etc.). Daí certidões e declarações dificilmente são "documentos novos".

No entanto, tratando-se de **rurícola** que tem o recolhimento das contribuições previdenciárias substituído pelo comprovado exercício de atividade rural para fins de carência, a jurisprudência do STJ **mitiga tais rigores** com fundamento nas **condições desiguais e de hipossuficiência** em que vive o **segurado especial** (art. 39, I e parágrafo único, da Lei 8.213/91), o **trabalhador rural** (arts. 27, I, 143 da Lei 8.213/91) e o **contribuinte individual que preste serviço rural** em caráter eventual sem relação de emprego (parágrafo único dos arts. 2º e 3º da Lei 11.718/08).

