



SUMÁRIO

DIREITO ADMINISTRATIVO	2
1. Tribunal de contas estadual: cargo de auditor previsto na CF, simetria federativa e modulação de efeitos	2
1.1. Situação FÁTICA.....	2
1.2. Análise ESTRATÉGICA.	3
2. Ensino a distância: lei estadual e vício de iniciativa	6
2.1. Situação FÁTICA.....	6
2.2. Análise ESTRATÉGICA.	6
DIREITO CONSTITUCIONAL	7
3. Lei Kandir: ICMS, fato gerador e transferência interestadual de mercadorias	7
3.1. Situação FÁTICA.....	8
3.2. Análise ESTRATÉGICA.	8
4. Requisitos para a instauração de CPI e direito das minorias parlamentares 10	
4.1. Situação FÁTICA.....	10
4.2. Análise ESTRATÉGICA.	10
5. Decisões judiciais e constrição de verbas públicas	12
5.1. Situação FÁTICA.....	12
5.2. Análise ESTRATÉGICA.	12
DIREITO EMPRESARIAL	14
6. Recuperação judicial e crédito preferencial.....	14

6.1.	Situação FÁTICA.....	15
6.2.	Análise ESTRATÉGICA.	15
DIREITO PROCESSUAL PENAL.....		17
7.	“Estado de Coisas Inconstitucional” e sistema penitenciário brasileiro -....	17
7.1.	Situação FÁTICA.....	18
7.2.	Análise ESTRATÉGICA.	18
8.	Recurso exclusivo da defesa e vedação ao “reformatio in pejus”.....	19
8.1.	Situação FÁTICA.....	19
8.2.	Análise ESTRATÉGICA.	19



DIREITO ADMINISTRATIVO

1. Tribunal de contas estadual: cargo de auditor previsto na CF, simetria federativa e modulação de efeitos

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

A ação direta de inconstitucionalidade não pode ser conhecida no que se refere ao art. 57 da Lei Complementar 5/1991 do estado da Bahia, pois não se admite o aditamento à inicial após o recebimento das informações requeridas e das manifestações do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República.(1) Não é possível a equiparação legislativa do cargo de auditor — categorias jurídica e de controle externo — do TCE/BA ao cargo de auditor previsto no texto constitucional, ao qual atribuída a substituição de ministros e o exercício de atos da judicatura, haja vista o descompasso com o modelo federal, de observância obrigatória, e a ausência de concurso público.(2)

ADI 4541/BA, relatora Min. Cármen Lúcia, julgamento virtual finalizado em 16.4.2021 (Info 1013)

1.1. Situação FÁTICA.





O Partido Comunista do Brasil ajuizou, no Supremo Tribunal Federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4541 com objetivo de suspender, em caráter liminar, a vigência dos artigos 57 e 58 da Lei Complementar nº 5/1991 do estado da Bahia. Esses dispositivos permitiram a ascensão dos ocupantes dos cargos de auditor jurídico e auditor de Controle Externo, não concursados, à função de "auditor", com direito de substituir conselheiros do Tribunal de Contas daquele estado.

O PC do B sustenta que o artigo 73, parágrafo 3º, da Constituição Federal, outorgou aos ministros do Tribunal de Contas da União as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos ministros do STJ. Nos Estados, em atenção ao princípio da simetria, os conselheiros dos Tribunais de Contas Estaduais e do Distrito Federal têm como paradigma os desembargadores dos Tribunais de Justiça.

1.2. Análise ESTRATÉGICA.

1.2.1. Questão JURÍDICA.

CF:

Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96.

§ 4º O auditor, quando em substituição a Ministro, terá as mesmas garantias e impedimentos do titular e, quando no exercício das demais atribuições da judicatura, as de juiz de Tribunal Regional Federal.

Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios. Parágrafo único. As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros.

LC 5/1991-BA:

Art. 58 – O cargo de Auditor, compreendendo as categorias de Auditor Jurídico e Auditor de Controle Externo, será provido, mediante os critérios da Lei 4.823/89, por pessoas de idoneidade moral, reputação ilibada e possuidoras de conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos, financeiros, de engenharia, arquitetura, processamento de dados ou de administração e portadoras do respectivo diploma de nível superior.

Lei 7.879/2001:

Art. 5º – Os cargos de provimento permanente estão classificados nos seguintes grupos ocupacionais:

§ 3º – O Grupo de Atividades Controladoras compreende cargos estruturados em carreiras típicas do Estado, com os seguintes conteúdos ocupacionais:





I – Auditor – atividades auditoriais de nível superior compreendendo as funções de substituição de Conselheiro; instrução e apreciação, em primeira instância, de processos; participação em órgãos técnicos auditoriais colegiados do Tribunal de Contas e nas equipes técnicas instituídas pelo Tribunal para atender as solicitações previstas no art. 91, IX e XVI, da Constituição Estadual e no art. 1º, IX, XVI e XXII, da Lei Complementar 005/1991; emissão de parecer técnico em matéria de consulta e denúncia; pronunciamento conclusivo em matéria auditorial relevante, na forma definida no Regimento Interno; bem como o exercício das demais atividades técnicas especificadas no inciso II, seguinte;

Lei 13.192/2014:

I – Auditor – atividades auditoriais de nível superior, compreendendo as funções de substituição de Conselheiro, instrução e apresentação de proposta de voto, em primeira instância, de processos, participação em órgãos técnicos auditoriais colegiados do Tribunal de Contas e nas equipes técnicas instituídas pelo Tribunal para atender às solicitações previstas no art. 91, IX e XVI, da Constituição Estadual, e no art. 1º, IX, XVI e XXII, da Lei Complementar 005, de 04 de dezembro de 1991, emissão de parecer técnico em matéria de consulta e denúncia, pronunciamento conclusivo em matéria auditorial relevante, na forma definida no Regimento Interno, bem como o exercício das demais atividades técnicas especificadas no inciso II seguinte;

1.2.2. Possível a “equiparação” de carreiras?

R: NÃO!!!

A ação direta de inconstitucionalidade não pode ser conhecida no que se refere ao art. 57 da Lei Complementar 5/1991 do estado da Bahia, pois não se admite o aditamento à inicial após o recebimento das informações requeridas e das manifestações do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República.

Em reforço, ainda que se reconhecesse a inconstitucionalidade deste dispositivo, subsistiria norma de conteúdo análogo a permitir a continuidade da forma de substituição impugnada pelo partido autor, evidenciando a inutilidade do provimento da ação no ponto.

Não é possível a equiparação legislativa do cargo de auditor — categorias jurídica e de controle externo — do TCE/BA ao cargo de auditor previsto no texto constitucional, ao qual atribuída a substituição de ministros e o exercício de atos da judicatura, haja vista o DESCOMPASSO com o modelo federal, de observância obrigatória, e a ausência de concurso público.

O regime constitucional instaurado em 1988 ampliou competências dos tribunais de contas e conferiu tratamento expresso ao cargo de auditor, estabelecendo a repetição obrigatória no plano estadual ou local [Constituição Federal, art. 75]. O cargo da categoria especial de auditor [CF, art. 73, § 4º] espelha-se no de ministro — no caso, do Tribunal de Contas da União (TCU) — ou, no de conselheiro — nos estados-membros.





Apesar da terminologia adotada, o cargo de auditor do tribunal de contas estadual especificado na legislação baiana **não equivale ao descrito na CF**, pois destituído da independência e da autonomia necessárias ao desempenho de suas atribuições constitucionais. **A tentativa de enquadramento legislativo engendradora com o objetivo de equiparar tais cargos, de estatura e atribuições diversas, contraria a condição para investidura em cargos públicos, o concurso público.** Salienta-se que o cargo de auditor do tribunal de contas local corresponde, no quadro federal, ao cargo de auditor federal de controle externo, que integra o quadro técnico-administrativo dos servidores do TCU. **O aparente descuido na criação do cargo específico de auditor, nos moldes estabelecidos para os auditores substitutos dos ministros do TCU, representa flagrante descumprimento das determinações constitucionais.**

Do reconhecimento da distinção dos cargos, decorre a compreensão de que, no Tribunal de Contas do estado da Bahia (TCE/BA), não há cargo equivalente ao da CF, inexistindo auditor legitimado a desempenhar as atribuições relacionadas ao exercício de atividades judicantes e à substituição de conselheiros, tampouco que possa figurar como candidato à sucessão dos membros daquela Corte de contas. **A adequação ao modelo federal deve ser promovida de modo prioritário e célere, para se conferir máxima eficácia à CF.** Considerada a vigência dos preceitos em debate e a situação funcional, que já conduziu a efeitos consolidados e exauridos, modula-se a declaração de inconstitucionalidade a fim de que tenha eficácia a partir de doze meses da data de publicação da conclusão deste julgamento, permitindo-se a manutenção dos serviços até a realização do concurso devido.

1.2.3. Resultado final.

O Plenário não conheceu de ação direta quanto ao pleito formulado de declaração de inconstitucionalidade do art. 57 da LC 5/1991 e, na parte conhecida, julgou o pedido parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão “compreendendo as categorias de Auditor Jurídico e Auditor de Controle Externo” disposta no art. 58 da LC 5/1991, bem assim da expressão “compreendendo as funções de substituição de Conselheiro; instrução e apreciação, em primeira instância, de processos” constante do art. 5º, § 3º, I, da Lei 7.879/2001, reproduzido no art. 5º, § 3º, I, da Lei 13.192/2014, todas do estado da Bahia, ressaltando que a inexistência do cargo de auditor previsto no art. 73 da CF torna ilegítima a substituição temporária de conselheiros e a realização de atos inerentes à judicatura por servidores do TCE/BA até que sobrevenha a lei que implemente a carreira de auditor e que se realize concurso público para prover tais cargos. Em votação majoritária, o Tribunal modulou os efeitos da decisão a partir de doze meses da





data de publicação da conclusão deste julgamento, permitindo-se a manutenção dos serviços até a realização do concurso devido. Tudo nos termos do voto da ministra Cármen Lúcia (relatora). Vencido o ministro Marco Aurélio quanto à projeção da eficácia do pronunciamento referente à declaração de inconstitucionalidade.

2. Ensino a distância: lei estadual e vício de iniciativa

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

É formalmente inconstitucional lei estadual, de iniciativa parlamentar, que, ao dispor sobre ensino a distância, proíba a utilização do termo "tutor", além de criar restrições e requisitos para exercício da atividade de tutoria.

ADI 5997/RJ, relator Min. Edson Fachin, redator do acórdão Min. Roberto Barroso, julgamento virtual finalizado em 16.4.2021(Info 1013)

2.1. Situação FÁTICA.

Trata-se de ADI movida pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (Confenen) contra a Lei estadual 8.030/2018 do Rio de Janeiro, que veda a utilização do termo "tutor" para o acompanhamento das disciplinas ofertadas na educação a distância e estabelece que essas atividades devem ser ministradas "por professores qualificados e nível compatível ao previsto no projeto pedagógico do curso, com carga horária específica para os momentos presenciais e para os momentos à distância".

A lei, de iniciativa parlamentar, obriga os estabelecimentos de ensino a contratar professores para o exercício de quaisquer funções nessa modalidade de ensino e determina a aplicação do piso mínimo regional estadual a quem exercer a função de profissional de EaD.

2.2. Análise ESTRATÉGICA.

2.2.1. Questão JURÍDICA.

CF:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao





Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

II - disponham sobre: a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração

2.2.2. Houve vício de iniciativa?

R: SIM!!!

A Constituição Federal confere ao Chefe do Poder Executivo a competência privativa para inaugurar o processo legislativo que disponha sobre a criação de cargos, funções ou empregos públicos ou aumento de sua remuneração.

Ademais, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a **cláusula de reserva de iniciativa decorre do princípio da separação dos poderes e é de observância compulsória** pelos demais entes federativos.

Dessa forma, no caso, a lei estadual impugnada, de iniciativa parlamentar, ao atribuir a "função de tutoria" exclusivamente aos professores, bem como ao estender aos professores de educação a distância o mesmo valor do piso regional estadual praticado para os professores presenciais, **invadiu a iniciativa do Chefe do Poder Executivo estadual para propor leis que versem sobre criação de cargos e aumento de sua remuneração.**

2.2.3. Resultado final.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou procedente o pedido.

DIREITO CONSTITUCIONAL

3. Lei Kandir: ICMS, fato gerador e transferência interestadual de mercadorias

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE

São inconstitucionais o art. 11, § 3º, II; o trecho "ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular" do art. 12, I; e o art. 13, § 4º, da Lei





Kandir, uma vez que não configura fato gerador da incidência de ICMS o mero deslocamento de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, independentemente de estarem localizados na mesma unidade federativa ou em estados-membros diferentes.

ADC 49/RN, relator Min. Edson Fachin, julgamento virtual finalizado em 16.4.2021(Info 1013)

3.1.Situação FÁTICA.

O governador do Estado do Rio Grande do Norte ajuizou ação no Supremo Tribunal Federal buscando a declaração de constitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar 87/1996 (Lei Kandir) que preveem a ocorrência de fato gerador do ICMS na transferência interestadual de mercadorias entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte.

Segundo a ação, há diversos precedentes na Justiça afastando a incidência do ICMS na hipótese, contando inclusive com súmula do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual “não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte” (Súmula 166). Porém, conforme a ADC, esse enunciado não declara expressamente a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei Kandir sobre o tema. Para o governador, essa circunstância gera instabilidade jurídica e exige o pronunciamento do STF.

3.2.Análise ESTRATÉGICA.

3.2.1. Questão JURÍDICA.

LC 87/1996:

Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

§ 3º Para efeito desta Lei Complementar, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:

II – é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular;

Art. 12. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

I – da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular;

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

§ 4º Na saída de mercadoria para estabelecimento localizado em outro Estado, pertencente ao mesmo titular, a base de cálculo do imposto é:

I – o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria;





II – o custo da mercadoria produzida, assim entendida a soma do custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento;
III – tratando-se de mercadorias não industrializadas, o seu preço corrente no mercado atacadista do estabelecimento remetente.

3.2.2. Pode cobrar ICMS na circulação entre estabelecimentos??

R: NÃO!!!

Acentua-se a demonstração da “existência de controvérsia judicial relevante” (Lei 9.868/1999, art. 14, III). Na presente ação declaratória de constitucionalidade, a controvérsia verificada está na divergência entre o Poder Judiciário e o Poder Legislativo. Diversas são as decisões proferidas, em tribunais superiores e em tribunais de justiça, contrárias ao estipulado na Lei Complementar 87/1996 (Lei Kandir), que preconiza a tributação na saída de mercadoria para outro estabelecimento, localizado em estado-membro distinto e pertencente ao mesmo titular.

No mérito, **não prospera o pedido da declaração de constitucionalidade dos aludidos preceitos da LC 87/1996.** O princípio da supremacia da Constituição não se concilia com a ideia de supremacia da lei e do Parlamento que, sobrevalorizados, debilitam o valor efetivo da Constituição. Observada a prevalência do texto constitucional, a “circulação de mercadorias” que gera incidência do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) é a jurídica.

Assim, a circulação de mercadorias apta a desencadear a tributação pelo ICMS demanda a existência de negócio jurídico a envolver a transferência da propriedade da mercadoria. A transferência não pode ser apenas física e econômica, também deve ser jurídica. Em outras palavras, a hipótese de incidência do ICMS é a operação jurídica praticada por comerciante que acarrete circulação de mercadoria e transmissão de sua titularidade ao consumidor final. Logo, é irrelevante que os estabelecimentos do contribuinte estejam em estados federados diferentes. Por não gerar circulação jurídica, o simples deslocamento de mercadorias não gera obrigação tributária. Ainda que algumas transferências entre estabelecimentos de idêntica titularidade possam gerar reflexos tributários, **é inconstitucional a interpretação de que a circulação meramente física ou econômica de mercadorias gera obrigação tributária.** Portanto, houve excesso por parte do legislador ao elaborar os dispositivos aqui discutidos.

Ademais, jurisprudência nesse sentido foi reafirmada pelo Tribunal Pleno, recentemente, ao apreciar o Tema 1.099 da repercussão geral.





3.2.3. Resultado final.

O Plenário julgou improcedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade, assentando a inconstitucionalidade do art. 11, § 3º, II; do art. 12, I, no trecho "ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular", e do art. 13, § 4º, da Lei Kandir.

4. Requisitos para a instauração de CPI e direito das minorias parlamentares

MANDADO DE SEGURANÇA

A instauração de Comissão Parlamentar de Inquérito depende unicamente do preenchimento dos requisitos previstos no art. 58, § 3º, da Constituição Federal, ou seja: (a) o requerimento de um terço dos membros das casas legislativas; (b) a indicação de fato determinado a ser apurado; e (c) a definição de prazo certo para sua duração.

MS 37760 MC-Ref/DF, relator Min. Roberto Barroso, julgamento em 14.4.2021(Info 1013)

4.1. Situação FÁTICA.

Dois senadores impetraram mandado de segurança contra ato do Presidente do Senado que se negou a instaurar CPI para apuração de eventuais omissões do governo federal no enfrentamento da pandemia da Covid-19.

Conforme os impetrantes, o requerimento para a abertura da CPI preencheu os três requisitos previstos na Constituição Federal: assinatura de 1/3 dos integrantes da Casa, indicação de fato determinado a ser apurado e definição de prazo certo para duração, de modo que não caberia ao Presidente da Casa Legislativa qualquer análise de conveniência política.

4.2. Análise ESTRATÉGICA.

4.2.1. Questão JURÍDICA.

CF:





Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

§ 3º As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

4.2.2. Instaura a CPI?

R: INSTAURA!!!

A instalação de uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) não se submete a um juízo discricionário seja do presidente da casa legislativa, seja do plenário da própria casa legislativa. Não pode o órgão diretivo ou a maioria parlamentar se opor a tal requerimento por questões de conveniência ou de oportunidade políticas. Dessa forma, atendidas as exigências constitucionais, impõe-se a criação da CPI.

Nesses termos, a criação de comissões parlamentares de inquérito configura prerrogativa político-jurídica das minorias parlamentares, a quem a Constituição assegura os instrumentos necessários ao exercício do direito de oposição e à fiscalização dos poderes constituídos, como decorrência da cláusula do Estado Democrático de Direito.

Dessa forma, a instauração do inquérito parlamentar depende, unicamente, do preenchimento dos três requisitos previstos no art. 58, § 3º, da Constituição Federal (CF): (i) o requerimento de um terço dos membros das casas legislativas; (ii) a indicação de fato determinado a ser apurado; e (iii) a definição de prazo certo para sua duração. **Atendidas as exigências constitucionais, impõe-se a criação da CPI, cuja instalação não pode ser obstada pela vontade da maioria parlamentar ou dos órgãos diretivos das casas legislativas.**

4.2.3. Resultado final.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, ratificou decisão que deferiu medida liminar, determinando ao Presidente do Senado Federal a adoção de providências necessárias à criação e instalação de comissão parlamentar de inquérito. Entendeu, ainda, que o procedimento a ser seguido pela CPI deverá ser definido pelo próprio Senado Federal, de acordo com as





regras que vem adotando para funcionamento dos trabalhos durante a pandemia, não cabendo ao Senado definir "se" vai instalar a CPI ou "quando" a comissão vai funcionar, mas sim "como" irá proceder, por exemplo, se por videoconferência, de modo presencial, semipresencial ou fazendo uma combinação de todas essas possibilidades. Vencido o ministro Marco Aurélio, que assentava não caber referendar ou deixar de referendar liminar concedida em mandado de segurança.

5. Decisões judiciais e constrição de verbas públicas

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

São inconstitucionais as decisões judiciais que determinam a constrição de verbas públicas oriundas de Fundo Estadual de Saúde (FES) — que devem ter aplicação compulsória na área de saúde — para atendimento de outras finalidades específicas.

ADPF 664/ES, relator Min. Alexandre de Moraes, julgamento virtual finalizado em 16.4.2021(Info 1013)

5.1. Situação FÁTICA.

Governador de Estado federado ajuizou a ADPF 664 contra o ato da Justiça do Trabalho que determinou o bloqueio de verbas públicas oriundas do Fundo Estadual de Saúde (FES) em contas vinculadas a contratos de gestão ou termos de parceria para ações de saúde pública no Espírito Santo.

Na ação, o autor questionou as decisões judiciais que visavam assegurar o crédito em reclamações trabalhistas ajuizadas em decorrência de contratos de terceirização.

5.2. Análise ESTRATÉGICA.

5.2.1. Questão JURÍDICA.

CF/88:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de





legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:
§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
III - a separação dos Poderes;

Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§ 6º As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados diretamente ao Poder Judiciário, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequenda determinar o pagamento integral e autorizar, a requerimento do credor e exclusivamente para os casos de preterimento de seu direito de precedência ou de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação do seu débito, o sequestro da quantia respectiva

Art. 167. São vedados:

IV - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo.

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos

5.2.2. Corretos os bloqueios efetuados?

R: De jeito nenhum!!!

A jurisprudência do STF não admite a constrição indiscriminada de verbas públicas por meio de decisões judiciais, sob pena de afronta ao preceito contido no art. 167, VI, da Constituição Federal, e ao modelo constitucional de organização orçamentária das finanças públicas. Além disso, essas decisões afrontam o preceito da separação funcional de Poderes [art. 2º c/c art. 60, § 4º, III, da CF], o princípio da eficiência da Administração Pública [art. 37, caput, da CF] e o princípio da continuidade dos serviços públicos [art. 175 da CF].

Com efeito, a possibilidade de constrição judicial de receita pública é **ABSOLUTAMENTE EXCEPCIONAL**. O texto constitucional o permite apenas em hipóteses que envolvem o pagamento de dívidas do Poder Público mediante o sistema de precatórios, conforme o art. 100, § 6º, da CF, ao tratar da possibilidade de sequestro de verbas em caso de preterição da ordem de pagamento. Conforme apreciado pelo Supremo Tribunal Federal, é





inconstitucional a ampliação dessas hipóteses constitucionais de sequestro, tal como pretendido na hipótese.

Portanto, não pode o Poder Judiciário, por mera comodidade da execução, determinar medida que acarreta gravame para as atividades administrativas e financeiras do Estado. Se nem ao próprio Poder Executivo é dado remanejar receitas públicas ao seu livre arbítrio, quanto mais se mostra temerário que o Poder Judiciário o faça, pois lhe falta capacidade institucional para avaliar os impactos desses bloqueios e sequestros de verbas sobre a atividade administrativa e a programação financeira do ente.

5.2.3. Resultado final.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou procedente o pedido formulado em arguição de descumprimento de preceito fundamental, para declarar a inconstitucionalidade das decisões judiciais que determinaram a constrição de verbas públicas oriundas do Fundo Estadual de Saúde em contas vinculadas a contratos de gestão ou termos de parceria para a execução de ações de saúde pública, nos termos do voto do relator, vencido o ministro Marco Aurélio.

DIREITO EMPRESARIAL

6. Recuperação judicial e crédito preferencial

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

São constitucionais o estabelecimento de um limite máximo de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos aos créditos de natureza trabalhista, bem como a definição de créditos com privilégio especial, conforme previsto no art. 83, I, e IV, "c", da Lei 11.101/2005. (1) É constitucional a precedência conferida aos créditos "extraconcursais" decorrentes de obrigações resultantes de atos jurídicos válidos praticados durante a recuperação judicial, ou após a decretação da falência, e de tributos relativos a fatos geradores ocorridos após a decretação da falência (2). É legítima a restituição em dinheiro de valor adiantado ao devedor-falido, oriundo de adiantamento de contrato de câmbio para exportação (3).

ADI 3424/DF, relator Min. Edson Fachin, redator do acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgamento virtual finalizado em 16.4.2021 e ADPF 312/DF, relator Min. Edson Fachin, redator do acórdão Min. Gilmar Mendes, julgamento virtual finalizado em 16.4.2021 (Info 1013)



6.1. Situação FÁTICA.

Trata-se de julgamento da ADI 3424/DF que questiona a constitucionalidade de dispositivos da Lei de Falências (Lei 11.101/2005), que regula a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária.

Também foi julgada a ADPF 312/DF que discute controvérsia judicial entre a Súmula 307 do STJ e a Súmula 20 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Segundo a autora, o TJRS tem se manifestado no sentido de que os créditos trabalhistas, inclusive nas falências, recuperações judiciais e liquidações judiciais, preferem a todos os demais, inclusive aos créditos oriundos de adiantamento em contratos de câmbio (ACCs).

6.2. Análise ESTRATÉGICA.

6.2.1. Questão JURÍDICA.

Lei 11.101/2005:

Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

I - os créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e os decorrentes de acidente de trabalho;

VI - créditos quirografários, a saber:

c) os saldos dos créditos derivados da legislação do trabalho que excederem o limite estabelecido no inciso I do caput deste artigo."

Art. 84. Serão considerados créditos extraconcursais e serão pagos com precedência sobre os mencionados no art. 83 desta Lei, na ordem a seguir, os relativos a:

V - obrigações resultantes de atos jurídicos válidos praticados durante a recuperação judicial, nos termos do art. 67 desta Lei, ou após a decretação da falência, e tributos relativos a fatos geradores ocorridos após a decretação da falência, respeitada a ordem estabelecida no art. 83 desta Lei.

Art. 86. Proceder-se-á à restituição em dinheiro:

II - da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, na forma do art. 75, §§ 3º e 4º, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, desde que o prazo total da operação, inclusive eventuais prorrogações, não exceda o previsto nas normas específicas da autoridade competente.

6.2.2. É constitucional limitar o valor dos salários como crédito preferencial na falência?



R: Yeap.

São constitucionais o estabelecimento de um limite máximo de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos aos créditos de natureza trabalhista, bem como a definição de créditos com privilégio especial, conforme previsto no art. 83, I, e IV, "c", da Lei 11.101/2005.

O referido dispositivo já foi objeto de debate neste Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 3934, ocasião em se decidiu por sua constitucionalidade. Assim, sendo a causa de pedir aberta e não havendo motivos de fato ou de direito que autorizem a superação do entendimento firmado no julgamento da referida ação direta, ratifica-se a constitucionalidade do artigo 83, I e IV, c, da Lei 11.101/2005.

6.2.3. E pagar créditos extraconcursais primeiro?

R: Também.

É constitucional a precedência conferida aos créditos "extraconcursais" decorrentes de obrigações resultantes de atos jurídicos válidos praticados durante a recuperação judicial, ou após a decretação da falência, e de tributos relativos a fatos geradores ocorridos após a decretação da falência.

A regra tem por objetivo estimular os fornecedores de bens e serviços a negociar com a empresa em recuperação, a despeito da fragilidade de sua situação financeira, confessada e divulgada publicamente quando do requerimento de recuperação. A preservação da empresa depende da continuidade dos negócios e, para tanto, é necessário que os novos credores tenham garantia de que serão pagos. Caso contrário, não haverá interessados em continuar contratando com a empresa em recuperação judicial.

Ademais, diante da função de promover a justiça social da tributação, justifica-se também a precedência em relação aos tributos cujos fatos geradores tenham ocorrido durante a recuperação judicial ou após a decretação da falência.

6.2.4. E no que se refere às restituições?

R: Também têm prevalência sobre os salários.

É legítima a restituição em dinheiro de valor adiantado ao devedor-falido, oriundo de adiantamento de contrato de câmbio para exportação.





A restituição de adiantamento de contrato de câmbio para a exportação não trata de um mero contrato de mútuo, em que a quantia emprestada pelo banco mutuante se incorporaria — imediatamente — ao patrimônio do mutuário no momento da contratação. **O adiantamento a contrato de câmbio é, em verdade, um contrato de compra e venda de moeda a termo**, uma vez que a concretização da operação de câmbio somente ocorrerá no momento em que o exportador cumprir com a obrigação (enviando o bem ou prestando o serviço no exterior) e for paga a contraprestação (em moeda estrangeira) pelo importador. Assim, a instituição financeira repassa recursos em moeda nacional ao exportador antes que ele efetive a transação internacional de venda de mercadorias ou prestação de serviços.

Cuida-se, portanto, de um mecanismo de grande valia para que as transações internacionais se perfectibilizem, possibilitando aos exportadores utilizarem as quantias antecipadas para produção dos bens que serão enviados ao exterior, como capital de giro ou, ainda, para aproveitamento de melhores oportunidades negociais.

Desse modo, caso a empresa exportadora não entregue a moeda estrangeira à instituição financeira que a comprou antecipadamente, a riqueza previamente aportada pelo banco não pode ser considerada como patrimônio da massa falida, **sendo absolutamente razoável e devida a previsão legal que determina a sua restituição ao verdadeiro titular antes do pagamento dos demais credores.**

6.2.5. Resultado final.

Com base nesse entendimento, o Plenário julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação direta e improcedente o pedido objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

7. “Estado de Coisas Inconstitucional” e sistema penitenciário brasileiro -

HABEAS CORPUS

Diante da permanência de “Estado de Coisas Inconstitucional” (ECI) no âmbito do sistema penitenciário brasileiro — caracterizado pela manutenção de altos níveis de encarceramento e da resistência ao cumprimento de decisões do STF —, faz-se necessária a adoção de





medidas tendentes ao efetivo implemento de ordens judiciais, dentre as quais, a realização de audiências públicas.

HC 165704 Extn-trigésima nona/DF, relator Min. Gilmar Mendes, julgamento em 13.4.2021(Info 1013)

7.1. Situação FÁTICA.

A Defensoria Pública da União impetrou habeas corpus no qual sustentou que a decisão proferida pelo Supremo no HC 143641 em favor de todas as mulheres presas gestantes ou mãe de crianças até 12 anos ou de pessoas com deficiência deveria ter seu alcance estendido a todas os presos que sejam os únicos responsáveis por pessoas na mesma situação, pelas mesmas razões e pelos mesmos fundamentos.

Segundo a DPU, a decisão, ao tutelar direito das crianças filhas de mães presas, acabou por discriminar as que não têm mãe, mas encontram, em outros responsáveis, o sentimento e a proteção familiar, ferindo, assim, o princípio constitucional da igualdade.

7.2. Análise ESTRATÉGICA.

7.2.1. Solta "geral"?

R: NÃO!!! Realiza-se audiências públicas?!?!??

A audiência pública faz-se necessária diante da baixa quantidade de informações apresentadas pelos tribunais pátrios no que se refere ao cumprimento da ordem estabelecida no habeas corpus — no sentido da substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar aos únicos responsáveis pelos cuidados de menor de 12 anos ou de pessoa com deficiência, desde que observados os requisitos do art. 318 do Código de Processo Penal e não praticados crimes mediante violência ou grave ameaça ou contra os próprios filhos ou dependentes, bem como a outras pessoas presas, que não sejam a mãe ou o pai, se forem imprescindíveis aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 anos ou com deficiência (Informativo STF 996).

Essa circunstância também vem ocorrendo em outros processos em que se verifica uma certa resistência à implementação das ordens e da jurisprudência do STF em relação ao sistema de justiça criminal.

Aliado a tais fatos, observa-se, ainda, que os níveis de superlotação carcerária continuam em patamares muito elevados, o que reforça a





existência do ECI do sistema penitenciário nacional, com a violação massiva dos direitos fundamentais de um número significativo de pessoas.

7.2.2. Resultado final.

Com base nesse entendimento, a Segunda Turma, por votação unânime, não conheceu dos pedidos de extensão — com a determinação de exclusão dos pedidos e dos documentos anexados aos autos, mediante certidão, de modo a não causar tumulto processual —, nos termos do voto do relator, e deliberou pela realização de audiência pública para acompanhamento e fiscalização do cumprimento da ordem coletiva à luz do contexto do ECI do sistema penitenciário brasileiro, sob condução do relator.

8. Recurso exclusivo da defesa e vedação ao “reformatio in pejus”

RECURSO EM HABEAS CORPUS

Caracteriza manifesta ilegalidade, por violação ao princípio da “non reformatio in pejus”, a majoração da pena de multa por tribunal, na hipótese de recurso exclusivo da defesa.

RHC 194952 AgR/SP, relator Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 13.4.2021(Info 1013)

8.1. Situação FÁTICA.

Marcão foi condenado, em primeiro grau, à pena de reclusão em regime fechado e ao pagamento de 660 dias-multa, por tráfico de drogas. Em recurso exclusivo da defesa, pois não houve apelação do Ministério Público, o Tribunal de Justiça local reduziu a pena privativa de liberdade, mas majorou a pena de multa para 758 dias-multa.

Em recurso, a Defensoria Pública da União questionou o aumento da multa aplicada no julgamento de recurso do condenado e ainda argumentou que o inadimplemento da multa poderia impedir a progressão de regime e refletir no direito de ir e vir do réu.

8.2. Análise ESTRATÉGICA.

8.2.1. Houve ilegalidade na majoração da pena?





R: SIM...

Caracteriza manifesta ilegalidade, por violação ao princípio da “non reformatio in pejus”, a majoração da pena de multa por tribunal, na hipótese de recurso exclusivo da defesa.

Isso porque, na apreciação de recurso exclusivo da defesa, o tribunal não pode inovar na fundamentação da dosimetria da pena, contra o condenado, ainda que a inovação não resulte em aumento da pena final.

8.2.2. Resultado final.

Com base nesse entendimento, a Segunda Turma deu provimento a agravo regimental para, mantendo o não conhecimento do recurso ordinário em habeas corpus, conceder a ordem, de ofício, e restabelecer a pena de multa imposta pelo juízo de primeiro grau, mantidos os demais termos do acórdão de segunda instância, tudo nos termos do voto do relator, que reajustou seu voto.

ATÉ A PRÓXIMA

Informativos Estratégicos

Informativos STJ
Terças-Feiras - 9h30

Informativos STF
Quartas-Feiras 9h30

Prof. Jean Vilbert

ESTRATEGIA.COMCORSOS.COM.BR

