



BOLETIM SEDIF

Boletim do Serviço de Difusão - Nº 53

05 de Abril de 2013

Sumário:

❖ NOTÍCIA STF

❖ NOTÍCIAS STJ

❖ NOTÍCIA CNJ

❖ JURISPRUDÊNCIA DO TJERJ

❖ Julgados Indicados

Outros links:

[Banco do Conhecimento](#)

[Boletins anteriores](#)

[Informativo TJERJ](#)

[Revista de Direito](#)

[Revista Direito em Movimento \(EMERJ\)](#)

[Revista Interação](#)

[Revista Jurídica](#)

[Súmula da Jurisprudência TJERJ](#)

NOTÍCIA STF

STF declara constitucionalidade da reincidência como agravante da pena

Por unanimidade, o Plenário declarou que é constitucional a aplicação do instituto da reincidência como agravante da pena em processos criminais (artigo 61, inciso I, do Código Penal). A questão foi julgada no Recurso Extraordinário (RE 453000) interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que manteve a pena de quatro anos e seis meses imposta a um condenado pelo crime de extorsão e entendeu como válida a incidência da agravante da reincidência, na fixação da pena.

A tese do autor do recurso, representado pela Defensoria Pública, era de que a aplicação da reincidência caracterizaria *bis in idem*, ou seja, o réu seria punido duas vezes pelo mesmo fato. Durante a sustentação oral no Plenário, o defensor público federal Afonso Carlos Roberto do Prado comparou a situação com a de pessoas que cometem infração de trânsito e nem por isso são punidas como reincidentes.

“O agravamento pela reincidência traz a clara situação de penalizar outra vez o mesmo delito, a mesma situação com a projeção de uma pena já cumprida sobre a outra”, afirmou. De acordo com o defensor, a regra também contraria o princípio constitucional da individualização da pena, estigmatiza e cria obstáculos para o réu a uma série de benefícios legais.

Já a representante do Ministério Público Federal, Deborah Duprat, defendeu a constitucionalidade da regra e afirmou que o sistema penal brasileiro adota a pena com dupla função: repressão e prevenção do crime. Portanto, segundo afirmou, a “reincidência foi pensada no sentido de censura mais grave àquele que, tendo respondido por um crime anterior, persiste na atividade criminosa”. Para ela, não se pune duas vezes o mesmo fato, se pune fatos diferentes

levando em consideração uma circunstância que o autor do fato carrega e a história de vida do agente criminoso.

O relator do caso, ministro Marco Aurélio, negou provimento ao recurso ao afirmar que, ao contrário do que alega a Defensoria Pública, “o instituto constitucional da individualização da pena respalda a consideração da reincidência, evitando a colocação de situações desiguais na mesma vala”. Conforme asseverou o ministro, o instituto da reincidência está em harmonia com a lei básica da República – a Constituição Federal – e “a regência da matéria circunscreve-se com a oportuna, sadia e razoável política criminal, além de envolver mais de 20 institutos penais”.

Nesse sentido, ele destacou que as repercussões legais da reincidência são diversas e não se restringem à questão do agravamento da pena. Por essa razão, caso a regra fosse considerada inconstitucional, haveria o afastamento de diversas outras implicações que usam a reincidência como critério, a exemplo do regime semiaberto, da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou por multa, do livramento condicional, da suspensão condicional do processo, dentre outros.

Seu voto foi acompanhado por todos os demais ministros que participaram do julgamento – Rosa Weber, Luiz Fux, Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e o presidente, Joaquim Barbosa.

Além disso, o Plenário decidiu que os ministros poderão aplicar esse entendimento monocraticamente em habeas corpus que tratem do mesmo tema.

Processo: RE 453000

[Leia mais...](#)

Fonte: site do Supremo Tribunal Federal

[Voltar ao sumário](#)

NOTÍCIAS STJ

Aplicação da causa de diminuição de pena não afasta caráter hediondo do crime de tráfico de drogas

A aplicação da causa de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º, artigo 33, da Lei 11.343/06, no tráfico de drogas, não afasta o caráter hediondo nem caracteriza forma privilegiada do crime. A tese foi firmada pela Terceira Seção em julgamento de recurso repetitivo. O relator, ministro Sebastião Reis Júnior, concluiu que a natureza hedionda do crime de tráfico de drogas deve ser mantida, mesmo quando aplicada a referida minorante.

Segundo esse dispositivo, deve ter redução de um sexto a dois terços a pena imposta ao réu que é agente primário, tem bons antecedentes, não se dedica ao crime e não integra organização criminosa.

O julgamento da Terceira Seção serve como orientação às demais instâncias da Justiça e impede que novos recursos defendendo posição contrária cheguem ao STJ.

No caso, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ao analisar um agravo em execução apresentado pelo preso, entendeu que a aplicação da causa de diminuição do artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343 faria surgir uma forma privilegiada do crime de tráfico de drogas, ficando afastada a hediondez prevista na Lei 8.072/90, a Lei de Crimes Hediondos.

Com isso, o juiz de execução teria de reapreciar os pedidos da defesa para concessão de indulto e livramento condicional, levando em conta o requisito objetivo temporal comum e não o dos hediondos.

O Ministério Público gaúcho recorreu, então, ao STJ. O ministro Sebastião Reis Júnior lembrou que a progressão de regime, no caso de condenados por crimes hediondos, se dá após o cumprimento de dois quintos da pena, se o apenado por primário, e de três quintos, se reincidente. A regra consta da Lei de Crimes Hediondos, que não exclui de seu rol o tráfico de drogas quando há aplicação da minorante do artigo 33, parágrafo 4º, da Lei de Drogas.

O relator também observou que a causa de diminuição elenca como requisitos necessários para sua aplicação circunstâncias inerentes à pessoa do agente, e não à conduta por ele praticada, motivo pelo qual não existe a figura típica do tráfico privilegiado.

“A causa de diminuição do artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343 não é aplicada por ser a conduta menos grave, mas surge por razões de política criminal, como um favor legislativo ao pequeno traficante, ainda não envolvido em maior profundidade com o mundo criminoso, de forma a propiciar-lhe mais rápida oportunidade de ressocialização”, refletiu o ministro.

Processo: REsp 1329088

[Leia mais...](#)

Previdência privada não precisa contemplar gratificação não prevista em contrato

A imposição de extensão de gratificação não prevista em contrato de previdência privada, portanto não contemplada nos cálculos atuariais e sem fonte de custeio, viola a legislação. A decisão da Quarta Turma livra a Fundação dos Economistas Federais de incorporar aos proventos os valores relativos à gratificação de produtividade.

A gratificação era paga aos trabalhadores da Caixa Econômica Federal em atividade. Os valores eram considerados para fim de recolhimento da contribuição para a previdência oficial, mas não para o plano de previdência privada. Os aposentados da CEF pediram a suplementação dos valores pagos pela entidade de previdência privada para incorporar a parcela relativa à gratificação.

Conforme o ministro Luis Felipe Salomão, o regime de previdência privada brasileiro adota o financiamento por capitalização. Assim, ocorre a acumulação de valores, protegidos por reservas que prevejam as despesas e garantam o custeio futuro.

Eventual consumo do patrimônio acumulado para pagamento de parcelas não previstas nem consideradas nos cálculos atuariais levaria à falta de recursos para as prestações previdenciárias futuras. A concessão de verba não prevista no contrato de adesão violaria o dever do estado de proteger os interesses dos participantes dos planos de benefícios.

“Desse modo, tendo em vista o sistema de capitalização, que constitui pilar do regime de previdência privada, evidentemente a eventual inobservância ao equilíbrio atuarial, em contrariedade ao pactuado, colocará em risco o interesse de terceiros”, esclareceu o relator.

Processo: REsp 1006153

[Leia mais...](#)

Novo edital não pode mudar cálculo de nota previsto no edital de abertura do concurso público

Os critérios de classificação e aprovação dos candidatos, fixados no edital de abertura do concurso público, não podem ser alterados pela administração durante a realização do certame, sob pena de ofensa aos princípios da boa-fé e da segurança jurídica.

Com esse entendimento, a Primeira Turma deu provimento ao recurso em mandado de segurança impetrado por candidatos que participaram de concurso público para promotor de Justiça substituto em Rondônia, no qual houve mudança nas regras de cálculo das notas no decorrer do certame.

Os recorrentes afirmaram que o edital de abertura do processo seletivo – Edital 39/10 – estabelecia em cinco a nota mínima em cada prova escrita discursiva, e em seis o mínimo a ser alcançado no total obtido nessas provas, valor a ser calculado pelo somatório das notas de cada prova discursiva. O critério foi confirmado pelo Edital 40/10.

Após a realização da prova discursiva, o Cespe, organizador do concurso, publicou o Edital 45/10, com a divulgação das notas provisórias dessas provas. Porém, no mesmo mês, tornou-o sem efeito, para adequar o certame ao artigo 48 da Resolução 8/10, do Conselho Superior do Ministério Público de Rondônia (CSMP/RO).

De acordo com os recorrentes, a redação do artigo 48 traz nova regra para cálculo da nota de corte dos candidatos, pois afirma que “serão considerados aprovados nas provas escritas discursivas os candidatos que obtiverem nota igual ou superior a cinco em cada grupo de disciplinas e média final, considerando os três grupos de disciplinas, igual ou superior a seis”.

Para os impetrantes, o edital de abertura é bastante claro quando determina que o somatório das notas dos grupos deve ser seis ou mais. Em nenhum momento cita a palavra “média”, inovação trazida com base na resolução.

O Tribunal de Justiça de Rondônia entendeu de forma divergente. Para a corte, a Resolução do CSMP/RO deveria ser observada. Nela, o cálculo da nota mínima de seis pontos, necessária para aprovação na fase discursiva, deveria “ser apurada por meio de média aritmética, e não pela simples somatória das notas”.

Parecer do Ministério Público Federal considerou que a resolução, “não publicada em meio oficial, não pode se sobrepor ao edital do concurso, cuja publicidade e divulgação foram amplas”; e que, se se tratasse de mero erro material, a banca organizadora deveria tê-lo corrigido antes da realização das provas.

Inconformados com a decisão de segundo grau, os candidatos recorreram ao STJ invocando, entre outros, os princípios da legalidade e da segurança jurídica, para que o cálculo de suas notas fosse feito conforme o edital inaugural, ou seja, de acordo com a lei que rege o concurso.

A Primeira Turma atendeu ao pedido. Para o ministro Benedito Gonçalves, relator do recurso, “não pode a administração pública, durante a realização do concurso, a pretexto de fazer cumprir norma do Conselho Superior do MP/RO, alterar as regras que estabeleceu para a classificação e aprovação dos candidatos, sob pena de ofensa aos princípios da boa fé e da segurança jurídica”.

NOTÍCIAS CNJ

CNJ declara ilegal estabelecimento de quórum mínimo para provimento do quinto

O Conselho Nacional de Justiça decidiu que os tribunais brasileiros não podem estabelecer quórum mínimo para a aprovação da lista tríplice destinada ao preenchimento das vagas de desembargador do quinto constitucional. A decisão foi tomada na 166ª Sessão Plenária, durante a apreciação de Procedimento de Controle Administrativo (PCA), em que o Conselho invalidou o artigo 55, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O dispositivo exigia a maioria absoluta dos votos do Órgão Especial para a aprovação dos nomes que compõem a lista tríplice destinada à escolha do quinto constitucional.



O quinto constitucional está previsto no artigo 94 da Constituição e reserva aos membros do Ministério Público e da Ordem dos Advogados do Brasil um quinto das vagas para desembargador nos tribunais. Os candidatos devem ser indicados pelo respectivo órgão em lista sêxtupla a ser apreciada pelas Cortes. Os três nomes mais votados pelo Tribunal são encaminhados ao Chefe do Executivo, que é o responsável por fazer a nomeação para o provimento da vaga. Os candidatos precisam ter, no mínimo, dez anos de carreira e reputação ilibada, além de notório saber jurídico para os advogados, conforme prevê a Constituição Federal.

Para o conselheiro Wellington Saraiva, relator do PCA 0004132-13.2012.2.00.0000, a exigência de quórum mínimo não é válida, pois é incompatível com a Constituição. “O tribunal tem de receber lista sêxtupla e dela extrair a lista tríplice; só pode recusar os indicados se concluir que eles não preenchem os requisitos estabelecidos pela Constituição. Não é possível devolver a lista porque determinado membro não atingiu o número mínimo de votos”, explicou o conselheiro, que votou por anular o artigo 55, *caput*, do Regimento Interno do tribunal paulista.

No PCA, o Ministério Público do Estado de São Paulo questionava a legalidade da norma, alegando que o TJSP havia devolvido a lista sêxtupla com o argumento de que apenas dois dos nomes haviam obtido aprovação da maioria absoluta do órgão especial. Segundo o relator, permitir que os tribunais recusem os nomes indicados unicamente por não atingirem determinado quórum de votação esvazia a competência constitucional conferida ao MP e à OAB de formar suas listas. “Isso significaria transferir para o tribunal o poder de recusar os nomes que deseje, e isso contraria a Constituição”, enfatizou o conselheiro.

De acordo com a decisão do CNJ, com base na Carta Magna, a lista sêxtupla só pode ser devolvida se os candidatos não preencherem os requisitos previstos na Constituição, o que deve ser declarado de maneira fundamentada pelo tribunal. Embora a decisão tenha sido tomada na análise de caso de São Paulo, o Plenário aprovou proposta feita pelos conselheiros Bruno Dantas e Gilberto Martins de estender a medida para todos os tribunais brasileiros. As cortes serão comunicadas, e o CNJ emitirá enunciado indicando a ilegalidade de normas que estabeleçam quórum mínimo para a aprovação dos nomes indicados pela OAB ou pelo MP destinados ao quinto constitucional.

Na votação, ficaram vencidos os conselheiros Emmanoel Campelo, Neves Amorim, Ney Freitas, Lucio Munhoz e, em parte, o conselheiro Silvío Rocha.

Fonte: site do Conselho Nacional de Justiça

[Voltar ao sumário](#)

JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS

0015680-80.2006.8.19.0205 – rel. Des. **Gilberto Guarino**, j. 02/04/2013 e p. 05/04/2013

Apelação Cível. Direito Civil. Ação de procedimento comum ordinário. Pedido de responsabilidade civil por dano material e moral, em cumulação com pensionamento vitalício. Acidente de trânsito. Óbito. Responsabilidade extracontratual (subjéctiva). Artigos 186 e 927 do Código Civil. Sentença de improcedência, considerando o registro de acidente de trânsito (BRAT) imprestável para comprovar a dinâmica do evento. Irresignação dos autores, viúva e filho do obituado. Preliminar de nulidade da sentença, por falta de julgamento de todos os pedidos (citra petita). Rejeição. No mérito, as circunstâncias do evento conferem ao BRAT eficácia bastante para comprovar a dinâmica do evento. Precedentes desta E. Corte de Justiça. Condutor do veículo de propriedade do recorrido que invadiu a pista, em contramão de direção, vindo a colidir frontalmente com o auto conduzido pelo falecido. Nexu causal hígido. Certidão de óbito que atesta a morte por pneumonia e septicemia, devidas a politraumatismo. Responsabilidade do apelado, na qualidade de proprietário do automóvel. Precedentes da instância especial e deste E. Tribunal de

Justiça. Dano moral configurado. Aptidão econômico-financeira do recorrido. Ausência de provas. Compensação que se fixa no equivalente a 45 (quarenta e cinco) salários mínimos, metade para cada recorrente. Montante que, de forma apropriada, aplica os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça. Correção monetária desde o julgado (verbetes sumular n.º 362-STJ). Juros de mora a partir do evento danoso (verbetes sumular n.º 54-STJ). Dano material comprovado. Aquisição de colete tronco-lombar por R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Pensionamento. Demonstração da atividade laboral do obituado e dos rendimentos por ele auferidos à época do infausto. Segundo apelante, filho da vítima, que, à época dos fatos, já contava mais de 24 (vinte e quatro) de idade. Pensão mensal devida apenas à viúva, até que o obituado, se vivo fosse, completasse 70 (setenta) anos, cessando se a beneficiária falecer antes do termo final. Quantia mensal equivalente a 01 (um) salário mínimo. Inclusão do 13º salário e 1/3 por gratificação de férias. Afastamento do verbetes sumular n.º 217-TJRJ. Capital garantidor que não se constitui, por se tratar de pessoa física. Inversão dos ônus sucumbenciais. Apelação parcialmente provida.

Fonte: Gab. Des. Gilberto Guarino

0026606-89.2002.8.19.0002 – rel. Des. **Antônio Saldanha Palheiro**, j. 02.04.2013 e p. 05.04.2013

Apelação cível. Revisional de alimentos. Pretensão de inclusão dos alimentandos no plano de saúde do alimentante, na qualidade de dependentes deste. Ilegitimidade passiva da Fundação Petrobras de Seguridade Social – Petros – reconhecida na sentença. Improcedência do pleito autoral. Aplicação da teoria da causa madura. Art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil. Princípios da economia processual, celeridade e efetividade jurisdicional. Fundação Petrobras de Seguridade Social – Petros e Petróleo Brasileiro – Petrobras S/A. Aplicabilidade da teoria da aparência. Solidariedade. Incidência das normas de defesa do consumidor aos contratos de plano de saúde. Verbetes n.º 469 do Superior Tribunal de Justiça. Embora se perceba que o programa de assistência multidisciplinar de saúde é efetivamente da Petrobras, verifica-se que ele se estende para todas as sociedades do conglomerado que ostenta sua denominação, via de regra, referenciado pelo prefixo – Petro –, não sendo de se exigir que os demandantes entendessem toda a estrutura jurídica para poder perseguir seus direitos. Evidenciado, pois, que a Petrobras S/A e a Fundação Petrobras de Seguridade Social – Petros, apesar de formalmente se constituírem em pessoas jurídicas distintas, compõem o mesmo complexo de entidades, atribuindo, com isso, legitimidade para esta última figurar no pólo passivo da presente demanda. A própria denominação da Fundação Petrobras de Seguridade Social aparenta grande confusão, levando a crer se tratar de sociedades pertencentes a um mesmo grupo econômico, o Sistema Petrobras. Alimentandos que, após a homologação do acordo referente à pensão alimentícia, adquiriram patologias, passando a necessitar da manutenção do benefício de assistência à saúde, do qual já faziam parte. Modificação do trinômio possibilidade - necessidade – proporcionalidade. Art. 1.694 do Código Civil e Art. 229 da Constituição Federal. Manutenção do dever em benefício de todos os alimentandos, considerando que não existe exoneração de alimentos automática, permanece a obrigação em face de todos os alimentandos, visto que não há qualquer pedido do alimentante para que fosse exonerado do dever de prestar alimentos. Homenagem ao postulado da dignidade da pessoa humana, além de resguardar o direito fundamental à saúde e à vida dos reclamantes. Provisão ao recurso.

Fonte: Gab. Des. Antônio Saldanha Palheiro

[Voltar ao sumário](#)

VOLTAR AO TOPO

Serviço de Difusão – SEDIF

Divisão de Acervos Jurisprudenciais – DIJUR

Departamento de Gestão e Disseminação do Conhecimento - DECCO

Diretoria Geral de Gestão do Conhecimento-DGCON

Rua Dom Manuel, 29, 2º andar, sala 208

Telefone: (21) 3133-2742

Antes de imprimir, pense em sua responsabilidade e compromisso com o meio ambiente