



emagis
cursos jurídicos

INFOEMAGIS EM PAUTA

73

Coordenadores

Gabriel Brum, juiz federal
Gérson Henrique, defensor público

Sumário

DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL.....	3
STJ, Inf. 783 (processo em segredo de justiça). Competência originária. Foro por prerrogativa de função dos Conselheiros de Tribunais de Contas. Previsão constitucional de identidade de garantias e prerrogativas com os membros da magistratura. Primeira fase da operação. Desnecessidade de a infração penal guardar relação com o cargo de desembargador. Entendimento firmado pelo STJ na QO na APn 878/DF. Aplicabilidade aos conselheiros.	3
DIREITO PENAL.....	5
STJ, AgRg no AREsp 2.330.912. Lei Maria da Penha. Descumprimento de medidas protetivas de urgência. Art. 24-A da Lei n. 11.340/2006. Aproximação do réu com o consentimento da vítima. Lesão ou ameaça ao bem jurídico tutelado. Inexistência.	5
DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.....	6
STJ, AgInt no AREsp 930.482. Execução Fiscal. Alienação do bem após a inscrição em dívida ativa. Eficácia vinculativa do acórdão proferido no REsp 1.141.990/PR. Fraude à execução configurada. Inaplicabilidade da Súmula 375/STJ. Fraude à execução. Presunção absoluta.	6
DIREITO PROCESSUAL PENAL.....	7
STJ, RMS 70.338. Violência doméstica. Lesão corporal. Inquérito policial. Arquivamento. Fundamentação inconsistente. Dever de devida diligência investigativa. Ausência de realização de diligências possíveis. Negligência na apuração de violação de direitos humanos. Responsabilidade internacional do Brasil. Convenção Americana de Direitos Humanos. Convenção de Belém do Pará. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Ato judicial que violou direito líquido e certo. Encaminhamento dos autos ao Procurador-Geral de Justiça para melhor análise. Necessidade.	7

DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL

STJ, Inf. 783 (processo em segredo de justiça). Competência originária. Foro por prerrogativa de função dos Conselheiros de Tribunais de Contas. Previsão constitucional de identidade de garantias e prerrogativas com os membros da magistratura. Primeira fase da operação. Desnecessidade de a infração penal guardar relação com o cargo de desembargador. Entendimento firmado pelo STJ na QO na APn 878/DF. Aplicabilidade aos conselheiros.



Situação Fática

Jagunço Mulambo, **conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul**, cometeu o crime de **lesão corporal grave** (CP, art. 129, § 1º, I) contra sua **companheira** Sofrenilda das Dores.



Controvérsia

De quem é a **competência para processar e julgar ação penal** movida contra **conselheiro de Tribunal de Contas**, quando o crime de que é acusado **não tem relação com o cargo público**?



Decisão

Para o STJ, **as mesmas garantias e prerrogativas outorgadas aos Desembargadores dos Tribunais de Justiça devem ser estendidas aos Conselheiros estaduais e distritais, no que se inclui o reconhecimento do foro por prerrogativa de função durante o exercício do cargo, haja, ou não, relação de causalidade entre a infração penal e o cargo.**



Fundamentos

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da QO na AP 937, passou a adotar uma **interpretação restritiva** em relação ao alcance das regras constitucionais pertinentes à prerrogativa de foro, fixando a seguinte tese: **"O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas"**.

A Corte Especial do STJ, entretanto, já havia realizado um **distinguishing** a essa orientação do Supremo em casos nos quais o crime imputado a Desembargador for de competência material da Justiça Estadual e abrangido pela competência territorial do Tribunal de Justiça ao qual vinculado e no qual exerce suas funções (QO na APn 878). Asseverou-se que, **nos casos em que são membros da magistratura nacional tanto o acusado quanto o julgador, a prerrogativa de foro não se justifica apenas para que o acusado pudesse exercer suas atividades funcionais de forma livre e independente, pois é preciso também que o julgador possa reunir as condições necessárias ao desempenho de suas atividades judicantes de forma imparcial.**

Por sua vez, a Terceira Seção do STJ **estendeu essa exceção também para promotores de Justiça** (CC 177.100). Considerou, para tanto, que, como a prerrogativa de foro da Magistratura e Ministério Público encontra-se descrita no mesmo dispositivo constitucional (art. 96, inciso III, da CF), seria desarrazoado conferir-lhes tratamento diferenciado. Noutras palavras, compreendeu a Terceira Seção que o precedente estabelecido pelo STF no julgamento da QO na AP 937/RJ diz respeito apenas a cargos eletivos, ao passo que a prerrogativa de foro disciplinada no art. 96, III, da Constituição Federal, que abrange magistrados e membros do Ministério Público, ainda será analisada pela Suprema Corte no julgamento do Tema 1.147.

O Superior Tribunal de Justiça, em recente julgado de sua Corte Especial (ou seja, de seu órgão jurisdicional máximo), firmou compreensão no sentido de que **o foro por prerrogativa de função se estende a Conselheiros de Tribunais de Contas estaduais e distritais, independentemente da existência de relação de causalidade entre a infração penal que lhes seja imputada e o cargo exercido.**

Lembrou-se – na exata evolução da matéria que historiamos acima - que, apesar de o Supremo Tribunal Federal ter assentado que "o foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas" (QO na APn 937/DF), o Tribunal da Cidadania efetuou *distinguishing* em relação a Desembargadores de Tribunais de Justiça, a fim de garantir a independência e a imparcialidade do órgão julgador (QO na APn 878/DF); no seguimento, também assegurou prerrogativa de foro a membros do Ministério Público mesmo que ausente a relação entre o delito e o cargo, invocando, para tanto, a equiparação disposta no art. 96, III, da CF (CC 177.100/CE e HC 684.254/MG). Nesse compasso, enfatizando que "a invocação do princípio republicano não pode chegar ao limite de negar o modelo de República Federativa fixada pela própria Constituição, que abrange o arranjo de garantias e prerrogativas a determinados cargos públicos, nunca com o fim de garantir odioso privilégio pessoal, mas sim como instrumento de salvaguarda da independência e da liberdade no exercício de atribuições particularmente relevantes para a sociedade", concluiu a Corte Especial que **a competência por prerrogativa de foro outorgada aos membros dos Tribunais de Contas, perante o Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, 'a'), independe de a infração penal haver sido praticada durante o exercício do cargo e de estar relacionada às funções desempenhadas, assim como se fez em relação aos Desembargadores dos Tribunais de Justiça, a quem estão equiparados por força do art. 73, § 3º, c/c art. 75, ambos da Carta Maior.**



Fundamentos

DIREITO PENAL

STJ, AgRg no AREsp 2.330.912. Lei Maria da Penha. Descumprimento de medidas protetivas de urgência. Art. 24-A da Lei n. 11.340/2006. Aproximação do réu com o consentimento da vítima. Lesão ou ameaça ao bem jurídico tutelado. Inexistência.



Situação Fática

O juiz do Juizado de Violência Doméstica ou Familiar contra a Mulher decreta **medida protetiva de urgência** de **afastamento do lar** e **proibição de manutenção de contato com a mulher agredida**. Ocorre que, **com o consentimento dessa mulher**, o agente **se aproxima e passa a residir no mesmo lote dela**.



Controvérsia

Considerando que **a mulher consentiu com a aproximação do agente**, esse consentimento torna a **conduta atípica** ou ainda caracterizado está o **crime de descumprimento de medida protetiva de urgência** (art. 24-A da Lei n. 11.340/2006)?



Decisão

A aproximação do réu com o consentimento da vítima torna atípica a conduta de descumprir medida protetiva de urgência.



Fundamentos

O Tribunal de origem afastou o argumento de **causa supralegal de exclusão de tipicidade** asseverando que "*No crime de descumprimento de medida protetiva de urgência, o bem jurídico tutelado é a administração da justiça e, apenas indiretamente, a proteção da vítima. Trata-se, portanto, de bem indisponível. O consentimento da vítima na aproximação do agressor não tem o condão de afastar a tipicidade do fato*". Todavia, o entendimento adotado pelo Tribunal a quo **não encontra amparo na jurisprudência do STJ**, no sentido de que **o consentimento da vítima para aproximação do réu afasta eventual ameaça ou lesão ao bem jurídico tutelado pelo crime capitulado no art. 24-A da Lei n. 11.340/2006**.

No caso, sendo **incontroverso que a própria vítima permitiu a aproximação do réu**, autorizando-o a residir com ela no mesmo lote residencial, em casas distintas, é de se reconhecer a **atipicidade da conduta**.



Fundamentos

Com efeito, "Ainda que efetivamente tenha o acusado violado cautelar de não aproximação da vítima, isto se deu com a autorização dela, de modo que não se verifica efetiva lesão e falta inclusive ao fato dolo de desobediência." (HC 521.622/SC, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 22/11/2019).

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL

STJ, AgInt no AREsp 930.482. Execução Fiscal. Alienação do bem após a inscrição em dívida ativa. Eficácia vinculativa do acórdão proferido no REsp 1.141.990/PR. Fraude à execução configurada. Inaplicabilidade da Súmula 375/STJ. Fraude à execução. Presunção absoluta.



Situação Fática

Imagine certo Estado inscrito o débito de um contribuinte em **Dívida Ativa**. **Dois meses depois**, esse mesmo contribuinte **vendeu um imóvel** a um **terceiro de boa-fé**, sem reservar bens suficientes para quitar o débito fiscal. Esse terceiro de boa-fé, por sua vez, **vendeu o bem para um outro terceiro de boa-fé**, três meses depois. No seguimento, o Estado ingressou com **execução fiscal** contra o contribuinte e, tendo identificado a venda do imóvel, requereu a sua penhora alegando ter havido **fraude à execução**.



Controvérsia

Em caso de **alienações sucessivas** de imóvel de contribuinte que **já possuía débito inscrito em Dívida Ativa** à época das alienações, ocorre **fraude à execução** mesmo que os **terceiros adquirentes** estejam de **boa-fé**?



Decisão

Para o STJ, **considera-se fraudulenta a alienação, mesmo quando há transferências sucessivas do bem, feita após a inscrição do débito em dívida ativa, sendo desnecessário comprovar a má-fé do terceiro adquirente.**

Preceitua a Súmula 375 do STJ que “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.”.

Tal enunciado sumular, contudo, não se revela aplicável em se tratando de execuções fiscais.

Com efeito, dispõe o art. 185 do CTN, na redação atribuída pela LC 118/05 (vigente a partir de 09/06/2005):

“Art. 185. *Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.*

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita.”

Para o STJ, notadamente após o advento da LC 118/05, não há mais dúvidas de que esse privilégio conferido ao crédito tributário envolve **presunção de caráter absoluto** e **análise objetiva**, de sorte que **basta a comprovação de que houve alienação após a inscrição em Dívida Ativa e que não foram reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento do débito para que se verifique a fraude à execução** (a qual, como se sabe, não se confunde com o instituto civil da fraude contra credores, vício do negócio jurídico que tem requisitos próprios), tornando **ineficaz** essa alienação frente à Fazenda Pública (REsp n. 1.141.990).

No caso historiado acima, ambas as **alienações ocorreram após a inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa**, escancarando a ocorrência de **fraude à execução** (CTN, art. 185), máxime porque não foram reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento do débito. Ademais, o Tribunal da Cidadania tem aplicado essa mesma linha de orientação **ainda que se trate de alienações sucessivas, independentemente, portanto, de eventual boa-fé do terceiro adquirente** (a quem caberá, ser for o caso, ingressar com demanda indenizatória contra o alienante, haja vista a **evicção** operada).



Fundamentos

DIREITO PROCESSUAL PENAL

STJ, RMS 70.338. Violência doméstica. Lesão corporal. Inquérito policial. Arquivamento. Fundamentação inconsistente. Dever de devida diligência investigativa. Ausência de realização de diligências possíveis. Negligência na apuração de violação de direitos humanos. Responsabilidade internacional do Brasil. Convenção Americana de Direitos Humanos. Convenção de Belém do Pará. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Ato judicial que violou

direto líquido e certo. Encaminhamento dos autos ao Procurador-Geral de Justiça para melhor análise. Necessidade.



Situação Fática

Em investigação que apurava possível prática de **violência doméstica ou familiar contra a mulher**, o MP requereu o **arquivamento do inquérito policial** e o **juiz homologou**, porém sem a devida diligência na investigação e a observância de aspectos básicos do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero.



Controvérsia

Cabe **impugnação da decisão judicial que homologa promoção de arquivamento formulada pelo MP**, porque não houve a devida diligência na investigação e observância de aspectos básicos do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do CNJ?



Decisão

A decisão que homologa o arquivamento do inquérito que apura violência doméstica e familiar contra a mulher deve observar a devida diligência na investigação e a observância de aspectos básicos do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça, em especial quanto à valoração da palavra da vítima, corroborada por outros indícios probatórios, que assume inquestionável importância.



Fundamentos

Por ausência de previsão legal, a jurisprudência majoritária do STJ compreende que **a decisão do Juiz singular que, a pedido do Ministério Público, determina o arquivamento de inquérito policial, é irrecorrível**. Todavia, em **hipóteses excepcionalíssimas**, nas quais há flagrante violação a direito líquido e certo da vítima, esta Corte Superior tem admitido o manejo do **mandado de segurança** para impugnar a decisão de arquivamento.

A admissão do mandado de segurança na espécie encontra fundamento no **dever de assegurar às vítimas de possíveis violações de direitos humanos, como ocorre nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, o direito de participação em todas as fases da persecução criminal, inclusive na etapa investigativa**, conforme determinação da Corte Interamericana de Direitos Humanos em condenação proferida contra o Estado brasileiro.

O exercício da ação penal em contextos de violência contra a mulher constitui verdadeiro instrumento para **garantir a observância dos direitos humanos**, devendo ser compreendido, à luz do Direito Internacional dos Direitos Humanos, como parte integrante da obrigação do Estado brasileiro de garantir o livre e pleno exercício desses direitos a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição e de assegurar a existência de mecanismos judiciais eficazes para proteção contra atos que os violem, conforme se extrai dos arts. 1º e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto n. 678/1992) e do art. 7º, alínea b, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Decreto n. 1.973/1996).

A **Corte Interamericana de Direitos Humanos**, ao proferir condenação contra o Brasil no **caso Favela Nova Brasília vs. Brasil**, reforçou que os países signatários da Convenção Americana têm o dever de, diante da notícia de violações de direitos humanos, agir com a devida diligência para promover uma investigação séria, imparcial e efetiva do ocorrido, no âmbito das garantias do devido processo. Em especial, quanto ao arquivamento de inquéritos sem que houvesse prévia investigação empreendida com a devida diligência, a Corte Interamericana censurou a conduta do Poder Judiciário brasileiro que, naquele caso, "não procedeu a um controle efetivo da investigação e se limitou a manifestar estar de acordo com a Promotoria, o que foi decisivo para a impunidade dos fatos e a falta de proteção judicial dos familiares".

Ademais, no **caso Barbosa de Souza e outros vs. Brasil**, a Corte Interamericana novamente fez um alerta ao Poder Judiciário Brasileiro, destacando que "a ineficácia judicial frente a casos individuais de violência contra as mulheres propicia um ambiente de impunidade que facilita e promove a repetição de fatos de violência em geral" e "envia uma mensagem segundo a qual a violência contra as mulheres pode ser tolerada e aceita, o que favorece sua perpetuação e a aceitação social do fenômeno, o sentimento e a sensação de insegurança das mulheres, bem como sua persistente desconfiança no sistema de administração de justiça".

No caso, a **palavra segura da vítima, aliada à existência de laudo pericial constatando múltiplas lesões significativas e atestando que houve ofensa à sua integridade corporal**, formam um substrato probatório que não pode ser desprezado. Ainda que não se formasse a convicção pelo exercício imediato da ação penal, seria necessário, no mínimo, a busca por testemunhas ou outras informações, a fim de melhor definir se existe, ou não, situação de violência contra a mulher.

No entanto, a decisão que homologou o arquivamento do inquérito foi proferida sem que fosse empregada a devida diligência na investigação e com inobservância de aspectos básicos do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça, em especial quanto à valoração da palavra da vítima, corroborada por outros indícios probatórios, que assume inquestionável importância quando se discute violência contra a mulher.

É importante destacar que não se está estabelecendo nenhum juízo valorativo acerca da veracidade, ou não, da narrativa fática apresentada pela recorrente, cuja apuração encontra-se em fase inicial e competirá às instâncias ordinárias no curso do devido processo legal. Constata-se, apenas, que a palavra de pessoa que se apresenta como vítima de violência doméstica contra a mulher deve ser examinada com a seriedade e a diligência compatíveis com os padrões nacionais e internacionais próprios da investigação desse tipo de delito, o que não foi observado.



Fundamentos



Fundamentos

Dessa forma, o **encerramento prematuro das investigações**, aliado às manifestações processuais inconsistentes nas instâncias ordinárias, denotam que **não houve a devida diligência na apuração de possíveis violações de direitos humanos praticadas contra a vítima, em ofensa ao seu direito líquido e certo à proteção judicial**, o que lhe é assegurado pelo art. 1º e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, c.c. o art. 7º, alínea b, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.