



INFOEMAGIS EM PAUTA

23

Professores

Felipe Cadete, juiz federal
Gabriel Brum, juiz federal

Sumário

DIREITO PENAL	3
STJ, REsp 1.785.383. Cumprimento da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos substitutiva. Inadimplemento da pena de multa. Compreensão firmada pelo STF na ADI n. 3.150/DF. Manutenção do caráter de sanção criminal da pena de multa. <i>Distinguishing</i> . Impossibilidade de cumprimento da pena pecuniária pelos condenados hipossuficientes. Violação de preceitos fundamentais. Excesso de execução. Extinção da punibilidade. Revisão de tese. Tema 931.	
DIREITO CIVIL	4
STJ, REsp 1.868.188. Relação avoenga. Ação declaratória. Falecimento da autora. Cônjuge supérstite. Sucessão processual. Ilegitimidade. Direito personalíssimo.	
DIREITO TRIBUTÁRIO	5
STJ, REsp 1.377.019. Execução fiscal. Redirecionamento. Dissolução irregular da pessoa jurídica. Sócio ou terceiro não sócio. Poderes de gerência à época do fato gerador. Excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Inexistência. Tema 962.	
DIREITO ADMINISTRATIVO	7
STJ, REsp 1.914.546. Servidor Público. Carreira de Magistério do ensino básico. Técnico e tecnológico. Reconhecimento de Saberes e Competências (RSC). Vantagem de caráter genérico. Pagamento a servidores aposentados. Direito à paridade. Cabimento.	

DIREITO PENAL

STJ, REsp 1.785.383. Cumprimento da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos substitutiva. Inadimplemento da pena de multa. Compreensão firmada pelo STF na ADI n. 3.150/DF. Manutenção do caráter de sanção criminal da pena de multa. *Distinguishing*. Impossibilidade de cumprimento da pena pecuniária pelos condenados hipossuficientes. Violação de preceitos fundamentais. Excesso de execução. Extinção da punibilidade. Revisão de tese. Tema 931.

Situação fática: Imagine que Pedro cometeu certo crime e foi condenado a uma pena de reclusão cumulativamente a uma pena de multa. Tendo cumprido a pena privativa de liberdade, a pena de multa ainda continua sendo cobrada no respectivo processo de execução, sem que tenha sido adimplida. Pedro, no entanto, não tem bens para a satisfação dessa multa e está desempregado.

Controvérsia: O não pagamento da pena de multa obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade?



Para o STJ, depende da condição econômica do apenado. Na hipótese de condenação concomitante a pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária, pelo condenado que comprovar impossibilidade de fazê-lo, não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade.

Fundamentos:

A Terceira Seção do STJ, revendo seu posicionamento anterior e considerando o entendimento firmado pelo STF (ADI 3150) no sentido de que a pena de multa não perde seu caráter criminal mesmo em se cuidando de dívida de valor (CP, art. 51), passou a entender que, **"na hipótese de condenação concomitante a pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade"**.

No entanto, ao julgar o REsp 1.785.383, foi aberta uma **exceção a esse entendimento**: se o apenado já cumpriu a pena privativa de liberdade e, comprovadamente, não tiver condições para quitar a pena de multa, a sua inadimplência em relação a esta não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade.

Considerou-se o caráter seletivo do sistema punitivo e o "círculo vicioso" imposto ao condenado que vive em situação de hipossuficiência econômica. Entendeu-se que as consequências advindas do não reconhecimento da extinção da punibilidade aprofundam o processo da marginalização, impondo-se um tratamento diferenciado entre aqueles que têm plenas condições de quitar a pena de multa, e não o fazem, e aqueles que não a quitam por absoluta impossibilidade de fazê-lo.

DIREITO CIVIL

STJ, REsp 1.868.188. Relação avoenga. Ação declaratória. Falecimento da autora. Cônjugue supérstite. Sucessão processual. Ilegitimidade. Direito personalíssimo.

Situação fática: Aristóteles é filho registrado de Platão que, por sua vez, é filho biológico de Sócrates, o qual nunca reconheceu tampouco registrou esse último como seu filho. Platão faleceu sem jamais demonstrar vontade de ingressar com uma ação de reconhecimento de paternidade contra Sócrates, a despeito da insistência de Aristóteles. Pouco depois, Sócrates também vem a falecer. Vendo-se excluído do inventário e da partilha da herança de Sócrates, Aristóteles decide de ingressar com uma ação declaratória de que é neto do falecido cumulada com petição de herança, que é ajuizada contra todos os outros herdeiros de Sócrates. Entretanto, no curso da lide e antes da sentença de mérito, Aristóteles vem a falecer.

Controvérsia: Aristóteles possui legitimidade e interesse de agir para ajuizar uma ação declaratória de relação avoenga cumulada com petição de herança mesmo diante da inércia de seu pai, Platão, quando vivo? Com o falecimento de Aristóteles no curso da lide e antes da sentença, poderiam seus herdeiros lhe suceder no processo?



Para o STJ sim e não, respectivamente.

Fundamentos: Ação de reconhecimento de estado de filiação, como regra, é personalíssima conforme previsão do art. 27 do ECA. O art. 1.606, *caput*, *in fine*, do CC obtemperou esse caráter *intuitu personae* ao prever que os herdeiros do filho morto poderiam ingressar com ação de filiação sempre que esse falecesse menor ou incapaz, é dizer, sem capacidade de fato para o exercício de atos da vida civil. A *contrario sensu*, morrendo o pretense filho capaz, seus herdeiros não poderiam ingressar com uma ação declaratória de filiação, por ser, regra geral, exclusiva só do filho.

Visando a superar esse impasse, por criação jurisprudencial, o STJ passou a admitir que os netos, em nome próprio e só após o falecimento de seu pai/mãe, pudessem ingressar com ação declaratória avoenga (reconhecimento do estado de neto), que, frise-se, não são propriamente ações de filiação: “A Turma, por maioria, entendeu aplicar o art. 1.606 do CC ao caso, concluindo pela ilegitimidade ativa da neta para ajuizar ação de produção antecipada de provas, em detrimento de pretense avô, por se encontrar vivo o seu genitor, ausente legitimação concorrente entre classes de graus diferentes para postularem o reconhecimento de parentalidade, havendo apenas legitimação sucessiva e a partir da extinção da geração mais próxima do investigado. REsp 876.434-RS, Rel. originário Min. Raul Araújo, Rel. para o acórdão Min. Marco Buzzi, julgado em 1º/12/2011.”. O presente entendimento está cristalizado no **Enunciado 521 da**

V Jornada de Direito Civil do CJF: “Qualquer descendente possui legitimidade, por direito próprio, para propor o reconhecimento do vínculo de parentesco em face dos avós ou de qualquer ascendente de grau superior, ainda que o pai não tenha iniciado a ação de prova da filiação em vida.”.

Assim, Aristóteles tem legitimidade e interesse nos termos do art. 17 do CPC para ingressar contra seu pretenso avô Sócrates para que seja declarado seu estado de neto (relação avoenga). Sendo Sócrates já falecido, a demanda deve ser ajuizada contra todos os herdeiros desse e pode ser perfeitamente cumulada com a pretensão de petição de herança prevista no art. 1.824 do CC.

Com o falecimento de Aristóteles no curso da lide, como as ações de reconhecimento de estado são personalíssimas, surge a dúvida: seus herdeiros poderiam lhe suceder na ação já ajuizada por **integração analógica da regra contida no parágrafo único do art. 1.606 do CC** (“Se iniciada a ação pelo filho, os herdeiros poderão continuá-la, salvo se julgado extinto o processo”)? Entendeu o STJ que como a ação ajuizada não se tratava de reconhecimento de filiação (estado de filho), mas sim de reconhecimento de relação avoenga (estado de neto), não seria possível a analogia nem interpretação extensiva. Dever-se-ia aplicar a regra geral de que **o processo será extinto sem resolução de mérito por intransmissibilidade do direito das ações de estado de pessoas** com espeque no art. 485, IX, do CPC. Sendo o parágrafo único do art. 1.606 uma regra de exceção, seria aplicável o brocardo latino de que as exceções se interpretam restritivamente (*exceptiones sunt strictissimae interpretationis*). O STJ ainda alegou razões de pacificação social, para evitar a judicialização das relações familiares por diferentes gerações. Daí que a sucessão processual de herdeiros apenas seria possível nas ações de filiação e não nas de relação avoenga.

Por outro lado, como o direito à sucessão aberta é um bem imóvel por ficção legal (art. 80, II, do CC), é plenamente possível que exista a sucessão pelos herdeiros do neto quanto à pretensão de petição de herança, que deverá ter seu mérito julgado nos termos do art. 487 do CPC, embora dificilmente o será pela procedência como consignado nos votos vencedores dos ministros do STJ, pois o herdeiro no caso concreto era o cônjuge do neto falecido no curso da lide.

Não foi discutido no processo, mas se Aristóteles tivesse tido filhos, esses enquanto pretensos bisnetos de Sócrates poderiam ingressar em nome próprio para declarar a relação biavoenga (estado de bisneto) e pleitear a petição de herança contra os outros herdeiros de Sócrates (lembre-se que a pretensão de petição de herança é transmissível), desde que ainda não houvesse transcorrido o prazo da prescrição aquisitiva dos bens da herança pelos demais herdeiros por usucapião.

DIREITO TRIBUTÁRIO

STJ, REsp 1.377.019. Execução fiscal. Redirecionamento. Dissolução irregular da pessoa jurídica. Sócio ou terceiro não sócio. Poderes de gerência à época do fato

gerador. Excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Inexistência. Tema 962.

Situação fática: A empresa ABC Ltda. era administrada por Juca, o qual decidiu se retirar da sociedade, regular e formalmente, em janeiro de 2018. Ana, então, assumiu a gerência do empreendimento. Em junho de 2021, a Fazenda Nacional ajuizou execução fiscal contra a empresa ABC Ltda., cobrando-lhe dívida tributária cujo fato gerador remonta a dezembro de 2017. Vendo que não teriam condições de saldá-la, Ana e os demais sócios decidem simplesmente fechar as portas da empresa, sem encerrar regularmente suas atividades.

Controvérsia: É possível redirecionar a execução fiscal contra o sócio-administrador que desempenhava regularmente a gerência no momento do surgimento do fato gerador da obrigação tributária, mesmo que tenha se retirado formalmente da sociedade antes da sua dissolução irregular?



Para o STJ, não. O redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da pessoa jurídica executada ou na presunção de sua ocorrência, não pode ser autorizado contra o sócio ou o terceiro não sócio que, embora exercessem poderes de gerência ao tempo do fato gerador, sem incorrer em prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, dela regularmente se retirou e não deu causa à sua posterior dissolução irregular, conforme art. 135, III do CTN.

Fundamentos:

O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente com base no art. 135, III, 'c', do CTN (Súm. 430 do STJ). No entanto, a dissolução irregular da pessoa jurídica autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente (Súm. 435 do STJ).

Ao julgar o REsp 1.377.019, a Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento de que, em caso de dissolução irregular, o redirecionamento da execução fiscal deve ser feito, em regra, contra o sócio-administrador que exercia a gerência no momento em que houve essa dissolução, e não contra aquele que a exercia no momento em que ocorreu o fato gerador da dívida tributária.

Entendeu-se que, se o motivo que enseja a cobrança do débito tributário frente ao sócio-administrador é a dissolução irregular, e não, propriamente, o inadimplemento tributário, não faz sentido exigir a dívida daquele que exercia a gerência no momento do fato gerador do tributo e que não atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (CTN, art. 135, III).

DIREITO ADMINISTRATIVO

STJ, REsp 1.914.546. Servidor Público. Carreira de Magistério do ensino básico. Técnico e tecnológico. Reconhecimento de Saberes e Competências (RSC). Vantagem de caráter genérico. Pagamento a servidores aposentados. Direito à paridade. Cabimento.

Situação fática: Arquimedes é professor público aposentado de escola técnica federal e durante sua vida acadêmica logrou concluir os graus de pós-graduado (especialização) e mestre (mestrado). Sua aposentação ocorreu ainda em 2002, antes da vigência da EC 41/03.

Controvérsia: A Lei 12.772/12 previu no art. 16 que a estrutura remuneratória do magistério federal é composta por: vencimento básico (inciso I) e retribuição por titulação - RT (inciso II). O art. 18 previu que para o magistério do ensino básico, técnico e tecnológico, seria possível uma equivalência da RT com o reconhecimento de saberes e competências - RSC, a fim de que fosse possível pagar para esses últimos professores uma retribuição por titulação maior do que o efetivo grau de titulação permitiria para fins de RT (o RSC apenas com o diploma de graduação equivale ao valor da RT de especialização, o RSC com o certificado de pós-graduação equivale à RT de mestrado e daí por diante). Como a RSC fora estabelecida pela Lei 12.772 apenas no ano de 2012, teria Aristóteles direito a que essa verba integrasse seus proventos de aposentadoria, haja vista ter se aposentado antes da vigência dessa lei?



Para o STJ, sim, já que o inativo específico tem direito à paridade e a RSC se trata de verba remuneratória genérica.

Fundamentos: O conceito de **paridade** se refere à vinculação dos proventos da aposentadoria ou pensão por morte com a remuneração dos respectivos servidores ativos, como previsto na revogada redação originária do art. 40, § 4º, da CF/88, que se transformou no art. 40, § 8º, da CF conforme redação dada pela EC 20/98 (*"Os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei."*).

Esse instituto da paridade não consta mais do Ato de Disposições Permanentes da Constituição de 1988 pois o § 8º do art. 40 teve sua redação modificada pela **EC 41/03**, que ao conferir nova redação ao § 8º assegurou, doravante, **apenas reajustamento dos benefícios de aposentadoria e pensão para preservar-**

lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei. Atualmente o art. 15 da Lei 10.887/04, que regula o RPPS federal, prevê a aplicação do mesmo índice de reajuste aplicável aos benefícios do RGPS, que é o INPC por força do art. 41-A da Lei 8.213/91. Perceba-se que o INPC mede a inflação e não se vincula de forma direta nem indireta aos aumentos e reajustes que serão concedidos por lei aos servidores públicos ativos.

A paridade ainda consta na **regra de transição** dos arts. 3º, 6º, 7º da EC 41/03, arts. 2º e 3º da EC 47/05 e art. 6º-A da EC 41/03 acrescentado pela EC 70/12, bem como nos arts. 4º, § 7º, I, 20, § 3º, I, ambos da EC 103/19 (mais recente Reforma da Previdência). Em síntese, conforme leitura à luz do direito adquirido e do ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, da CF) por essas regras de transição que constam do Corpo das Emendas à Constituição, **a garantia da paridade aplica-se, exclusivamente, para: 1) aposentados e pensionistas que já percebiam o benefício em 31/12/2003; 2) servidores que ingressaram no serviço público até 31/12/2003 e, adicionalmente, cumpriram os requisitos para aposentadoria nos termos das regras de transição acima citadas; 3) pensionistas de óbitos ocorridos após 31/12/2003 cujo instituidor já era aposentado com base no art. 3º da EC 47/05 ou reunia todos os requisitos para tanto.**

Assim, para saber se existe ou não o direito à paridade de determinada verba que consta do contracheque dos servidores ativos é necessário ver primeiramente se o inativo (aposentado ou pensionista) se enquadra em alguma das situações que conferem direito à paridade, do contrário o inativo não fará jus à extensão.

Em segundo lugar, superada essa prejudicial de existência do direito à paridade, passa-se a analisar a **natureza da verba** constante do contracheque dos servidores ativos: se indenizatória ou remuneratória. Se **remuneratória**, ainda é necessário distinguir entre as **genéricas** e as **propter laborem** (também chamadas de **gratificações de desempenho**, *pro labore faciendo* ou específicas). Apenas a **verba remuneratória e genérica é extensível aos inativos que gozam de paridade**, conforme jurisprudência do STF e STJ.

A respeito do que seja gratificação genérica, o STF e STJ entendem como sendo aquela paga “em caráter genérico, a todos os servidores em atividade, independentemente da natureza da função exercida ou do local onde o serviço é prestado.” (RMS 23.665/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 27/04/2015).

Excepcionalmente, o STF e STJ entendem que “as gratificações de desempenho, ainda que possuam caráter *pro labore faciendo*, **se forem pagas indistintamente a todos os servidores da ativa**, no mesmo percentual, convertem-se em gratificação de natureza genérica, extensíveis, portanto, a todos os aposentados e pensionistas que gozem da paridade.” (AgRg no REsp 1372058/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 11/02/2014). É exatamente por isso que **as gratificações de desempenho, enquanto não regulamentadas ou enquanto o ciclo de avaliação da pontuação dos servidores ativos não estiver concluída, são devidas aos inativos dotados de paridade com a pontuação “cheia”, isto é, idêntica à paga aos servidores ativos**. Essa é a tese das **Súmulas Vinculantes 20**

e 34 do STF. Por outro lado, após a conclusão do 1º ciclo de avaliação, a pontuação paga aos inativos pode ser reduzida sem que isso implique em violação à garantia da irredutibilidade de vencimentos do art. 37, XV, da CF, conforme consta da tese do **Tema 983 da Repercussão Geral do STF** ("I - O termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo; II - A redução, após a homologação do resultado das avaliações, do valor da gratificação de desempenho paga aos inativos e pensionistas não configura ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.")

Por fim, a vantagem de natureza indenizatória visa a ressarcir os custos que o servidor público tenha no desempenho de sua atividade institucional. Por isso é *"devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria, por se tratar de verba indenizatória."* (AgRg no REsp 639.289/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2007, DJ 12/11/2007, p. 274). Essa é a tese da **Súmula Vinculante 55 do STF** ("O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos.").

Repise-se: apenas a verba remuneratória e genérica é extensível aos inativos que gozam de paridade, o que é exatamente o caso da RSC prevista na Lei 12.772/12.