

Informativo Nº: 0584

Período: 27 de maio a 10 de junho de 2016.

Este periódico, elaborado pela Secretaria de Jurisprudência do STJ, destaca teses jurisprudenciais firmadas pelos órgãos julgadores do Tribunal nos acórdãos incluídos na Base de Jurisprudência do STJ no período acima indicado, não consistindo em repositório oficial de jurisprudência.

Recursos Repetitivos

DIREITO EMPRESARIAL. CHEQUE PRÉ-DATADO E O SEU PRAZO DE APRESENTAÇÃO PARA PAGAMENTO. RECURSO REPETITIVO. TEMA 945.

A pactuação da pós-datação de cheque, para que seja hábil a ampliar o prazo de apresentação à instituição financeira sacada, deve espelhar a data de emissão estampada no campo específico da cártula. Sendo o cheque ordem de pagamento à vista imposta ao sacado (a instituição bancária ou instituição financeira que lhe seja equiparada) - imposição que não admite aceite, diferentemente do que ocorre, por exemplo, com a letra de câmbio -, o seu pagamento, pelo sacado, deverá ser obrigatoriamente efetuado (verificada a existência de fundos disponíveis), ainda que a cártula tenha sido apresentada "antes do dia indicado como data de emissão" (art. 32, parágrafo único, Lei n. 7.357/1985 - Lei do Cheque). No tocante à apresentação realizada após a data constante do campo referente à data de emissão da cártula, convém pontuar que "O cheque deve ser apresentado para pagamento, a contar do dia da emissão, no prazo de 30 (trinta) dias, quando emitido no lugar onde houver de ser pago; e de 60 (sessenta) dias, quando emitido em outro lugar do País ou no exterior" (art. 33, *caput*). Nesse contexto, não se pode ignorar o costume relativo à emissão de cheque pós-datado. O mencionado parágrafo único do art. 32, inclusive, ressalva a possibilidade de o banco sacado pagar o cheque "antes do dia indicado como data de emissão", caso seja apresentado. É dizer: admite plenamente a hipótese de o cheque conter data de emissão posterior àquela em que foi, efetivamente, emitido. Nessa conjuntura, o ordenamento jurídico confere segurança e eficácia à pós-datação regular (efetivada no campo referente à data de emissão). Por sua vez, mesmo a pós-datação extracartular (isto é, a pós-datação ocorrida em campo diverso do campo específico, referente à data de emissão, como ocorre, por exemplo, com a cláusula "bom para") tem existência jurídica, na medida em que a Lei não nega validade a essa pactuação, que, inclusive, terá consequência de natureza obrigacional para os pactuantes (tanto é assim que a Súmula n. 370 do STJ orienta que enseja dano moral a apresentação antecipada de cheque). Contudo, esta pactuação extracartular, que ocorre fora do campo da data de emissão, é ineficaz em relação à contagem do prazo de apresentação e, por conseguinte, não tem o condão de operar o efeito de ampliar o prazo de apresentação do cheque. Daí a conclusão de que somente a pós-datação regular, efetuada no campo da data de emissão do cheque, é hábil a ampliar o prazo de apresentação da cártula a que se refere o art. 33, *caput*, da Lei do Cheque. **REsp 1.423.464-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 27/4/2016, DJe 27/5/2016.**

DIREITO EMPRESARIAL. PROTESTO CAMBIÁRIO DE CHEQUE APÓS O PRAZO DE APRESENTAÇÃO COM A INDICAÇÃO APENAS DO EMITENTE NO APONTAMENTO. RECURSO REPETITIVO. TEMA 945.

Sempre será possível, no prazo para a execução cambial, o protesto cambiário de cheque com a indicação do emitente como devedor. De fato, a Segunda Seção do STJ, em recurso especial representativo da controvérsia (REsp 1.340.236-SP, DJe 26/10/2015), definiu que "A legislação de regência estabelece que o documento hábil a protesto extrajudicial é aquele que caracteriza prova escrita de obrigação pecuniária líquida, certa e exigível". Nesse sentido, a interpretação mais adequada do art. 1º da Lei n. 9.492/1997 - segundo o qual o "Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida" - é a de que o termo "dívida" exprime débito, consistente em obrigação pecuniária, líquida, certa e que é ou se tornou exigível. Realmente, o art. 48 da Lei do Cheque dispõe que "O protesto ou as declarações do artigo anterior devem fazer-se no lugar de pagamento ou do domicílio do emitente, antes da expiração do prazo de apresentação". Todavia, este artigo, ao remeter ao art. 47 do mesmo Diploma, limita-se à questão da possibilidade de cobrança dos eventuais devedores indiretos (coobrigados), mas não do devedor principal (emitente). Nesse contexto, a Terceira Turma do STJ já asseverou que "A exigência de realização do protesto antes de expirado o prazo de apresentação do cheque é dirigida apenas ao protesto obrigatório à propositura da execução do título, nos termos dos arts. 47 e 48 da Lei n. 7.357/85" (REsp 1.297.797-MG, DJe 27/2/2015). Por sua vez, "O protesto do cheque [com apontamento do nome do devedor principal: o emitente] é facultativo e, como o título tem por característica intrínseca a inafastável relação entre o emitente e a instituição financeira sacada, é indispensável a prévia apresentação da cártula, não só para que se possa proceder à execução do título, mas também para cogitar do protesto (art. 47 da Lei do Cheque). Evidentemente, é também vedado o apontamento de cheques quando tiverem sido devolvidos pelo banco sacado por motivo de furto, roubo ou extravio das folhas ou talonários - contanto que não tenham circulado por meio de endosso, nem estejam garantidos por aval, pois nessas hipóteses far-se-á o protesto sem fazer constar os dados do emitente da cártula. (...) Tomadas essas cautelas, caracterizando o cheque levado a protesto título executivo extrajudicial, dotado de inequívoca certeza e exigibilidade, não se concebe possam os credores de boa-fé verem-se tolhidos quanto ao seu lícito direito de resguardarem-se quanto à prescrição, tanto no que tange ao devedor principal quanto a coobrigados; visto que, conforme disposto no art. 202, III, do Código Civil de 2002, o protesto cambial interrompe o prazo prescricional para ajuizamento de ação cambial de execução, ficando,

com a vigência do novel Diploma, superada a Súmula 153/STF [a qual afirmada que o protesto cambiário não interrompia a prescrição]" (REsp 1.124.709-TO, Quarta Turma, DJe 1º/7/2013). Ante o exposto, caracterizado o cheque levado a protesto verdadeiro título executivo extrajudicial, dotado de inequívoca certeza e exigibilidade, será possível o protesto cambiário com indicação, no apontamento, apenas do devedor principal (emitente), ainda que após o prazo de apresentação, mas dentro do período para ajuizamento de ação cambial de execução. Precedente citado: REsp 1.231.856-PR, Quarta Turma, DJe 8/3/2016. **REsp 1.423.464-SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 27/4/2016, DJe 27/5/2016.**

Segunda Seção

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA.

Se a antecipação da tutela anteriormente concedida a assistido de plano de previdência complementar fechada houver sido revogada em decorrência de sentença de improcedência do seu pedido, independentemente de culpa ou má-fé, será possível à entidade previdenciária - administradora do plano de benefícios que tenha suportado os prejuízos da tutela antecipada - efetuar descontos mensais no percentual de 10% sobre o montante total de cada prestação do benefício suplementar que vier a ser recebida pelo assistido, até que ocorra a integral compensação, com atualização monetária, da verba que fora antecipada, ainda que não tenha havido prévio pedido ou reconhecimento judicial da restituição. De fato, a sistemática adotada pelos dispositivos da legislação processual civil que visam combater o dano processual - relacionados à tutela antecipada, à tutela cautelar e à execução provisória - inspira-se, conforme entendimento doutrinário, em princípios diversos daqueles que norteiam as demais disposições processuais, as quais buscam reprimir as condutas maliciosas e temerárias das partes no trato com o processo, o chamado *improbis litigator*. Cuida-se de responsabilidade processual objetiva, bastando a existência do dano decorrente da pretensão deduzida em juízo para que sejam aplicados os arts. 273, § 3º, 475-O, I e II, e 811 do CPC/1973 (correspondentes aos arts. 297, parágrafo único, 520, I e II, e 302 do CPC/2015). Desse modo, os danos causados a partir da execução de tutela antecipada (assim também a tutela cautelar e a execução provisória) são disciplinados pelo sistema processual vigente à revelia de indagação acerca da culpa da parte ou de questionamento sobre a existência ou não de má-fé. Nesse contexto, em linha de princípio, a obrigação de indenizar o dano causado pela execução de tutela antecipada posteriormente revogada é consequência natural da improcedência do pedido, decorrência *ex lege* da sentença. Por isso, independe de pronunciamento judicial, dispensando também, por lógica, pedido da parte interessada. Com mais razão, essa obrigação também independe de pedido reconvenicional ou de ação própria para o acerto da responsabilidade da parte acerca do dano causado pela execução da medida. Aliás, o art. 302, parágrafo único, do CPC/2015 estabelece que, independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a tutela de urgência causar à parte adversa, devendo a indenização ser "liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida, sempre que possível". Realmente, toda sentença é apta a produzir efeitos principais (condenar, declarar, constituir, por exemplo), que decorrem da demanda e da pretensão apresentada pelo autor, e, também, efeitos secundários, que independem da vontade das partes ou do próprio juízo. Nessa conjuntura, a sentença de improcedência, quando revoga tutela antecipadamente concedida, constitui, como efeito secundário, título de certeza da obrigação de o autor indenizar o réu pelos danos eventualmente experimentados, cujo valor exato será posteriormente apurado em liquidação nos próprios autos. Com efeito, a responsabilidade objetiva pelo dano processual causado por tutela antecipada posteriormente revogada decorre da inexistência do direito anteriormente acautelado, responsabilidade que independe de reconhecimento judicial prévio ou de pedido do lesado. Além do mais, o CC positivou princípio de sobredireito regente das relações jurídicas privadas, qual seja, a boa-fé objetiva (art. 422), o qual constitui cláusula geral, dirigida precipuamente ao julgador, afigurando-se como instrumentalizadora do sistema, a emprestar a este um aspecto móbil apto a mitigar a rigidez da norma posta, legalmente ou contratualmente. Quanto à possibilidade de a entidade previdenciária - administradora do plano de benefícios que tenha suportado os prejuízos da tutela antecipada - efetuar descontos mensais no percentual de 10% sobre o montante total de cada prestação suplementar, considerando não haver norma que trate especificamente do caso, deve-se, por analogia, buscar, no ordenamento, uma norma que diga respeito à situação assemelhada. Embora as previdências privada e pública submetam-se a regimes jurídicos diversos, com regramentos específicos, tanto de nível constitucional, quanto infraconstitucional, o regramento da previdência estatutária, eventualmente, pode servir como instrumento de auxílio à resolução de questões relativas à previdência privada complementar (REsp 814.465-MS, Quarta Turma, DJe 24/5/2011). No tocante à previdência oficial, a Primeira Seção do STJ (REsp 1.384.418-SC, DJe 30/8/2013) entendeu que, conquanto o recebimento de valores por meio de antecipação dos efeitos da tutela não caracterize, do ponto de vista subjetivo, má-fé por parte do beneficiário da decisão, quanto ao aspecto objetivo, é inviável falar que pode o titular do direito precário pressupor a incorporação irreversível da verba ao seu patrimônio, cabendo ser observados os seguintes parâmetros para o ressarcimento: a) a execução de sentença declaratória do direito deverá ser promovida; b) liquidado e incontroverso o crédito executado, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até 10% da remuneração dos benefícios previdenciários em manutenção até a satisfação do crédito, adotado, por simetria, o percentual aplicado aos servidores públicos (art. 46, § 1º, da Lei n. 8.112/1990). Este entendimento, ademais, consolidou-se no julgamento do REsp Repetitivo 1.401.560-MT (Primeira Seção, DJe 13/10/2015). Dessa forma, a par de ser solução equitativa, a evitar o enriquecimento sem causa, cuida-se também, no caso aqui analisado, de aplicação de analogia em vista do disposto no art. 46, § 1º, da Lei n. 8.112/1990, aplicável aos servidores públicos. Além disso, não bastasse a similitude das hipóteses (devolução dos

valores recebidos, a título de antecipação de tutela, por servidor público e/ou segurado do INSS) - a bem justificar a manifesta conveniência da aplicação da analogia -, enquanto a previdência oficial é regime que opera com verba do orçamento da União para garantir sua solvência (a teor do art. 195, *caput*, da CF, a seguridade social será financiada por toda a sociedade) os planos de benefícios de previdência complementar, por disposições contidas nos arts. 20, 21 e 48 da LC n. 109/2001, podem, até mesmo, vir a ser liquidados extrajudicialmente, em caso de insolvência, e eventual resultado deficitário ou superavitário dos planos é, respectivamente, suportado ou revertido em proveito dos participantes e assistidos. Ora, não se pode perder de vista que as entidades fechadas de previdência complementar, por força de lei, são organizadas sob a forma de fundação ou sociedade civil, sem fins lucrativos, havendo um claro mutualismo com a coletividade integrante dos planos de benefícios administrados por essas entidades, de modo que todo eventual excedente é revertido em favor dos participantes e assistidos do plano. O art. 34, I, da LC n. 109/2001 deixa límpido que as entidades fechadas de previdência privada "apenas" administram os planos (inclusive, portanto, o fundo formado, que não lhes pertence). Nesse contexto, o entendimento firmado aqui - de que pode ser observado o aludido percentual de 10% para a devolução, por assistido de plano de previdência complementar, de valores recebidos a título de antecipação de tutela posteriormente revogada - já foi adotado pela Terceira Turma do STJ (REsp 1.555.853-RS, DJe 16/11/2015). **REsp 1.548.749-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 13/4/2016, DJe 6/6/2016.**

Primeira Turma

DIREITO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE DUPLA CONDENÇÃO AO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO PELO MESMO FATOS.

Não configura bis in idem a coexistência de título executivo extrajudicial (acórdão do TCU) e sentença condenatória em ação civil pública de improbidade administrativa que determinam o ressarcimento ao erário e se referem ao mesmo fato, desde que seja observada a dedução do valor da obrigação que primeiramente foi executada no momento da execução do título remanescente. Conforme sedimentada jurisprudência do STJ, nos casos em que fica demonstrada a existência de prejuízo ao erário, a sanção de ressarcimento, prevista no art. 12 da Lei n. 8.429/92, é imperiosa, constituindo consequência necessária do reconhecimento da improbidade administrativa (AgRg no AREsp 606.352-SP, Segunda Turma, DJe 10/2/2016; REsp 1.376.481-RN, Segunda Turma, DJe 22/10/2015). Ademais, as instâncias judicial e administrativa não se confundem, razão pela qual a fiscalização do TCU não inibe a propositura da ação civil pública. Assim, é possível a formação de dois títulos executivos, devendo ser observada a devida dedução do valor da obrigação que primeiramente foi executada no momento da execução do título remanescente. Precedente citado do STJ: REsp 1.135.858-TO, Segunda Turma, DJe 5/10/2009. Precedente citado do STF: MS 26.969-DF, Primeira Turma, DJe 12/12/2014. **REsp 1.413.674-SE, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Rel. para o acórdão Min. Benedito Gonçalves, julgado em 17/5/2016, DJe 31/5/2016.**

DIREITO ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DIREITO ANTIDUMPING PROVISÓRIO.

A caução de maquinário do importador efetuada por ocasião do desembaraço aduaneiro para o fim da liberação de mercadorias originárias de outro país não suspende a exigibilidade dos direitos antidumping provisórios. Inicialmente, nos termos do art. 7º da Lei n. 9.019/1995, "O cumprimento das obrigações resultantes da aplicação dos direitos *antidumping* e dos direitos compensatórios, sejam definitivos ou provisórios, será condição para a introdução no comércio do País de produtos objeto de *dumping* ou subsídio", sendo que "Os direitos antidumping e os direitos compensatórios são devidos na data do registro da declaração de importação" (§ 2º), o que revela ser desinfluyente a data de embarque das mercadorias para a importação. Por sua vez, o art. 3º, I e II, da Lei n. 9.019/1995 oportuniza a suspensão da exigibilidade dos direitos provisórios, durante o trâmite do processo administrativo, mediante o oferecimento de garantia: a) em dinheiro; ou b) fiança bancária; e estabelece, no § 3º, que "O desembaraço aduaneiro dos bens objeto da aplicação dos direitos provisórios dependerá da prestação da garantia a que se refere este artigo." Veja-se que o sistema instituído pela Lei n. 9.019/1995 visa à proteção da indústria e do comércio internos mediante a neutralização do *dumping* por meio da "cobrança de importância, em moeda corrente do País, que corresponderá a percentual da margem de *dumping*" (art. 1º). Ou seja, mediante um acréscimo ao valor da mercadoria importada, suficiente para que as similares nacionais não sejam prejudicadas pelo *dumping*, permite-se sua entrada no País, o desembaraço e sua regular comercialização conforme as regras de mercado. Com efeito, conclui-se que a mesma finalidade legal está inserida na hipótese da fixação do direito *antidumping* provisório como condição para o desembaraço aduaneiro das mercadorias, porquanto, só assim, a comercialização interna do produto importado levará em consideração o valor suplementar exigido para neutralizar o *dumping*. Comercializada a mercadoria, o dano à economia nacional é praticamente irreversível, mesmo que recolhido posteriormente o direito *antidumping*, porquanto o agente econômico pode-se utilizar do lucro obtido de forma desleal para pagá-lo, enquanto que os produtos similares nacionais já terão sido prejudicados em sua comercialização, com prejuízo de toda a cadeia produtiva correlata. Contudo, considerando a natureza do direito *antidumping* provisório, a qual permite a imediata exigibilidade do valor financeiro suplementar imposto pelo fisco em razão do acima exposto, deve-se entender que as hipóteses de suspensão de sua exigibilidade são favores instituídos pelo legislador em prol do importador, enquanto pendente a investigação administrativa a respeito da ocorrência de *dumping*. Além do mais, a garantia por depósito em dinheiro ou fiança bancária é de fácil liquidação pelo fisco, no caso de o processo

administrativo ser desfavorável ao importador, o que é adequado à tentativa de neutralização das consequências do *dumping*, efeito que pode não ser alcançado por outro tipo de garantia, cuja liquidação seja mais dificultosa. Em acréscimo, anota-se que, por força dos arts. 173, § 4º, e 174 da CF, é taxativo o rol das hipóteses legais de suspensão da sua exigibilidade, mormente porque fruto obrigatório do princípio da reserva legal e submetido à legalidade estrita, a exemplo do que ocorre com o art. 151 do CTN. Nessa linha, em razão da excepcionalidade do benefício legal de suspensão da exigibilidade do direito provisório e do fim almejado pela lei, não se pode permitir a interpretação extensiva do art. 3º da Lei n. 9.019/1995 para alcançar outras formas de garantias nele não previstas, sob pena de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo e afrontar o princípio da separação dos poderes. **REsp 1.516.614-PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 10/5/2016, DJe 24/5/2016.**

Segunda Turma

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. REQUISITO PARA INTEGRAR TRIBUNAL DE CONTAS.

Membro do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas de Estados ou do Distrito Federal que ocupa esse cargo há menos de dez anos pode ser indicado para compor lista tríplice destinada à escolha de conselheiro da referida corte. Isso porque o art. 73, § 1º, da CF, relativo ao Tribunal de Contas da União, mas aplicável, também, aos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, por força do art. 75 do mesmo diploma, não estabelece que os membros do Ministério Público ou os Auditores tenham 10 anos no cargo para poderem ser nomeados para o cargo de Membro do Tribunal. O que o § 1º do art. 73 da CF estabelece, pela conjugação de seus incisos III e IV, é tão somente que, para ser nomeado Ministro do TCU, independentemente de sua origem, o brasileiro deve ter mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública. Acrescente-se que o art. 94 da CF estabelece a exigência de dez anos no cargo, mas para o integrante do Ministério Público ser nomeado para os Tribunais Regionais Federais ou Tribunais de Justiça, nas vagas destinadas ao chamado Quinto Constitucional. No mesmo sentido, o art. 162, III, da LC n. 75/1993 trata especificamente das vagas do Quinto Constitucional no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Nesse contexto, cumpre observar que os Tribunais de Contas, embora se denominem tribunais e tenham alta relevância constitucional, não integram o Poder Judiciário, razão pela qual não se pode pretender que normas destinadas a reger o Judiciário devam ser aplicáveis a eles, salvo previsão constitucional específica. Observe-se que a Constituição nem sequer esboçou tentativa de tornar a composição dos Tribunais de Contas análoga à composição dos Tribunais Judiciais, existindo diversas diferenças, sendo os requisitos a serem preenchidos apenas uma delas. Ressalte-se que outra diferença entre a composição dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça com membros oriundos do Ministério Público e a mesma composição, no caso dos Tribunais de Contas, está em que, pelo sistema constitucional, no caso dos Tribunais Judiciais, a escolha é sempre pelo critério do merecimento, enquanto que, nos Tribunais de Contas, adotam-se os critérios da antiguidade e merecimento, como previsto no inciso I do § 2º do art. 73 da CF. Desse modo, não se poderia dizer que a Constituição desprezou totalmente a antiguidade no cargo de Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, pois, se é verdade que poderá ser nomeado Conselheiro (Ministro) da corte quem não completou uma década no cargo, o que não acontece na composição dos Tribunais Judiciais, também é verdade que a Constituição criou a possibilidade de o Membro do Ministério Público galgar o cargo de membro da Corte por antiguidade (73, § 2º, I, da CF e art. 82, § 2º, I, da Lei Orgânica do Distrito Federal). Merece, ainda, ser citado o entendimento do STJ segundo o qual, tratando-se do provimento de cargo de Conselheiro de Tribunal de Contas em vaga destinado a Auditor, não há necessidade sequer de cumprimento do estágio probatório ou aquisição de vitaliciedade para a nomeação (RMS 34.215-SC, Primeira Turma, DJe 13/12/2011). **RMS 35.403-DF, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 3/3/2016, DJe 24/5/2016.**

DIREITO CONSTITUCIONAL. OBRIGAÇÃO DE REMESSA DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS.

A Delegacia da Receita Federal deve enviar ao Ministério Público Federal os autos das representações fiscais para fins penais relativas aos crimes contra a ordem tributária previstos na Lei n. 8.137/1990 e aos crimes contra a previdência social (arts. 168-A e 337-A do CP), após proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente, mesmo quando houver afastamento de multa agravada. Inicialmente, o art. 83 da Lei n. 9.430/1996 determina que a Receita Federal envie ao Ministério Público Federal as representações fiscais para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos na Lei n. 8.137/1990 e aos crimes contra a previdência social (arts. 168-A e 337-A do CP), após proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente. Por sua vez, segundo dispõe o art. 2º do Decreto n. 2.730/1998, "Encerrado o processo administrativo-fiscal, os autos da representação fiscal para fins penais serão remetidos ao Ministério Público Federal, se: I - mantida a imputação de multa agravada, o crédito de tributos e contribuições, inclusive acessórios, não for extinto pelo pagamento; II - aplicada, administrativamente, a pena de perdimento de bens, estiver configurado em tese, crime de contrabando ou descaminho." Da leitura dos citados dispositivos depreende-se nitidamente que o ato normativo secundário (isto é, o Decreto n. 2.730/1998) inovou no mundo jurídico, criando mais um obstáculo para o envio das representações fiscais ao Ministério Público, como se fosse preceito normativo originário. Dessa forma, exorbitou da função meramente regulamentar dos Decretos expedidos pelo Poder Executivo, conforme expresso no art. 84, IV, da CF. A propósito, "O ordenamento jurídico pátrio não admite que o decreto regulamentador, no exercício de seu mister, extrapole os limites impostos pela lei" (REsp 729.014-PR, Primeira Turma, DJe, 11/9/2007). **REsp 1.569.429-SP, Rel. Min.**

Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5/5/2016, DJe 25/5/2016.

DIREITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO IPI NAS VENDAS A PRAZO.

A base de cálculo do IPI na venda a prazo é o preço "normal" da mercadoria (preço de venda à vista) mais os eventuais acréscimos decorrentes do parcelamento. A base de cálculo do IPI nas operações internas vem estabelecida no art. 47, II, do CTN e corresponde ao valor da operação: "Art. 47. A base de cálculo do imposto é: (...) II - no caso do inciso II do artigo anterior: a) o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria; b) na falta do valor a que se refere a alínea anterior, o preço corrente da mercadoria, ou sua similar, no mercado atacadista da praça do remetente;" A lei não trata de como foi formado o valor da operação, de raciocínios que seriam até mesmo impossíveis de serem concretizados na prática como cogitar de que "x" por cento do preço corresponde aos custos de produção, "y" por cento corresponde ao lucro, "z" por cento corresponde aos impostos, etc. O que importa é o custo total da operação, sendo irrelevante de que forma o vendedor chegou ao valor que cobrou pelo produto por ele comercializado. Coisa inteiramente diversa aconteceria se o comprador, não tendo como pagar à vista, contratasse um financiamento para a compra. Nessa hipótese, se o preço da operação fosse R\$ 1.000,00 a base de cálculo do IPI seria esse exato valor, ainda que para poder pagá-lo o comprador acabasse por pagar à financeira os R\$ 1.000,00 mais R\$ 200,00 de juros. Não haveria de se pensar em incidência de IPI sobre esses R\$ 200,00, pois estes não comporiam o preço da operação, constituindo remuneração pelo capital obtido em empréstimo para pagar a compra. O imposto que incidiria sobre esses R\$ 200,00 seria apenas o IOF, que é o imposto incidente sobre juros de financiamento. Além do mais, não é possível extrair do fato de que o preço à vista é normalmente menor que o preço a prazo a conclusão de que a diferença entre eles corresponde aos juros. Ademais, como se sabe, o IPI e o ICMS são dois impostos extremamente semelhantes. Assim, problemas muito semelhantes surgem nos dois impostos e, a menos que exista explicação derivada de algum tratamento legislativo específico diferente, a lógica é que a solução adotada seja a mesma. Ora, no âmbito do ICMS, a tese de que na venda a prazo existem *juros* como na venda financiada e estes não deveriam compor a base de cálculo do imposto já foi definitivamente dirimida pela Primeira Seção, em julgamento realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.106.462-SP, DJe 13/10/2009): "A base de cálculo do ICMS sobre a venda a prazo, sem intermediação de instituição financeira, é o valor total da operação". **REsp 1.586.158-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 3/5/2016, DJe 25/5/2016.**

Terceira Turma

DIREITO AGRÁRIO E CIVIL. PRAZO MÍNIMO DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO RURAL PARA A CRIAÇÃO DE GADO BOVINO.

É de cinco anos o prazo mínimo para a duração de contrato de arrendamento rural em que ocorra pecuária de gado bovino, independentemente da maior ou menor escala da atividade exploratória ou da extensão da área a que se refira o contrato. O arrendamento rural e a parceria agrícola, pecuária, agroindustrial e extrativista são os principais contratos agrários voltados a regular a posse ou o uso temporário da terra, na forma do art. 92 da Lei n. 4.504/1964 (Estatuto da Terra). A regulamentação desses institutos veio com a edição do Decreto n. 59.566/1966, em que consta expressamente o arrendamento rural como o contrato agrário por meio do qual uma pessoa se obriga a ceder a outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de imóvel rural, parte ou partes dele, incluindo ou não outros bens, benfeitorias ou facilidades com o objetivo de nele ser exercida atividade de exploração agrícola, pecuária, agroindustrial, extrativa ou mista, mediante, certa retribuição ou aluguel (art. 3º). A CF estabelece que a propriedade atenderá a sua função social (art. 5º, XXIII), revelando-se, pois, como instrumento de promoção da política de desenvolvimento urbano e rural (arts. 182 e 186). Para concretizar referida função social, deve-se buscar o adequado aproveitamento de seus recursos, a preservação do meio ambiente e o bem-estar socioeconômico dos agentes produtores que atuam diretamente na exploração e uso da terra. Dessa forma, mesmo diante da natureza privada do contrato agrário, é patente sua utilização também como instrumento de concretização da função social da propriedade rural, conforme idealizado pelo Estado, razão pela qual esse negócio jurídico está sujeito a inúmeras repercussões do direito público. Uma delas diz respeito à proteção, em contrato de arrendamento, da parte economicamente mais frágil (isto é, o arrendatário), conforme dispõe o art. 13 do Decreto n. 59.566/1966. Nesse contexto, citado decreto dispôs sobre o prazo mínimo (5 anos) a ser observado nos contratos de arrendamento rural que tenham por objeto atividade "de pecuária de grande porte para cria, recria, engorda ou extração de matérias primas de origem animal" (alínea a do inciso II do art. 13 do aludido decreto). Constitui a exegese teleológica das normas agraristas realizar o enquadramento de determinada atividade pecuária como de grande porte por meio da consideração do porte dos animais (gado *vacum*, bufalino, equino e asinino). Isso porque, para a criação, reprodução, engorda do gado *vacum*, por exemplo, necessita-se de tempo razoável, que se origina da espécie do animal, não da sua maior ou menor escala de atividade exploratória. Ademais, há orientação doutrinária de que a criação de gado bovino é suficiente para caracterizar a pecuária como de grande porte, sendo necessário maior prazo do contrato de arrendamento rural em razão dos ciclos exigidos de criação, reprodução, engorda e abate. Por conseguinte, é contrário à proteção ao exercício da atividade do arrendatário o entendimento segundo o qual se exija demonstração do volume de gastos e receitas da atividade pecuária para que, com a aferição da exata proporção do empreendimento, possa-se reconhecer a atividade pecuária como de grande porte. Assim sendo, adotando-se o entendimento de que o porte do rebanho é suficiente para caracterizar se a atividade pecuária exercida é de pequeno, médio ou grande porte, tem-se que a atividade pecuária relacionada a criação de gado bovino deve ser reconhecida como de "grande porte" para fins de incidência do art. 13, II, a, do Decreto n. 59.566/1966, que

determina o prazo contratual mínimo de cinco anos. **REsp 1.336.293-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 24/5/2016, DJe 1/6/2016.**

DIREITO CIVIL. PERÍODO DE LEGALIDADE DA COBRANÇA DE TARIFA DE RENOVAÇÃO DE CADASTRO (TRC).

É válida cláusula contratual que prevê a cobrança da tarifa de renovação de cadastro (TRC) em contrato bancário celebrado ainda no período de vigência da Circular n. 3.371/2007 do BACEN (isto é, antes da vigência da Circular n. 3.466/2009 do BACEN, que passou a impossibilitar a cobrança da TRC). Quando do julgamento dos Recursos Especiais 1.251.331-RS e 1.255.573-RS, realizados sob o regime do art. 543-C do CPC (DJe 24/10/2013), a Segunda Seção do STJ, a propósito do exame da legalidade das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), firmou raciocínio jurídico a respeito da cobrança de tarifas bancárias que serve de norte para o deslinde da questão aqui analisada. Naquela oportunidade, conclui-se que, "Ao tempo da Resolução CMN 2.303/1996, a orientação estatal quanto à cobrança de tarifas pelas instituições financeiras era essencialmente não intervencionista, vale dizer, 'a regulamentação facultava às instituições financeiras a cobrança pela prestação de quaisquer tipos de serviços, com exceção daqueles que a norma definia como básicos, desde que fossem efetivamente contratados e prestados ao cliente, assim como respeitassem os procedimentos voltados a assegurar a transparência da política de preços adotada pela instituição". Além disso, assentou-se que, "Com o início da vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pelo Banco Central do Brasil". No que diz respeito à possibilidade de cobrança da tarifa de renovação de cadastro (TRC), ressalta-se que, de acordo com a redação do art. 3º da Resolução n. 3.518/2007 do CMN - complementada pela Circular n. 3.371/2007 do BACEN -, "Os serviços prioritários para pessoas físicas, assim considerados aqueles relacionados às contas de depósitos, transferências de recursos, operações de crédito e cadastro, serão definidos pelo Banco Central do Brasil, que estabelecerá a padronização de nomes e canais de entrega, e identificados por siglas e a descrição dos respectivos fatos geradores" (*caput*) e "A cobrança de tarifas de pessoas físicas pela prestação, no País, de serviços prioritários fica limitada às hipóteses previstas no *caput*" (parágrafo único). Por sua vez, na Tabela I anexa à referida Circular n. 3.371/2007 do BACEN, constam como passíveis de cobrança a "1.1 Confecção de cadastro para início de relacionamento (que deve ter como sigla no extrato: CADASTRO)" e "Renovação de cadastro (que deve constar no extrato como: RENOVAÇÃO CADASTRO)". Dessa maneira, seguindo-se o raciocínio jurídico empreendido no julgamento dos mencionados recursos repetitivos, deve-se reconhecer legítima a cobrança da tarifa de renovação de cadastro (TRC), tendo em vista a existência de previsão específica nas normas editadas pelas autoridades regulamentadoras. Deve-se destacar, entretanto, que, com o advento da Circular n. 3.466 do BACEN, de 11/9/2009, vigente a partir de 14/9/2009, a cobrança desta tarifa (a TRC) foi expressamente revogada, conforme disposto no art. 1º deste ato normativo: "Fica vedada, a partir da data de vigência desta circular, a cobrança da tarifa de 'Renovação de cadastro', código 1.2, pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, e excluída sua menção das Tabelas I e II anexas à Circular nº 3.371, de 6 de dezembro de 2007." **REsp 1.303.646-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 10/5/2016, DJe 23/5/2016.**

DIREITO CIVIL E URBANÍSTICO. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA E ÁREA DE IMÓVEL INFERIOR AO "MÓDULO URBANO".

Não obsta o pedido declaratório de usucapião especial urbana o fato de a área do imóvel ser inferior à correspondente ao "módulo urbano" (a área mínima a ser observada no parcelamento de solo urbano por determinação infraconstitucional). Isso porque o STF, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, fixou a tese de que, preenchidos os requisitos do artigo 183 da CF, cuja norma está reproduzida no art. 1.240 do CC, o reconhecimento do direito à usucapião especial urbana não pode ser obstado por legislação infraconstitucional que estabeleça módulos urbanos na respectiva área em que situado o imóvel (dimensão do lote) (RE 422.349-RS, Tribunal Pleno, DJe 5/8/2015). **REsp 1.360.017-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 5/5/2016, DJe 27/5/2016.**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIA INTIMAÇÃO NA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

Em execução de título extrajudicial, o credor deve ser intimado para opor fato impeditivo à incidência da prescrição intercorrente antes de sua decretação de ofício. Prestigiando a segurança jurídica e o reconhecimento antigo e reiterado de que as pretensões executivas prescrevem no mesmo prazo da ação, nos termos da Súmula n. 150 do STF, albergou-se na Terceira Turma do STJ possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, utilizando-se como parâmetro legal a incidência analógica do art. 40, §§ 4º e 5º, da Lei n. 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal (LEF). Essa mesma solução foi concretizada no novo CPC, em que se passou a prever expressamente regra paralela ao art. 40 da LEF, nos seguintes termos: "Art. 921. Suspende-se a execução: (...) § 4º. Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem manifestação do exequente, começa a correr o prazo de prescrição intercorrente. § 5º. O juiz, depois de ouvidas as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição de que trata o § 4º e extinguir o processo." Todavia, ressalte-se que em ambos os textos legais - tanto na LEF como no novo CPC - prestigiou-se a abertura de prévio contraditório, não para que a parte dê andamento ao processo, mas para possibilitar-lhe a apresentação de defesa quanto à eventual ocorrência de fatos impeditivos da prescrição. E em razão dessa exigência legal de respeito ao prévio contraditório, cumpre enfatizar que, quanto à

aplicação do instituto no âmbito da execução fiscal, o STJ, por intermédio de sua Primeira Seção, assentou o entendimento de que é indispensável a prévia intimação da Fazenda Pública, credora naquelas demandas, para os fins de reconhecimento da prescrição intercorrente (REsp 699.016/PE, Primeira Seção, DJe 17/3/2008; RMS 39.241/SP, Segunda Turma, DJe 19/6/2013). Nessa ordem de ideias, a viabilização do contraditório, ampliada pelo art. 10 do novo CPC - que impõe sua observância mesmo para a decisão de matérias conhecíveis de ofício -, concretiza a atuação leal do Poder Judiciário, corolária da boa-fé processual hoje expressamente prevista no art. 5º do novo CPC e imposta a todos aqueles que atuam no processo. Ao mesmo tempo, conforme doutrina, mantém-se a limitação da exposição do devedor aos efeitos da *litispendência*, harmonizando-se a prescrição intercorrente ao direito fundamental à razoável duração do processo. **REsp 1.589.753-PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 17/5/2016, DJe 31/5/2016.**

Quarta Turma

DIREITO DO CONSUMIDOR. DEVER DE ASSISTÊNCIA AO NEONATO DURANTE OS TRINTA PRIMEIROS DIAS APÓS O SEU NASCIMENTO.

Quando o contrato de plano de saúde incluir atendimento obstétrico, a operadora tem o dever de prestar assistência ao recém-nascido durante os primeiros trinta dias após o parto (art. 12, III, "a", da Lei n. 9.656/1998), independentemente de a operadora ter autorizado a efetivação da cobertura, ter ou não custeado o parto, tampouco de inscrição do neonato como dependente nos trinta dias seguintes ao nascimento. Inicialmente, o art. 12 da Lei n. 9.656/1998 prevê as modalidades de planos de saúde, na nomenclatura da lei, os segmentos, e, nessa extensão, os serviços mínimos compreendidos em cada uma das quatro modalidades estabelecidas. Na trilha do mecanismo desenvolvido pela citada lei, as operadoras de planos e seguros necessariamente oferecerão um serviço mínimo base, conforme descrito no art. 10 do citado diploma legal, e, a partir desse padrão (plano-referência), novos serviços poderão ser somados, agora tendo como referência as especificações das modalidades ou segmentações. Conclui-se, portanto, que é facultativa a inclusão de atendimento obstétrico na contratação do plano-referência (art. 12, III, a, da Lei n. 9.656/1998), quando, então, deverá ser respeitada, dentre outras, a seguinte exigência mínima: "a) cobertura assistencial ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, ou de seu dependente, durante os primeiros trinta dias após o parto;" Ainda, somada a essa cobertura, a lei assegura a possibilidade de inscrição do recém-nascido no plano ou seguro, como dependente, dispensado, inclusive o cumprimento dos períodos de carência e, aqui sim, desde que a inscrição ocorra no prazo máximo de trinta dias do nascimento (art. 12, III, b). Como visto, a disposição da alínea a do inciso III do art.12 é absolutamente clara ao afirmar que a modalidade de plano que incluir atendimento obstétrico deve garantir, no mínimo, cobertura assistencial ao recém-nascido durante os primeiros trinta dias após o parto, sem vincular essa prestação à prévia inscrição do recém-nascido no plano. Na verdade, a inscrição dentro dos trinta dias após o parto é condição, apenas, para que o filho se torne dependente do titular, pai ou mãe, sem a exigência das carências típicas, regulamentação, inclusive, a cargo da alínea b do mesmo inciso. Com efeito, o sentido da norma sob análise pode ser alcançado a partir de sua própria literalidade. Ademais, é importante não perder de vista que as previsões da Lei n. 9.656/1998 devem ser interpretadas a partir dos princípios gerais e contratuais do CDC. Desse modo, o evento que garante e impõe a assistência ao recém-nascido - nos termos da lei - é a opção do filiado consumidor pela contratação de plano com atendimento obstétrico, e não o fato de o parto do recém-nascido ter sido custeado pela operadora do plano. Inclusive, conforme entendimento doutrinário, há a necessidade de se compreender a cobertura ao recém-nascido em maior extensão e, nessa linha, defende que a lei merece reparos, apontando-os: "(...) pode ocorrer que o recém-nascido permaneça em tratamento por mais de trinta dias após o parto. Nos termos em que foi redigida, a norma permite que as operadoras transfiram a responsabilidade pelo custo do tratamento do recém-nascido para os pais ou responsável ultrapassado o prazo de trinta dias, quando não deve ser assim. Portanto, deve-se entender que a cobertura assistencial estende-se ao recém-nascido durante os primeiros trinta dias após o parto ou enquanto durar o tratamento, se iniciado durante os primeiros trinta dias." **REsp 1.269.757-MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 3/5/2016, DJe 31/5/2016.**

Quinta Turma

DIREITO PENAL. HIPÓTESE DE INAPLICABILIDADE DA MAJORANTE DESCRITA NO ART. 168, § 1º, II, DO CP.

O fato de síndico de condomínio edilício ter se apropriado de valores pertencentes ao condomínio para efetuar pagamento de contas pessoais não implica o aumento de pena descrito no art. 168, § 1º, II, do CP (o qual incide em razão de o agente de apropriação indébita ter recebido a coisa na qualidade de "síndico"). Isso porque, conforme entendimento doutrinário, o "síndico" a que se refere a majorante do inciso II do § 1º do art. 168 do CP é o "administrador judicial" (Lei n. 11.101/2005), ou seja, o profissional nomeado pelo juiz e responsável pela condução do processo de falência ou de recuperação judicial. Além do mais, o rol que prevê a majorante é taxativo e não pode ser ampliado por analogia ou equiparação, até porque todas as hipóteses elencadas no referido inciso - "tutor, curador, síndico, liquidatário, inventariante, testamentário ou depositário judicial" - cuidam de um *munus* público, o que não ocorre com o síndico de condomínio edilício, em relação ao qual há relação contratual. **REsp 1.552.919-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 24/5/2016, DJe 1/6/2016.**

DIREITO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONVERSÃO DE PENA A PEDIDO DO SENTENCIADO.

Não é possível, em razão de pedido feito por condenado que sequer iniciou o cumprimento da pena, a reconversão de pena de prestação de serviços à comunidade e de prestação pecuniária (restritivas de direitos) em pena privativa de liberdade a ser cumprida em regime aberto. O art. 33, § 2º, c, do CP apenas estabelece que "o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto". O referido dispositivo legal não traça qualquer direito subjetivo do condenado quanto à escolha entre a sanção alternativa e a pena privativa de liberdade. Ademais, a escolha da pena e do regime prisional, bem como do preenchimento dos requisitos do art. 44 do CP, insere-se no campo da discricionariedade vinculada do magistrado. Além disso, a reconversão da pena restritiva de direitos imposta na sentença condenatória em pena privativa de liberdade depende do advento dos requisitos legais (descumprimento das condições impostas pelo juiz da condenação). Por isso, não cabe ao condenado que sequer iniciou o cumprimento da pena escolher ou decidir a forma como pretende cumprir a condenação que lhe foi imposta. Ou seja, não é possível pleitear a forma que lhe parecer mais cômoda ou conveniente. Nesse sentido, oportuna a transcrição do seguinte entendimento doutrinário: "Reconversão fundada em lei e não em desejo do condenado: a reconversão da pena restritiva de direitos, imposta na sentença condenatória, em pena privativa de liberdade, para qualquer regime, a depender do caso concreto, depende do advento dos requisitos legais, não bastando o mero intuito do sentenciado em cumprir pena, na prática, mais fácil. Em tese, o regime carcerário, mesmo o aberto, é mais prejudicial ao réu do que a pena restritiva de direitos; sabe-se, no entanto, ser o regime aberto, quando cumprido em prisão albergue domiciliar, muito mais simples do que a prestação de serviços à comunidade, até pelo fato de inexistir fiscalização. Por isso, alguns condenados manifestam preferência pelo regime aberto em lugar da restritiva de direitos. A única possibilidade para tal ocorrer será pela reconvenção formal, vale dizer, ordena-se o cumprimento da restritiva e ele não segue a determinação. Outra forma é inadmissível." **REsp 1.524.484-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 17/5/2016, DJe 25/5/2016.**

Sexta Turma

DIREITO PENAL. RECONHECIMENTO DE PROTEÇÃO JURÍDICA A PROFISSIONAIS DO SEXO.

Ajusta-se à figura típica prevista no art. 345 do CP (exercício arbitrário das próprias razões) - e não à prevista no art. 157 do CP (roubo) - a conduta da prostituta maior de dezoito anos e não vulnerável que, ante a falta do pagamento ajustado com o cliente pelo serviço sexual prestado, considerando estar exercendo pretensão legítima, arrancou um cordão com pingente folheado a ouro do pescoço dele como forma de pagamento pelo serviço sexual praticado mediante livre disposição de vontade dos participantes e desprovido de violência não consentida ou grave ameaça. Para a configuração do delito previsto no art. art. 345 do CP, parte da doutrina pátria entende ser desnecessária a classificação da pretensão do agente como "legítima", desde que seja, em tese, passível de debate judicial. Nesse sentido, para o reconhecimento do ilícito penal, seria necessário que a dívida possa ser objeto de cobrança judicial. Há, todavia, a seguinte ponderação doutrinária: "O elemento material do crime é fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer uma pretensão. Esta é o pressuposto do delito. Sem ela, este não tem existência, incidindo o fato em outra disposição legal. A pretensão, por sua vez, se assenta em um direito que o agente tem ou julga ter, isto é, pensa de boa-fé possuí-lo, o que deve ser apreciado não apenas quanto ao direito em si, mas de acordo com as circunstâncias e as condições da pessoa. Conseqüentemente, a pretensão pode ser ilegítima - o que a lei deixa bem claro: 'embora legítima' - desde que a pessoa razoavelmente assim não a julgue." Ciente disso, convém delimitar que o tipo penal em apreço (art. 345 do CP) relaciona-se, na espécie, com uma atividade (prostituição) que, a despeito de não ser ilícita, padece de inegável componente moral relacionado aos "bons costumes", o que já reclama uma releitura do tema, à luz da mutação desses costumes na sociedade pós-moderna. Não é despidendo lembrar que o Direito Penal hodiernamente concebido e praticado nas democracias ocidentais passou por uma "longa encubação no pensamento jusnaturalista da época iluminista", resultando na "separação entre legitimação interna e legitimação externa ou entre direito e moral", como bem pontuado por doutrina. Registre-se, nesse passo, a modificação legislativa relativamente recente (Lei n. 12.015/2009) que, entre outras coisas, alterou a denominação dos crimes previstos no Título VI do Código Penal, com a substituição da vetusta ideia de que o bem jurídico tutelado eram os *costumes*, passando a conferir proteção mais imediata à *liberdade de autodeterminação sexual de adultos* e reafirmando a proteção do desenvolvimento pleno e saudável de crianças, adolescentes e incapazes em geral. Sob a perspectiva de que a história dos crimes sexuais é, em última análise, a história da secularização dos costumes e práticas sexuais, não é possível negar proteção jurídica àqueles que oferecem seus serviços de natureza sexual em troca de remuneração, sempre com a ressalva, evidentemente, de que essa troca de interesses não envolva incapazes, menores de 18 anos e pessoas de algum modo vulneráveis, desde que o ato sexual seja decorrente de livre disposição da vontade dos participantes e não implique violência (não consentida) ou grave ameaça. Acenando nessa direção, oportuna é a transcrição do seguinte excerto doutrinário: "Na órbita do Direito Civil, a prostituição deve ser reconhecida como um negócio como outro qualquer (...) O comércio sexual entre adultos envolve agentes capazes. Como já se deixou claro, reconhecida a atividade no rol das profissões do Ministério do Trabalho, o objeto é perfeitamente lícito, pois é um contato sexual, mediante remuneração, entre agentes capazes. Seria o equivalente a um contrato de massagem, mediante remuneração, embora sem sexo. Não há forma prescrita em lei para tal negócio, que pode ser verbal." Aliás, de acordo com o Código Brasileiro de Ocupações, de 2002, regulamentado pela Portaria do Ministério do Trabalho n. 397, de 9 de outubro de 2002, os profissionais do sexo são expressamente mencionados no item 5198 como uma categoria de profissionais, o que, conquanto ainda dependa de regulamentação quanto a direitos que eventualmente essas

peessoas possam exercer, evidencia o reconhecimento, pelo Estado brasileiro, de que a atividade relacionada ao comércio sexual do próprio corpo não é ilícita e que, portanto, é passível de proteção jurídica. Dessas considerações - que, por óbvio, não implicam apologia ao comércio sexual do próprio corpo, mas apenas o reconhecimento, com seus naturais consectários legais, da secularização dos costumes sexuais e a separação, inerente à própria concepção do Direito Penal pós-iluminista, entre Moral e Direito - pode-se concluir, como o faz doutrina, ser perfeitamente viável que o trabalhador sexual, não tendo recebido pelos serviços sexuais combinados com o cliente, possa se valer da Justiça para exigir o pagamento. Sob esse viés, mostra-se correto afastar a tipicidade do crime de roubo - cujo elemento subjetivo não é compatível com a situação aqui examinada - e entender presente o exercício arbitrário das próprias razões, ante o descumprimento do acordo de pagamento pelos serviços sexuais prestados. **HC 211.888-TO, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 17/5/2016, DJe 7/6/2016.**

Recursos Repetitivos - Decisões de Afetação

DIREITO DO CONSUMIDOR. TEMA 954

Recurso especial afetado à Segunda Seção como representativo da seguinte controvérsia: "**a) Ocorrência de dano moral indenizável, em virtude da cobrança de serviços não contratados ou (má) prestação de serviços de telefonia e internet, bem como, se configurado o dano, seria aplicável o reconhecimento "in re ipsa" ou a necessidade de comprovação nos autos; b) prazo prescricional incidente em caso de pretensão à repetição de valores supostamente pagos a maior ou indevidamente cobrados em se tratando de serviços não contratados ou (má) prestação de serviços de telefonia e internet - se decenal (artigo 205 do Código Civil), trienal (artigo 206, § 3º, IV, do Código Civil) ou outro prazo; c) repetição de indébito simples ou em dobro e, se em dobro, se prescinde, ou não, da comprovação da má-fé do credor (artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor) ou da sua culpa (imprudência, negligência e imperícia); e d) abrangência da repetição de indébito - se limitada aos pagamentos documentalmente comprovados pela parte autora na fase instrutória ou passível de o quantum ser apurado em sede de liquidação de sentença, mediante determinação à parte ré de apresentação de documentos". REsp 1.525.174-RS, Min. Luis Felipe Salomão, DJe 7/6/2016.**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO. TEMA 56

Recurso especial afetado à Segunda Seção como representativo da seguinte controvérsia: "**possibilidade de conversão de ação individual de cobrança de expurgos inflacionários sobre o saldo de cadernetas de poupança em liquidação/execução de sentença proferida em ação civil pública movida com a mesma finalidade". REsp 1.532.516-RS, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 31/5/2016; e REsp 1.532.525-RS, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 7/6/2016.**